

Iter Ad Veritatem

9



Facultad de
Derecho



Acreditación de
Alta Calidad
Resolución MEN. N° 3337
del 29 abril de 2011



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA
T U N J A

Experiencia y Calidad



Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas
Universidad Santo Tomás - Seccional Tunja

CATEGORÍA COLCIENCIAS A

Iter Ad Veritatem

Tunja
Colombia

N° 9

pp. 01 - 473

Enero
Diciembre

2011

ISSN: 1909-9843

**UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
SECCIONAL TUNJA
FACULTAD DE DERECHO**

**REVISTA DE DERECHO
ITER AD VERITATEM
N° 9**

Tunja, 2011

Iter Ad Veritatem	Tunja, Colombia	N° 9	pp. 1-xxx	Enero Diciembre	2011	ISSN:1909-9843
----------------------	--------------------	------	-----------	--------------------	------	----------------

Entidad Editora

Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja

Director

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina

Editor

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez

Número de la revista

NUEVE (9)

Correspondiente a la producción académica del 2011.

Periodicidad

Anual

ISSN

1909-4893

Dirección postal

Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas
Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja
Calle 19 # 11-64. Tunja, Boyacá, Colombia

Teléfono

(8) 7440404 Ext. 1024

Correo electrónico

revistaderecho@ustatunja.edu.co
dhiguera@ustatunja.edu.co

Diseñador Portada: Santiago Suárez Varela

Corrección de Estilo:

Mg. Eyder Bolívar Mojica, docente investigador de la facultad

Revisión inglés: Ángela Marcela Robayo Gil

Monitores Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

Estudiantes participantes: Pedro Alejandro Amezquita

Niño, Andrés Felipe Torres Cardozo Monitores Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

Anotación: El contenido de los Artículos es responsabilidad exclusiva de sus autores. Todos los derechos reservados, la reproducción total o parcial debe hacerse citando la fuente. Hecho el depósito legal.

MISIÓN INSTITUCIONAL

Inspirada en el pensamiento humanista-cristiano de Santo Tomás de Aquino, consiste en promover la formación integral de las personas en el Campo de la Educación Superior, mediante acciones y procesos de enseñanza- aprendizaje, investigación y proyección social, para que respondan de manera ética, creativa y crítica a las exigencias de la vida humana y estén en condiciones de aportar soluciones a la problemática y necesidades de la sociedad y del País.

VISIÓN INSTITUCIONAL

La visión, como proyección de la misión a mediano plazo, prospecta así la presencia y la imagen institucional de la Universidad Santo Tomás: interviene ante los organismos e instancias de decisión de alcance colectivo; se pronuncia e influye sobre los procesos que afectan la vida nacional o de las comunidades regionales, busca la acreditación de sus programas como la acreditación institucional; incentiva los procesos de investigación y es interlocutora de otras instituciones tanto educativas como empresariales del sector público y privado.

LA MISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO

Aplicando los principios rectores de la pedagogía y de la filosofía del derecho Tomista, mediante el sistema de módulos por núcleos problemáticos, la facultad forma juristas competentes, propositivos, críticos y conciliadores, capaces de interpretar y transformar la realidad socio-jurídica regional y del país, fruto de una adecuada labor investigativa, en permanente construcción del conocimiento que redunde en beneficio de la sociedad, para encarar los desafíos del mundo.

VISIÓN DE LA FACULTAD DE DERECHO

La Facultad de Derecho posee un programa, cuyo Proyecto Educativo -Sistema Modular- se fortalece con procesos académicos, investigativos y de proyección social, en virtud del trabajo conjunto con distintas entidades regionales, gubernamentales, no gubernamentales y de cooperación internacional, que le permiten consolidar una comunidad universitaria que desborda y trasciende su actividad en las aulas para procurar alimentar y liderar la transformación del entorno, en la búsqueda permanente de un mejor bienestar común, como testimonio de la misión tomista.

Es una facultad abierta y comprometida con proyectos de desarrollo local y regional en materia socio-jurídica, producto de la investigación institucional, en donde son artífices sus estudiantes, docentes y directivos.

Una facultad que aspira a liderar procesos de cambio y defensa de las comunidades más débiles y pobres, a las que ofrece un servicio social, no sólo en la solución de sus problemas jurídicos sino también para los correspondientes a sus necesidades sociales más sentidas, en coordinación con las otras facultades de la Universidad y dentro de un marco de humanismo y de valores cristianos, que son soportes de la formación ética de sus estudiantes.

MISIÓN DE LA REVISTA

Iter Ad Veritatem es la revista institucional impulsada por la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja, y su cuerpo docente, con periodicidad semestral, que publica artículos inéditos como resultados definitivos o parciales de los resultados de investigaciones en el campo Socio-Jurídico, así como reflexiones y memorias en las áreas del conocimiento social, histórico, cultural y político, con el propósito de hacerlos visibles ante la comunidad nacional e internacional, en un esfuerzo por socializar los resultados en las investigaciones de la comunidad académica y con la expectativa de contribuir con el desarrollo del bienestar social.

En desarrollo de las funciones sustantivas de la Universidad, la revista Iter Ad Veritatem se dirige a la comunidad científico-jurídica como respaldo para sus desarrollos académicos y formativos, siendo suministro para los trabajos de los investigadores, espacio para la presentación de sus resultados e integración entre la academia y la proyección social.

TRÁMITE EDITORIAL PARA PUBLICACIÓN DE ARTÍCULOS EN LA REVISTA ITER AD VERITATEM

1. Recepción de Artículos: Los artículos que pretendan publicarse en la revista Principia Iuris deberán ser enviados al Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas en formato impreso y digital o al correo electrónico del contacto, los cuales deberán guiarse por el instructivo para autores que aparece en la presente edición.
2. Anexo al artículo deberá presentarse la declaratoria de originalidad del artículo, pudiendo guiarse del formato que presentamos en este ejemplar.
3. Los artículos que cumplan condiciones mínimas serán seleccionados para ser enviados a Pares Evaluadores; de preferencia externos, con publicaciones en el área y formación investigativa, los cuales tendrán un término de 15 días para su calificación y deberán guiarse de acuerdo al INSTRUCTIVO PARA AUTORES ITER AD VERITATEM.
4. Los artículos aprobados *con condiciones*, serán regresados al autor y este tendrá 5 días para su corrección, tras los cuales serán valorados por el editor quien tendrá 15 días para su aceptación o envío a nuevo par académico.
5. Los artículos *rechazados*, podrán ser sometidos a una segunda evaluación a solicitud del autor o el editor y podrán ser entregados en ocasiones futuras a la revista.
6. Los artículos seleccionados y aprobados *sin modificaciones* o una vez corregidos, serán enviados a corrección de estilo, edición y a comité editorial para su evaluación final.
7. De la decisión del comité editorial, se elaborará un acta, en la cual se exprese el tema tratado, la pertinencia para el quehacer científico y originalidad. En el acta podrán discutirse opiniones no presenciales, ya sea por mecanismos telefónicos o digitales.
8. El editor conserva facultades de adecuación del artículo para el cumplimiento de condiciones y requisitos. En todo caso sin alterar la esencia del escrito.
9. Tras la impresión, se realizará el depósito legal y la divulgación en formato digital y plataformas oficiales, entregándose a la comunidad científica la versión definitiva para su acceso.
10. ITER AD VERITATEM Recibe durante todo el año, cartas, comentarios y sugerencias de manera académica de sus lectores.
11. El proceso de edición ITER AD VERITATEM posee facultad para organizar la información correspondiente a los datos del autor y del texto, mencionando en primera nota la pie de página sin numeración la formación del autor con respecto a sus estudios de pregrado y postgrado, además de la filiación institucional del autor y medios para establecer contacto, bien sean por vía electrónica E- mail o por medio de números telefónicos fijos o móviles, aunado a lo anterior se establecerá con la siglas **AI** y **AE** si el autor es interno o externo; en un segundo pie de pagina sin numeración se debe establecer el proyecto de investigación, su línea de investigación y el Método de análisis usado esclareciendo la tipología del artículo presentado.

DIRECTIVAS INSTITUCIÓN

Fray Luis Alberto Orozco Arcila, O.P.
Rector Seccional

Fray José Antonio González Corredor, O.P.
Vicerrector Académico

Fray Carlos Arturo Díaz Rodríguez, O.P.
Vicerrector Administrativo y Financiero

Fray Luis Antonio Alfonso Vargas, O.P.
Decano de División Facultad de Derecho

DIRECTOR

Ph.D. Ciro Nolberto Güechá Medina
Decano de la Facultad de Derecho

EDITOR

Mg. Diego Mauricio Higuera Jiménez
Director Centro de Investigaciones Socio-Jurídicas

COMITÉ CIENTÍFICO.

Ph. D Pierre Subra de Biesses
Universidad paris X, Francia

Ph. D Pablo Guadarrama
Universidad central de las Villas, Cuba

Ph. D Carlos Mario Molina Betancur
Universidad Santo Tomás, Colombia

Ph. D. Natalia Barbero
Universidad de estudios a distancia, España.
Universidad de Sevilla, España.

Ph.D. Alfonso Daza González
Universidad Externado de Colombia

COMITÉ EDITORIAL SECCIONAL

Fray José Antonio González Corredor, O.P.
Vicerrector académico

Mg. Ángela María Londoño Jaramillo
Directora Centro de investigaciones

Mg Andrea Sotelo Carreño
Directora departamento de comunicaciones y mercadeo

COMITÉ EDITORIAL PUBLICACIONES DE LA FACULTAD.

Ph.D. Yolanda M. Guerra García
Madison University, Estados Unidos.

C. Ph.D. Diego German Mejía Lemos
National University Of Singapore, Faculty Of Law

C. Ph.D. Juan Ángel Serrano Escalera
Universidad Carlos III, España.

Ph.D. Alfonso Daza González
Universidad Externado de Colombia

CORRECTOR DE ESTILO

Mg. Eyder Bolívar Mojica
Investigador en Derechos Humanos.

PARES ACADÉMICOS

Ph. D. Ciro Nolberto Guecha Medina, Abogado, Especialista en Derecho Administrativo U. Santo Tomás, Especialista en Derecho Administrativo, U. Salamanca España, Magíster Derecho Procesal, U. Libre Bogotá, Magíster Derecho Administrativo, U. Rosario Bogotá, Doctor en Derecho U. Externado de Colombia, Doctorado en Derecho U. Alfonso X España. Decano Facultad de Derecho USTA Tunja, Líder Grupo de Investigaciones Jurídicas y SocioJurídicas Facultad de Derecho, Categoría “A” en Colciencias. Email cguecha@ustatunja.edu.co, tel. 7440404 ext. 31020 Tunja.

Ph. D. (C) Fabio Iván Rey Navas

Profesor investigador en Derecho Penal, Procesal Penal y Criminología del Grupo de Investigaciones Socio-jurídicas de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja. En curso de doctorado del programa de estudio de tercer ciclo “Problemas actuales del derecho penal” de la Universidad de Salamanca. abogadorey@gmail.com

Mg. (C) Miguel Andrés López Martínez

Abogado de la Universidad Santo Tomás. Docente Investigador del Centro de Investigaciones Socio – jurídicas de la Facultad de Derecho, Universidad Santo Tomás Tunja. maloma11@hotmail.com

Esp. Daniel Rigoberto Bernal

Abogado Universidad Nacional de Colombia, Especialista en Derecho Privado y Económico. Universidad Nacional de Colombia. Docente Investigador del Grupo de Investigaciones Jurídicas y Socio jurídicas de la Facultad de Derecho Universidad Santo Tomás, Seccional Tunja.

Mg. Carlos Alberto Pérez Gil. Filósofo Universidad Nacional De Colombia, Abogado Universidad Nacional De Colombia, Especialista en derecho publico

Universidad Nacional De Colombia, Magíster en derecho Universidad Nacional De Colombia, Docente investigador Facultad de Derecho, Teléfono: 3134529578, e-mail carlosperezgil57@hotmail.com.

Mg. José Helberth Ramos Nocua. Abogado Universidad Libre, Especialista en derecho procesal - Universidad Libre, Especialista en derecho probatorio – Universidad Sergio Arboleda, Título didáctica nivel único –Universidad Libre, Docente investigador Facultad de Derecho, Teléfono: 4341631-5621357, e-mail j.helvertramos@yahoo.es.

Mg. Fernando Arias García. Abogado UPTC, Especialización en derecho comercial Universidad Externado de Colombia, Especialización en derecho procesal Universidad Externado de Colombia, Magíster en derecho administrativo Universidad Externado de Colombia. Juez administrativo, Docente investigador Facultad de Derecho Teléfono: 3008815664, email farias@ustatunja.edu.co.

CONTENIDO

Editorial PÁG. 13

PARTE I. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL.

ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO DE LA CIENCIA JURÍDICA

JUDICIALIZACIÓN LABORAL DE LAS EMPRESAS USUARIAS
EN CALIDAD DE EMPLEADOR EN EL CONTRATO CON EST PÁG. 20
Irma Julieth Corredor Amaya.

LA INTERMEDIACIÓN LABORAL COMO PLANTEAMIENTO
HACIA UNA POSIBLE ELUSIÓN CONTRAPRESTACIONAL PÁG. 46
Laura Inés Gomes Niño.

INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA INICIATIVA POPULAR
LEGISLATIVA RESPECTO DEL PORCENTAJE DEL CENSO
ELECTORAL PÁG. 63
Eliana Andrea Combariza Camargo.

EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO Y LA CONTRATACIÓN ESTATAL.... PÁG 83
Nancy Milena Zabala Mancipe.

ENVEJECIMIENTO SIN CRISIS? EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO
COMO MODELO GARANTE DE LOS DERECHOS DE LA TERCERA
GENERACIÓN PÁG. 103
Edwin Hernando Alonso Niño, Juan Sebastián Hernández Yunis.

Iter Ad Veritatem	Tunja, Colombia	Nº 9	pp. 1-473	Enero Diciembre	2011	ISSN:1909-9843
----------------------	--------------------	------	-----------	--------------------	------	----------------

EL MATRIMONIO CIVIL EN PAREJAS DEL MISMO SEXO:
VULNERACIÓN A DERECHOS PÁG. 117

Erika Paola Torres Aguirre.

LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA Y EL CONTROL DE
CONSTITUCIONALIDAD POR VICIOS DE PROCEDIMIENTO COMO FUNCIÓN
DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL PÁG. 137

Ángela Marcela Robayo Gil.

APROXIMACIÓN CONCEPTUAL AL CRITERIO DE LAS OMISIONES
LEGISLATIVAS PÁG. 167

Andrés Felipe Torres Cardozo

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN COLOMBIA PÁG. 196

Marta Angélica Salinas.

LA RESPONSABILIDAD COMPARTIDA ENTRE EL DELINCUENTE Y LA
VÍCTIMA EN LA COMISIÓN DEL DELITO PÁG. 216

Sara Lorena Alba Palacios.

PARTE II. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN DERECHOS HUMANOS.

VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN EL COMPLEJO
PENITENCIARIO DE MÁXIMA Y MEDIANA SEGURIDAD
DE COMBITA PÁG. 229

German Alfonso Bernal Camacho, Ángela Patricia Hernández Echeverría

CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD EN LA MASACRE DE SEGOVIA .. PÁG. 251

Fabián Andrés Herrera Lesmez

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO: TRATAMIENTO JURISPRUDENCIA
DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑO ESPECIAL Y LA TEORÍA
DEL RIESGO PÁG. 272

Ángela Biviana Reyes Sánchez

ENTRE LA REPARACIÓN Y LA SOSTENIBILIDAD. ANÁLISIS DE LA LEY DE
VÍCTIMAS DESDE EL CONSTITUCIONALISMO RESTRICTIVO Y LA TRADICIÓN
PACTISTA DEL PODER PÁG. 291

David Gerardo López Martínez

PARTE III. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL.

ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO DE LA CIENCIA JURÍDICA

DERECHO PENAL DEL ENEMIGO Y ESCISIÓN DEL ESTADO SOCIAL DE
DERECHO PÁG. 313

Pedro Alejandro Amezcuita Niño, Mónica Roció Mejía Parra.

UN INTENTO FALLIDO: LA CONSTRUCCIÓN DE UN INTERÉS NACIONAL EN
EL PERIODO DE LA REGENERACIÓN PÁG. 335

Diego Alejandro López Laiton, Sussy Dayana Rodríguez Galindo.

DIVISIÓN DE LAS FUERZAS CASTRENSES Y LA AUTONOMÍA DE LA
POLICÍA NACIONAL FRENTE A LA INTERVENCIÓN DEL PRESIDENTE DE LA
REPUBLICA PÁG. 361

Laura Viviana Vivas Medina. Sandra Milena Estupiñan Orjuela

LA DOCTRINA DEL HONOR AL INTERIOR DE LA INSTITUCIÓN CASTRENSE,
¿UNA VIOLACIÓN A LOS DERECHOS DE LA LIBERTAD DE LA ESFERA
INTERNA? PÁG. 379

Ana Luisa Niño Camargo, Harold Yesid Villamarin Preciado.

CONTRATO ATÍPICO DE GESTACIÓN SUBROGADA PÁG. 398
María Cristina Higuera Cardozo.

EDITORIAL

Iter ad Veritatem, es la revista materializada por el esfuerzo intelectual de la comunidad estudiantil de la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, producto del ahincó, la disciplina y el amor por el Derecho, ya no como una profesión sino como un estilo de vida que impone a todos los estudiosos de este campo la continua necesidad de ver, juzgar y actuar, con respecto a la sociedad desde una perspectiva cosmopolita, ya no de cómo es el mundo, sino más bien de cómo debe ser.

En mi mente no hay lugar a la duda cuando digo que las propuestas formuladas a lo largo de estas páginas, son la más pura muestra del talento de jóvenes que se han arriesgado al presentar sus ideas a un mundo que por lo general es cruel con el talento nuevo y que en algunas ocasiones le teme a la innovación, es en este punto de inflexión donde la comunidad de mi amada *alma mater* nos ha brindado esta pequeña ventana, dándonos a entender que las nuevas creaciones aun tienen amigos dispuestos a ofrecer su apoyo.

De esta forma y con la pretensión de influir en el escenario jurídico presentamos lo que hasta el momento son los mejores frutos de nuestra cosecha, autores que no deben ser menospreciados por su juventud ya que se han ganado su lugar en este texto por ser sinónimos del rigor metodológico propios de todo investigador.

En palabras de Christopher Reeve (2003) *“Los sueños parecen al principio imposibles, luego improbables, y luego, cuando nos comprometemos, se vuelven inevitables.”*¹ Ahora bien este sueño llamado *Iter Ad Veritatem* llega a manos de la comunidad jurídica en su novena edición gracias al compromiso por hacer una vez más posible lo imposible y consecuentemente inevitable.

“Sólo un exceso es recomendable en el mundo: el exceso de gratitud”
Por lo tanto a nombre del Centro de investigaciones socio-jurídicas de la
Universidad Santo Tomás Seccional Tunja nuestra más sincera gratitud
para con los autores y el ávido lector.

Andrés Felipe Torres Cardozo
Monitor Centro de Investigaciones Socio-jurídicas
Universidad Santo Tomás

¹ Christopher Reeve al igual que otros a lo largo de la historia nos han enseñado que los límites no son mas que una apreciación humana que nos predispone a no obtener metas por considerarles imposibles y una vez nos libramos de dicha predisposición somos capaces de todo, para quien desee profundizar con respecto a Reeve les invito a leer su texto todo es posible publicado en el año 2003 por la Editorial EL ALEPH en el año 2003.

PROLOGO

Es un honor el realizar la presentación de nuestro estudiante sénior Carlos Gabriel Salazar quien ha dedicado su vida a un ideal tan puro y noble como lo es la búsqueda del conocimiento, tarea a la cual se ha dado con total esfuerzo y vitalidad. Virtudes que lo caracterizan como un jurista humanista conocedor de la realidad social y de la dinámica de las instituciones políticas y administrativas del país, a continuación presentamos ante el lector su interpelación en el foro institucional por un voto responsable, organizado por la Universidad Santo Tomás Seccional Tunja, con las siguientes palabras.

VOTO EN BLANCO.

Vengo como un simple ciudadano colombiano de a pie a señalar lo siguiente:

La Constitución Política de Colombia no debe ser un documento formal, ni un mero texto de derecho positivo; de la cual se elevan de cuando en cuando múltiples elogios, a cual más floridos, y a la par, periódicamente, y con más frecuencia recibe dardos en su integridad, con las múltiples reformas que en su corta vida ha recibido y que verdaderamente la han convertido en una colcha de retazos y no en la carta inviolable que ha de ser y como lo quiso “el pueblo de Colombia, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente e invocando la protección de Dios”, como reza el preámbulo.

La Constitución de Colombia debe ser el credo de todos: Y cada uno de los colombianos debe encarnarla, hacerla viva y vivirla como una religión.

Esa Constitución se levanta sobre dos pilares fundamentales: “la dignidad humana” (artículo 1) y los derechos “inherentes a la persona humana” (artículo 94), creando un estado social, de todos, no personal de derecho, de normas, regido por las leyes, democrático y participativo, en el cual todos tengan voz y voto a través de los plebiscitos, referendos, consultas populares, cabildos abiertos, iniciativas legislativas y revocatorias de mandato (artículo 103). Los alcaldes serán elegidos popularmente (artículo 314) y como personas que tienen a su cargo la

comunidad de su municipio, deben tender, buscar, propiciar el bien común de dicha comunidad, el bien estar de todos; para ello se le ha nombrado, ese es su rol, la función que debe realizar y de la cual es responsable; y el bien común no es el bien personal, como administrador del erario que es público, de todos, no particular, debe comportarse como un buen padre de familia, que busca el bien de sus hijos; no malgastarlo, no derrocharlo, ni mucho menos llevarlo a su patrimonio o al de sus allegados. El ejercicio de la función pública es un servicio, no un negocio.

Como la historia es la maestra de la vida, ella nos demuestra cómo administradores de la cosa pública (en el pasado no solo remoto sino también próximo), no han buscado el bien común, sino lo contrario, como han tergiversado el gasto público y no lo han invertido en el bienestar común, tan solo valga la pena mirar los titulares de la prensa para llegar a esta convicción.

Por ello vengo a presentar otro candidato, otro que nos lleve a cumplir en forma responsable la obligación legal de hacer uso del derecho de votar; porque el voto es un derecho y una obligación (artículo 258) y tal candidato verdaderamente viste la cándida de los senadores romanos, la túnica blanca que ostentaban como símbolo de su dignidad, ese candidato es el voto en blanco.

Francisco Rubiales Moreno desde España manifiesta: “El voto en blanco no es un fin en si mismo, sino la una opción honrada cuando no existen partidos políticos o líderes que sean merecedores del voto de los ciudadanos libres en una democracia; es un voto de censura a los políticos en una democracia autentica.

El voto en blanco rechaza las opciones políticas, pero no el sistema democrático, es el más adecuado cuando campea la corrupción; por eso los políticos lo devalúan y penalizan, dado que es al que más temen.

El voto en blanco es un voto honesto, valiente, viril, rechaza la mediocridad y la corrupción”.

En España el movimiento “Escaños en Blanco” deja vacios los escaños que obtenga, en Uruguay se suman al candidato de mayor votación y en Colombia en reciente reforma política, a sus promotores “se les reconocen en lo que fuere pertinente, los derechos y garantías que la ley establece para las campañas electorales, incluida la reposición de gastos de campaña, hasta el monto que previamente haya fijado

el Consejo Nacional Electoral” (Ley 130 de 1994 y Resolución 920 de 2011 del C. N. E.), ante lo cual la politóloga Beatriz Franco Cuervo, de la Universidad del Rosario, manifestaba: “Hecha la ley, hecha la trampa. Eso no quiere decir que haya una o más personas que quieran castigar electoralmente a una clase política, pero muestra la estupidez colombiana de sacarle provecho a todo”; por ello Darío Hechandía afirmaba que este es un “país de cafres” y Carlos Lleras Restrepo que es un país de avivatos; recordemos el incentivo de las acciones populares.

Por ello en el tarjetón se presentan dos clases de votos en blanco, el que promueve algún movimiento y busca lucrarse y el voto en blanco propiamente dicho, que es mi candidato.

Si en una elección el voto en blanco es mayoría se ha de repetir la elección (Acto Legislativo 1 de 2009) con candidatos diferentes, lo cual no se realizó con nuestros representantes al Parlamento Andino, premio de consolación a quienes no fueron electos como parlamentarios, en dicha ocasión el voto en blanco fue mayoritario.

En nuestro país hay más de veinte millones de personas en capacidad de votar que se abstienen de hacerlo, tan solo seis millones sufragan, en lo que algunos analistas han denominado “democracia estomacal”, pues se hace por puestos, contratos, cuadernos, tejas, pintura, cemento, cupos educativos, afiliaciones fraudulentas al sisben y no sé que mas triquiñuelas de las cuales nuestros políticos tradicionales son maestros.

Contra esas prácticas es preciso votar en blanco.

Empero Rodrigo Lozada (analista político) señala: “En este país es complicado lograr que los ciudadanos sufraguen por candidatos tradicionales, así que es poco probable que se movilicen para votar en blanco”; pero otros politólogos coinciden que el atractivo electoral del voto en blanco aumentará sustancialmente y se verá un repunte significativo en las elecciones de 2013. El ejemplo de la alcaldía de Cartagena es significativo, se presentó un 73% de abstención y el alcalde ganó por un pequeño margen sobre el voto en blanco.

Valeria Rabelo, una ciudadana del común, una ciudadana de a pié, decía “creo que se debe acabar con los corruptos y creo que también depende de los candidatos, de sus propuestas, de revisar muy bien su hoja de vida y de quien está rodeado; la gente no lee, solo ve caras, popularidad, etc. Estoy de acuerdo en que el voto en blanco es una salida digna; como dicen si uno no está de acuerdo con los

candidatos, al menos se hace el ejercicio de ir a votar. Coincido en que no queremos más corruptos”.

Si ustedes encuentra entre estos candidatos a uno que consideren: digno, honesto, recto, incorrupto e incorruptible, que busque el bien común, del cual habla El Aquinate; están en la obligación moral y política de darle su voto; pero si no creen en ninguno por escepticismo histórico, su obligación democrática es votar en blanco, sin reposición de gastos de campaña.

El voto en blanco, simple y clásico es mi candidato y ahí os lo dejo.

PRESENTACIÓN

“Cuando crecimos y fuimos a la escuela, había algunos profesores que habrían hecho cuanto fuese posible para herir a los niños, derramando su burla sobre cualquier cosa que hacíamos y sacando a relucir todas sus debilidades por mas cuidadosamente que los chicos las ocultasen” – Pink Floyd , The Wall 1976.

Con el pasar de las décadas, el mundo ha evolucionado de tal forma, que los conocimientos ya no son restringidos y estos permanecen en las mentes de la nueva sangre de cada generación. Es por tanto que, la Revista Iter Ad Veritatem N°9 es el medio por el cual los estudiantes pueden dar a conocer sus ideas dentro del mundo de derecho en sus distintas ramas como los son el área penal, constitucional, administrativa, civil y laboral con el fin de dar nuevos conceptos que mejoren y se adecuen a las tendencias de estos días sobre la antigua ley de los hombres.

Si bien es cierto que la existencia del derecho se debe a dar soluciones a los conflictos de los hombres, buscar una estabilidad y armonía bajo la figura de la justicia, se ha querido con la presente dar nuestras manifestaciones frente a la responsabilidad del estado en distintos aspectos que desembocan en un vulneración hacia los derechos humanos. De igual forma resaltar la imagen de la contitucion política como norma de normas dentro de nuestro ordenamiento frente al acceso a la justicia, manejo probatorio, legitimidad de los actos del estado y la exaltación de los derechos fundamentales en los ámbitos civiles y laborales.

En otro aspecto, nos referimos a circunstancias por las cuales ha atravesado nuestro ordenamiento jurídico como lo son los estados de escición, en donde nos atrevemos a postular tesis internacionales como el derecho penal del enemigo y en este mismo sentido analizamos las distantas políticas del estado referentes a derecho penal y la actuación de los entes militares.

Por ultimo, se espera que esta publicación sea de agrado y cumpla con las exigencias acdemicas del derecho y del lector, aportando nuevas ideas que incentiven la generación de espacios de reflexión, en materia jurídica y demás áreas afines tomando la investigación como una convicción para romper las cadenas del conformismo y buscar asi nuevas verdades.

Pedro Alejandro Amezcuita Niño
Monitor Centro De Investigaciones Socio-jurídicas
Universidad Santo Tomás

PARTE III.
ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL.
ARTICULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO
DE LA CIENCIA JURIDICA

DIVISIÓN DE LAS FUERZAS CASTRENSES Y LA AUTONOMÍA DE LA POLICÍA NACIONAL FRENTE A LA INTERVENCIÓN DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA.

Laura Viviana Vivas Medina

Sandra Milena Estupiñan Orjuela*

RESUMEN. □ □

La entrada en vigencia de la constitución de 1991, cambió la manera de actuar de un Estado Derecho a un Estado social de Derecho.

Colombia entendida como un Estado Social de Derecho, básicamente su actividad está centrada en crear condiciones de convivencia que permitan el desarrollo individual y social de sus integrantes a través de determinados órganos y funcionarios que tiene la potestad de establecer unos límites a la voluntad de los seres humanos para alcanzar el fin antes señalado. De acuerdo a Criterios emitidos por la Policía Nacional la constitución, entonces, entrega a ciertas autoridades la facultad de

□ *Estudiantes de la Facultad de Derecho. Décimo Semestre- Universidad Santo Tomas – Tunja.*

□ □ *Artículo de investigación e innovación el cual es una Producción original e inédita, resultado del proyecto de investigación finalizado “división de las fuerzas castrenses y la autonomía de la policía nacional frente a la intervención del presidente de la república” adelantado en el Centro de Investigaciones de la Universidad Santo Tomás Seccional de Tunja, Facultad de Derecho. Grupo de Investigaciones jurídicas y socio jurídicas el cual está vinculado a la línea de “en derecho constitucional y construcción democrática”. que dirige el Ph D (c) Diego Mauricio Higuera Jimenez.*

Método: Mediante el método de análisis documental de textos con origen jurídico con base teórica en el Derecho constitucional con la finalidad de desarrollar un análisis de los criterios jerárquicos con respecto a la institución castrense.

dictar unas normas que establezcan esos límites de comportamiento social, sin embargo, de nada vale la existencia de una autoridad si no cuenta con los órganos o medios para hacer cumplir dichas normas, aun en contra de aquellos que no desean hacerlos, dadas las condiciones de independencia y soberanía de la República de Colombia.³

Es así como Nuestra carta Magna, describe la fuerza pública compuesta en forma exclusiva por las Fuerzas Militares (Ejército, Fuerza Aérea, Armada) y la Policía Nacional; establecidas para la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional; y el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

Palabras clave: Estado Derecho, Estado social de Derecho, constitución, soberanía

ABSTRAC.

The enactment of the 1991 constitution changed the mode of action of a state law to asocial state of law.

As asocial state of law, its activities are focused on creating living conditions that allow the individual and social development of its members through certain organs and officials have the power to set limits to the will of humans to reach the aforementioned order. According to criteria issued by the Police the constitution, then delivered to some authorities the power to issue rules that establish those boundaries of social behavior, however, nothing is worth the existence of an authority if you do not have organs or means to enforce those standards, even against those who do not want them, given the independence and sovereignty of the Republic of Colombia.

Our Constitution, described the police made exclusively by the Armed Forces (Army, Air Force, Navy) and the National Police, established to defend the sovereignty, independence, national territorial integrity and constitutional order; and maintenance of the necessary conditions for the exercise of the rights and liberties, and to ensure that the people of Colombia live together in peace.

KEYWORDS:

State law, social state of law, constitution, sovereignty

3 *Artículo de interés tomado de http://www.policia.edu.co/policia/documentos/estudio_patrulleros/MODULO%20DERERECHO%20POLICIA.pdf*

1. INTRODUCCIÓN.

La soberanía ejercida por el Estado desprende del mismo la facultad de implantar y ejercer su autoridad de la manera en que lo crean conveniente, es así que dicha soberanía se ve radicada en manos del Jefe de Estado en donde se le atribuye dirigir y disponer, cuando lo estime conveniente, las operaciones de guerra como Jefe de los Ejércitos de la República.

Esta estrategia refleja la necesidad de concertar, dentro del marco nacional, los recursos disponibles del potencial militar del Estado Colombiano en aquellas zonas donde puedan tener mayor efecto, lo cual responde a la ejecución de operaciones conjuntas y combinadas en donde la participación de las fuerzas militares y de Policía aseguren y mantengan las condiciones esenciales de vida necesarias para la convivencia pacífica en comunidad.

Dentro del marco constitucional, las Fuerzas Castrenses tienen carácter defensivo - defensa básica y defensa del orden institucional generando una problemática en cuanto a que se excluye y se restringe de manera total la intervención de la policía Nacional, por cuanto se considera que dicho organismo tiene la obligación de preservar las condiciones de convivencia y de ejercicio de derechos civiles.

De acuerdo con lo anterior se tiene que dejar en claro que la policía nacional

no es de carácter militar, por el tipo de función que debe cumplir; por el contrario, a pesar de ser un cuerpo armado es de naturaleza civil, que cumple su deber de acuerdo con una normatividad cada vez más compleja. La fuerza es el último medio que debe utilizar y no el único o el primero.

Una de las principales diferencias entre Fuerzas Armadas y Policía es que la esencia de la policía es el uso mínimo de la fuerza. La ideología de las fuerzas armadas es el uso de la fuerza -sea ésta 'máxima' con armas convencionales o 'terminal' con armas de destrucción masiva- para derrotar al adversario de la manera más completa posible. Claro está, el uso de la fuerza que hacen los ejércitos no es del todo absoluto, en la medida en que se han desarrollado leyes de guerra y reglas de enfrentamiento. En todo caso, los militares no comparten con la policía la noción del empleo mínimo de la fuerza; los ejércitos, ante situaciones de conflicto, apelan a la fuerza.

Un segundo contraste es que los policías y los militares perciben e interpretan de forma distinta a los actores a los cuales deben enfrentar. Para la policía se trata de ciudadanos que delinquen, mientras que para los militares son enemigos del Estado y esa es una diferencia importante.

Una tercera diferencia tiene que ver con las normas a las cuales están sujetos los policías y los militares. La tendencia

predominante es que los policías como son parte de la sociedad civil deben someterse a sus reglas, mientras que los militares están sujetos a unas normas que sólo aplican a ellos mismos.

Cabe recordar que la división del Estado, existe como garantía del Estado Social De Derecho en sí mismo y no para su eficiencia, a manera del estado corporativo, el sistema de derecho impone siempre someterse al imperio de la ley, y en este caso de la ley superior, nuestra Constitución.

2. PROBLEMA.

¿Puede tener vicios de inconstitucionalidad la intervención del Jefe de Estado, en las decisiones de las Fuerzas Castrenses y Policía Nacional, que están cobijadas bajo un cierto grado de autonomía?

3. JUSTIFICACIÓN.

De acuerdo con la Ley 578 De 2000 esta otorga al Presidente de la República ciertas facultades extraordinarias, para expedir las normas y reglamentos de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

Si bien es cierto que al Congreso le está prohibido delegar su función legislativa al Presidente de la República respecto de asuntos sometidos a reserva legal, lo anterior no puede confundirse, puesto que con la concesión de facultades para regular materias que son en principio

competencia del legislador ordinario pero que no tienen dicha reserva. Bajo este supuesto puede afirmarse que la competencia del legislador sobre tales asuntos no es excluyente respecto del Ejecutivo, siempre que se cumplan los requisitos constitucionales.

Pero la crítica que se realiza al respecto es si el presidente de la República puede intervenir en las decisiones que tanto fuerzas militares como policía nacional han de tomar, pues las mismas tienen un carácter de independencia, que no puede ser irrumpidos por un órgano como lo es el jefe de estado, máxima autoridad de la fuerza pública.

En relación con la Policía Nacional al presidente de la República se le cataloga como suprema autoridad administrativa. Según el Art. **9° de la ley 62 de 1993** el Jefe de Estado es el jefe superior de la Policía Nacional, es decir que este órgano se encuentra en posición de subordinación y ha de atenerse a lo que este decida, por conducto de sus dependencias es decir: El Ministro de Defensa Nacional y Director General de la Policía.

Del mismo modo el artículo 120 de la Constitución de 1886, dio al Presidente de la República, la atribución de dirigir, cuando lo estime conveniente, las operaciones de guerra como Jefe de los Ejércitos de la República, la Ley 102 de 1944, fijó al entonces Jefe de Estado Mayor, las funciones de órgano de mando del Gobierno, ya que

centralizaba en este cargo las funciones del mando de las Fuerzas Militares, posteriormente el **Decreto 835 del 16 de abril de 1951**, creó el cargo de Comandante General, asignando las funciones que se habían asignado al Jefe de Estado Mayor.

Actualmente esta potestad constitucional se encuentra en el artículo 189 en su numeral tercero, en donde se establece que corresponde al presidente de la república dirigir la fuerza pública y disponer de ella como comandante supremo.

4. OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GENERAL

Establecer si el monopolio, tanto de las Fuerzas Armadas como el de la Policía Nacional se encuentran bajo el mismo grado de organización jerárquica Constitucional, y bajo que autoridad el Presidente de la República incide en las decisiones de los mismos.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Determinar los grados de incidencia del Presidente de la República en cuanto a las organizaciones jerárquicas de la fuerza pública.

2. Analizar la constitucionalidad de los actos del Presidente de la República frente a los actos emanados de la Fuerza Pública.

3. Establecer las diferenciaciones realizadas por la Corte Constitucional frente a las Fuerzas Militares y la Policía Nacional teniendo en cuenta que las mismas tienen la misma organización jerárquica.

5. METODOLOGÍA

El estudio es de tipo Analítico – descriptivo, documental: Descriptiva por cuanto busca recoger la posición jurisprudencial asumida por la Corte Constitucional y el Consejo de Estado con respecto a la incidencia del Presidente de la república en las decisiones emanadas por las fuerzas castrenses y la Policía Nacional. Analítica: Va más allá de la simple lectura de sentencias. Estas son apenas un insumo para dar aplicación a la metodología del análisis jurisprudencial que desembocará en dar respuesta al planteamiento formulado para dicho proyecto investigativo.

5.1 DESARROLLO.

5.1. LA TEORÍA DE LA DIVISIÓN DEL PODER

Reconocida también bajo la denominación de principio de separación de poderes, se trata de una teoría propia del Estado moderno, que fue construida por los filósofos de la ilustración con la intención de limitar el poder del gobernante, bajo la suposición de que el poder por naturaleza tiende a desbordarse y por consiguiente se requiere ponerle diques

*para que no lesione los derechos de los individuos. El máximo exponente de dicho principio es Montesquieu, quien a partir de los aportes de John Locke logró construir ese modelo de distribución del poder político, de modo tal que existan órganos especializados para el cumplimiento de las tres principales funciones del Estado: Legislar, Juzgar, Administrar, y a la vez se ejerza por ellos un control recíproco.*⁴

De acuerdo con Montesquieu la justificación al principio estudiado es:

“Cuando el poder legislativo y el poder ejecutivo se reúnen en la misma persona o el mismo cuerpo, no hay libertad; falta la confianza, porque puede tenerse que el monarca o el senado hagan leyes tiránicas y las ejecuten ellos mismos tiránicamente. No hay libertad si el poder de juzgar no está bien deslindado del poder legislativo y del poder ejecutivo. Si no está separado del poder legislativo, se podría disponer arbitrariamente de la libertad y la vida de los ciudadanos; como que el juez sería legislador. Si no está separado del poder ejecutivo, el juez podría tener la fuerza de un opresor. Todo se habría perdido si el mismo hombre, la misma corporación de próceres, la misma asamblea del pueblo ejerciera los tres poderes: el de dictar las leyes, el de ejecutar las resoluciones públicas y el de juzgar los delitos o los pleitos entre

particulares”(NORBERTO BOBBIO; 1997)

5.2 ORGANIZACIÓN DEL ESTADO COLOMBIANO

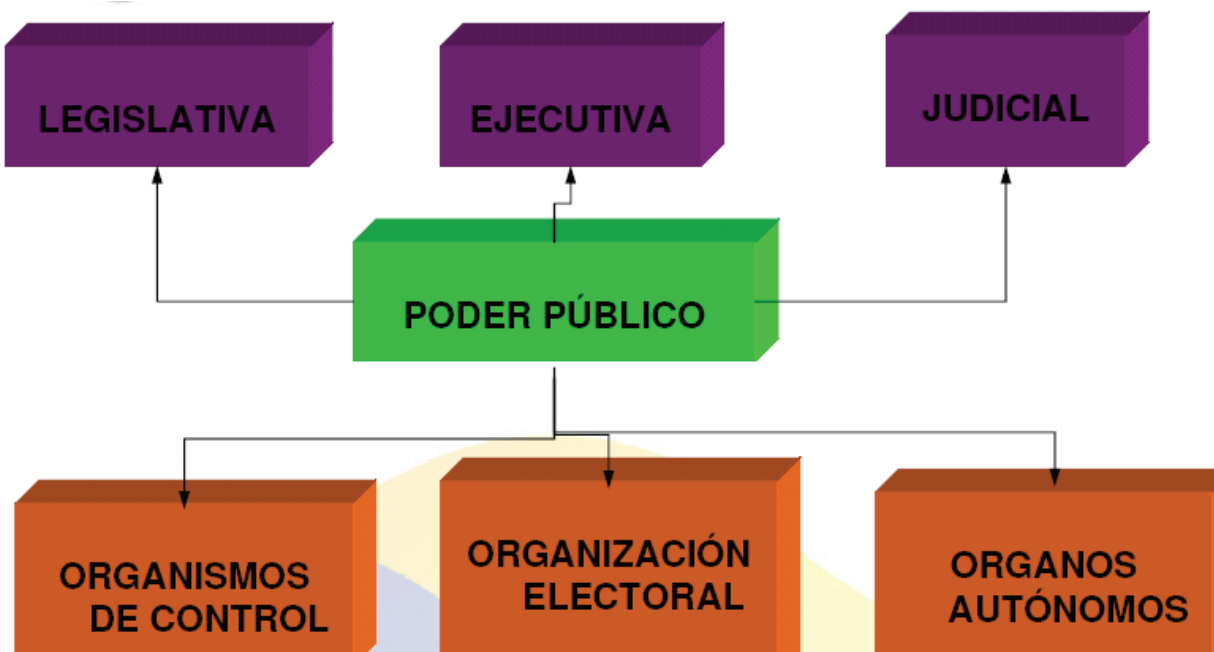
Colombia no ha sido ajena a las concepciones democráticas y liberales y es así como, a través de sus nacientes constituciones, adhirió al sistema democrático, caracterizado fundamentalmente por la división del poder en tres grandes ramas: La legislativa, la ejecutiva y la judicial, permitiendo de esta manera una independencia.

Siguiendo con esta tradición la carta política del año 1.991 conservó las tres ramas del poder si bien recalando la necesidad de que entre ellas se establezca una relación armónica; pero el constituyente fue más allá puesto que, aunque de forma tímida, reconoció que existen otras funciones del estado que han surgido de la dialéctica misma del sistema liberal como son los órganos de control y la función electoral, fue así como las reconoció expresamente, sin darles la categoría de ramas del poder pero sí otorgándoles categoría constitucional al dotar al Ministerio Público, a la Contraloría General de la Nación y a la Organización Electoral de una autonomía suficiente para surgir a la vida pública como entes independientes de las tradicionales ramas del poder.⁵

4 Artículo de interés tomado de http://huitoto.udea.edu.co/derecho/constitucion/teoria_division_poder.html

5 Artículo de interés tomado de http://huitoto.udea.edu.co/derecho/constitucion/organizacion_estado_colombiano.html

ESQUEMA DEL PODER PÚBLICO



5.3 DIVISIÓN DEL PODER.

La separación de poderes o división de poderes es una ordenación y distribución de las funciones del Estado, en la cual la titularidad de cada una de ellas es confiada a un órgano u organismo público distinto. Junto a la consagración constitucional de los derechos fundamentales, es uno de los principios que caracterizan el Estado de Derecho moderno.

En el estado Colombiano esta división la vemos enmarcadas en tres grandes ramas: La legislativa, la ejecutiva y la judicial en donde se entiende que:

-LA RAMA LEGISLATIVA: Radica en cabeza del Congreso que está integrado por el Senado de la República y por la Cámara de representantes, corporaciones cuyos miembros son elegidos por votación popular, para un período de cuatro años que se inicia a partir del 20 de julio del año siguiente a la elección.

Si bien es cierto que en la conformación tradicional del Estado de derecho que nos legó la revolución francesa de 1.789, la función legislativa compete única y exclusivamente al Congreso, y al Presidente de la república excepcionalmente, es pertinente hacer

notar como, a partir de la carta política e 1.991, alguna Directivas del Banco de la república, emitidas mediante resoluciones, alcanzan a tener fuerza normativa similar a la de la ley, con lo cual se rompe, de alguna manera, el monopolio legislativo del Congreso de la república.

-RAMA JUDICIAL: Corresponde a la rama judicial la administración de justicia la cual debe cumplir dirimiendo los conflictos surgidos entre los particulares entre sí, entre las entidades públicas y entre éstas y los particulares, dando soluciones que estén ajustadas a la Constitución y a la ley, siempre en busca de un verdadero equilibrio entre el espíritu de las leyes y la justicia que debe imperar en la solución de los conflictos.

-RAMA EJECUTIVA: Colombia ostenta un régimen presidencialista lo cual quiere decir que el Presidente es el eje en torno al cual gira toda la actividad estatal, lo que da a la rama ejecutiva una marcada prevalencia sobre las otras ramas del poder público.

5.4 FUERZA PÚBLICA.

La Constitución Política de Colombia, describe la fuerza pública compuesta en forma exclusiva por las Fuerzas Militares (Ejército, Fuerza Aérea, Armada) y la Policía Nacional; establecidas para la defensa de la

soberanía, la independencia, la integridad del territorio nacional y del orden constitucional; y el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz.

La Fuerza Publica depende del Ministerio de Defensa.⁶

Conforme al artículo 218 Superior, la Carta Política diseña los cuerpos castrenses y de policía dentro de una estructura jerarquizada sometida a la jefatura institucional del Presidente de la República

ESTRUCTURA FUERZA PUBLICA-POLICÍA NACIONAL

De acuerdo con el Artículo 218 de la Constitución Política, la Policía Nacional de Colombia es un cuerpo armado, permanente, de naturaleza civil.⁷, encargado de mantener y garantizar el orden público interno de la Nación⁸. Instituida para proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades⁹. El Presidente de la República, es el Jefe Superior de la Policía Nacional, ejerciendo su autoridad, por medio del Ministro de Defensa Nacional y el Director General de la Policía Nacional¹⁰. Desde 1953 está adscrita al Ministerio de Defensa.

6 Artículo de interés tomado de [http:// es.wikipedia.org/wiki/Fuerza_Pública_de_Colombia](http://es.wikipedia.org/wiki/Fuerza_Pública_de_Colombia)

7 Artículo 218, Parágrafo 2º Constitución Política De Colombia De 1991

8 Artículo 2º Del Decreto Número 1355 De 1970

9 Artículo 2º, Parágrafo 2º Constitución Política De Colombia De 1991

10 Artículo 9, LEY 62 DE 1993 (Agosto 12)



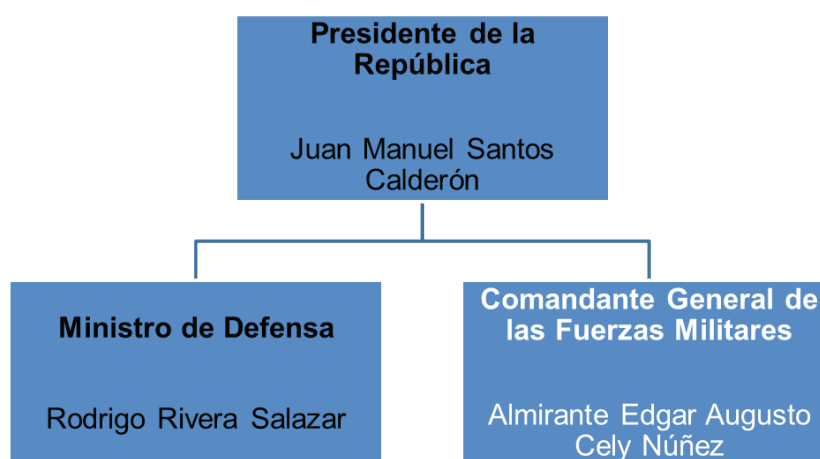
La Policía Nacional esta direccionada por el Director General de la Policía Nacional, quien es nombrado por el Presidente de la República, de uno de los oficiales Generales de la institución.¹¹

ESTRUCTURA FUERZA PÚBLICA-FUERZAS ARMADAS.

Del mismo modo el artículo 189 Constitucional establece que corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, dirigir la fuerza pública y disponer de ella como Comandante

Supremo de las Fuerzas Armadas de la República.¹²

De este modo se entiende como Fuerzas Militares de Colombia las instituciones castrenses de tierra, mar y aire, de la República de Colombia, las cuales están bajo el planeamiento y dirección estratégica del Comando General de las Fuerzas Militares de Colombia, cuyo comandante es el Almirante Edgar Augusto Cely; están conformadas por Ejército, Armada y Fuerza Aérea; Se encuentran adscritas al Ministerio de Defensa.



11 Artículo 11, LEY 62 DEL 12 DE AGOSTO DE 1993

12 Artículo de interés tomado de http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991_pr006.html

8. DESARROLLO JURISPRUDENCIAL

-Varios han sido los pronunciamientos que ha realizado la Corte Constitucional sobre este tema, reiterando que las Fuerzas Militares y La Policía Nacional se encuentran en una posición diferente en cuanto a las funciones que cada uno de estos entes desempeña.

Las Fuerzas castrenses, en conjunto con la Policía Nacional, tienen la misma estructura Jerárquica, pero en cuanto al desarrollo de sus funciones existe un abismo de diferencias.¹³.

La estructura para el desarrollo de este trabajo puede entenderse entonces como la distribución y orden de las principales entidades que componen cada uno de los sectores de la administración pública. Y que del mismo modo esa atribución de señalar dicha estructura se encuentra en poder del legislador ¹⁴

Una de las principales diferencias entre Fuerzas Armadas y Policía es que la

esencia de la Policía Nacional es el uso mínimo de la fuerza. La ideología de las fuerzas armadas es el uso de la fuerza -sea ésta 'máxima' con armas convencionales o 'terminal' con armas de destrucción masiva- para derrotar al adversario de la manera más completa posible. Claro está, el uso de la fuerza que hacen los ejércitos no es del todo absoluto, en la medida en que se han desarrollado leyes de guerra y reglas de enfrentamiento. En todo caso, los militares no comparten con la policía la noción del empleo mínimo de la fuerza; los ejércitos, ante situaciones de conflicto, apelan a la fuerza.

Una distinción relevante es que la Policía Nacional carece de disciplina castrense a diferencia de las fuerzas militares.¹⁵.

Cabe resaltar que uno de los objetivos de la Policía nacional es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas y del mismo modo asegurar

13 *Las Fuerzas Militares y la Policía Nacional cuentan con una organización jerárquica, que no es sin embargo idéntica, pues ésta depende de las funciones específicas que cada una está llamada a cumplir. En este sentido esta Corporación debe recordar que si bien las instituciones señaladas hacen parte de la Fuerza Pública, cumplen funciones constitucionales distintas que no resultan equiparables y que hacen improcedente una asimilación mecánica de una y otra en términos de estructura y de organización. Sentencia C-740 de 2001 M.P Álvaro Tafur Galvis- Fuerzas Militares y Policía Nacional-Organización jerárquica no idéntica*

14 *El concepto de "estructura" comprende no solamente las entidades y organismos que integran la administración nacional, sino las modalidades de relación jurídica y administrativa entre ellas, en el interior de cada uno de los sectores en que obra la administración pública. Por tanto, la atribución de señalar la estructura de la administración nacional es privativa del legislador, y también lo es -por supuesto- la de establecer cómo está compuesto cada sector administrativo y la de indicar el grado de relación -vinculación o adscripción- existente entre cierta entidad o determinado organismo y el ministerio o departamento administrativo que encabeza el sector correspondiente. Sentencia C-1437/2000. M.P José Gregorio Hernández Galindo. Consideración Única.*

15 *La Policía Nacional se distingue entonces de las Fuerzas Militares por la ausencia de disciplina castrense y por su naturaleza civil, lo cual implica que los inferiores son responsables de la ejecución de las órdenes que reciben. La Policía Nacional, como autoridad administrativa, cumple funciones preventivas más no represivas, salvo cuando actúa como colaboradora de las autoridades judiciales en ejercicio de la función de policía judicial Sentencia C-024 de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero.*

que la población Colombiana conviva en paz, mientras que en el caso de las Fuerzas militares tal y como lo señala nuestra Carta Magna el objetivo que persigue es la defensa de la soberanía, la independencia, la integridad del territorio y del orden constitucional.

En particular, nuestro caso obedece a un criterio de la autonomía la cual se diferencia de la naturaleza entre los organismos que se agrupan, al respecto cabe recordar el precedente fundamento de nuestro segundo cargo de constitucionalidad, sostenido por la Corte Constitucional: tanto poder policivo y militar cuentan con infinidad de diferencias en donde encontramos que la Policía Nación cuenta con mejores condiciones para proteger a todas las personas en su vida, mientras que el carácter Militar tiene poder destructivo y de invasión a distintos territorios.¹⁶

La competencia general y limitada del legislativo para expedir normas restrictivas de derechos, no puede catalogarse como una competencia

potestativa del mismo pues las atribuciones de éste se encuentran limitadas por las normas constitucionales y los tratados y convenios internacionales que reconocen e imponen el respeto y efectividad de los derechos humanos.¹⁷

De otro modo, en cuanto al tema referente a la intervención del Presidente de la Republica en la intervención de las decisiones de las Fuerzas Castrenses y la autonomía de la Policía Nacional se puede observar que:

Se ve una clara y profunda vulneración de los preceptos constitucionales, una afectación de orden Formal (a) dada por la falta de competencia del señor Presidente de la República para determinar la estructura de la administración nacional creando entidades del orden nacional, por vía de decretos ordinarios, no pudiendo por vía reglamentaria (i) usurpar funciones sometidas a reserva legal (ii); sumado esto a una segunda afectación de carácter Material (b), por afectar la autonomía de las instituciones al

16 *“El fundamento de la separación entre lo civil y lo militar no proviene de una distribución funcional de tareas estatales, sino de un principio esencial en la organización de las relaciones entre el Estado-aparato y los gobernados, que puede ser expresado como sigue: el ejercicio de la fuerza pública debe ser el mínimo necesario para mantener las condiciones de libertad que permitan el ejercicio de los derechos fundamentales. La enorme capacidad destructiva del poder militar y su connotación invasiva o defensiva de territorios o instituciones, hace de este un poder inadecuado para el manejo de la seguridad cotidiana del ciudadano. El poder policivo, en cambio, dado su carácter meramente preventivo y la relativa debilidad de su poder bélico, se encuentra en mejores condiciones para proteger la libertad ciudadana Sentencia C 453 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz*

17 *. Por regla general corresponde al Congreso de la República, expedir las normas restrictivas o limitativas de las libertades y derechos ciudadanos con base en los hechos o circunstancias que constituyen lo que se denomina motivo de policía, que son todos aquellos hechos o circunstancias que en cualquier forma atentan contra el orden público, bien sea en forma directa o como resultado del abuso en el ejercicio del correspondiente derecho o libertad. En estas circunstancias, las regulaciones normativas expedidas por aquél órgano en el ejercicio del poder de policía se encuentran sometidas a límites que emanan de la necesidad de garantizar el respeto a la dignidad humana y el ejercicio pleno de los derechos fundamentales en lo que atañe con su núcleo esencial Sentencia C 110 de 2000 M.P Antonio Barrera Carbonell*

establecer una como superior jerárquica y funcional de la otra (i) y ante todo por romper las estructuras mismas de la Constitución al confundir y fusionar aspectos civiles y militares, dando prioridad a estos sobre los primeros (ii).

La reserva de ley es una institución jurídica conforme a la cual, por disposición de la propia Constitución, corresponde exclusivamente al legislador el desarrollo de determinadas materias.¹⁸

Así las cosas, en nuestro ordenamiento, la potestad reglamentaria es la facultad constitucional que se atribuye de manera permanente al Gobierno Nacional para expedir un conjunto de disposiciones jurídicas de carácter general y abstracto para la debida ejecución de la ley, a través de las cuales desarrolla las reglas y principios en ella fijados y la completa en aquellos detalles y pormenores necesarios que permiten su aplicación, pero que en

ningún caso puede modificar, ampliar o restringir en cuanto a su contenido o alcance.¹⁹

6. CONCLUSIONES.

- La técnica de reserva de ley es una institución jurídica, de raigambre constitucional, que protege el principio democrático, al obligar al legislador a regular aquellas materias que el constituyente decidió que fueran desarrolladas en una ley. Se refiere a la exigencia dentro del ordenamiento jurídico, que la determinación de la estructura del estado y la creación de nuevas entidades se regulen necesariamente mediante normas con fuerza de ley.
- Los asuntos reservados a las normas legislativas, no pueden ser regulados mediante decretos reglamentarios. Todos los preceptos constitucionales en los que existe reserva de ley imponen la obligación que los

18 *La determinación de la estructura de la administración nacional, (...) así como la creación y autorización de la existencia específica de los diferentes organismos y entidades llamados a conformar dicha estructura compete con exclusividad a la ley; estas atribuciones al igual que las demás contenidas en el numeral 7 del artículo 150 constitucional pueden transferirse, en los precisos términos de dicho artículo al Presidente de la República” Sentencia C-012/03 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.*

19 *La ley por naturaleza prescribe en forma genérica, y ello es precisamente definir, distinto a describir, por cuanto la definición, propiamente hablando, es una proposición de validez genérica, apta para ser referida a las circunstancias específicas, y no generales, por la función ejecutiva, que también representa la voluntad general, pero en una atribución no declarativa, sino de cumplimiento y realización del orden legal. Como se observa, la ley no agota toda la posibilidad jurídica sino que es el fundamento del proceso en el cual, obviamente, está la función ejecutiva, la que gira en torno a la ley (...)*”

“La potestad reglamentaria no contradice la naturaleza de la rama ejecutiva del poder público, porque la función es la de reglamentar, como acto administrativo que hace real el enunciado abstracto de la ley. Si el legislador hace la ley, el ejecutivo tiene el derecho-deber de encauzarla hacia la operatividad efectiva en el plano de lo real... Y es que no están frente a frente la ley y la consecuencia de la potestad reglamentaria, porque ambas integran el concepto de norma, con la diferencia cualitativa de ser norma general la ley y norma particular el efecto de la reglamentación. El ejecutivo no puede legislar -salvo que se trate de facultades extraordinarias o de los estados de excepción de acuerdo con los términos de la Constitución- pero sí puede regular, porque toda legislación es normativa, pero no toda normatividad es legislativa, pues la norma es género y la ley es especie...” Sentencia C-228 de 17 de junio de 1993

aspectos principales, centrales y esenciales de la materia objeto de reserva estén contenidos (regulados) en una norma de rango legal. Es decir, en la ley en cualquiera de las variantes que pueden darse en el Congreso de la República, decretos leyes, o decretos legislativos.

- Las disposiciones del orden supremo reconocidas en la Carta Magna Nacional, se pueden clasificar en dos grandes partes, la dogmática, sobre derechos y garantías y la orgánica propia de la estructura del Estado, así las cosas, las vulneraciones y afectaciones a la Constitución pueden ser por el desconocimiento de cualquiera de estas partes. En el caso bajo estudio, el hecho de que el presidente de la República incida en las decisiones de las fuerzas Militares y Policía Nacional, contradice la parte orgánica de nuestra Constitución, por afectar la autonomía de las instituciones al establecer una como superior jerárquica y funcional de la otra, y ante todo por romper las estructuras mismas de la Constitución al confundir y fusionar aspectos civiles y militares.

7. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Bobbio Norberto, Las teorías de las formas de gobierno en la historia del pensamiento político. Fondo de Cultura Económica. 1997, p. 136.

LEGISLACIÓN NACIONAL.

- Ley 578 De 2000 (Marzo 24) Por medio de la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir normas relacionadas con las fuerzas militares y de policía nacional.

- Ley 62 de 1993 (Agosto 12) Por la cual se expiden normas sobre la Policía Nacional, se crea un establecimiento público de seguridad social y Bienestar para la Policía Nacional, se crea la Superintendencia de Vigilancia y Seguridad Privada y se reviste de facultades extraordinarias al Presidente de la República.

- Ley 102 de 1944 (Diciembre 3) Por la cual se dictan algunas disposiciones sobre organización y mando en las Fuerzas Militares.

- Decreto 835 del 16 de abril de 1951 (Abril 16) Por el cual se dictan algunas medidas reorgánicas de las Fuerzas Militares.

- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-740 de 2001 M.P Álvaro Tafur Galvis

- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-1437 de 2000. M.P José Gregorio Hernández Galindo.

- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-024 de 1994. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

División de las fuerzas castrenses y la autonomía de la Policía Nacional frente a la intervención del Presidente de la República.

-Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-453 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

co/senado/basedoc/cp/constitucion_politica_1991_pr006.html

- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-110 de 2000 M.P. Antonio Barrera Carbonell

- -Artículo de interés tomado de http://www.policia.edu.co/policia/documentos/estudio_patrulleros/MODULO%20DERERECHO%20POLICIA.pdf

- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-012/03 M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

- Artículo de interés tomado de

PAGINAS WEB

- Artículo de interés tomado de :<http://www.secretariasenado.gov>.

http://huitoto.udea.edu.co/derecho/constitucion/teoria_division_poder.html-Artículo de interés tomado de [http:// http://es.wikipedia.org/wiki/Fuerza_Pública_de_Colombia](http://es.wikipedia.org/wiki/Fuerza_Pública_de_Colombia)

Contenido

	Pág.		Pág.
EDITORIAL	13	PARTE II. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN DERECHOS HUMANOS	
PARTE I. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL		Vulneración de los Derechos Humanos en el complejo penitenciario de máxima y mediana seguridad de Cóbbita	229
Artículos de Carácter General para el Estudio de la Ciencia Jurídica		<i>German Alfonso Bernal Camacho, Angela Patricia Hernández Echeverría</i>	
Judicialización laboral de las empresas usuarias en calidad de empleador en el contrato con Est	20	Crímenes de lesa humanidad en la masacre de Segovia	251
<i>Irma Julieth Corredor Amaya</i>		<i>Fabián Andrés Herrera Lesmez</i>	
La intermediación laboral como planteamiento hacia una posible elusión contraprestacional	46	Responsabilidad del estado: tratamiento jurisprudencia de la responsabilidad por daño especial y la teoría del riesgo	272
<i>Laura Inés Gomes Niño.</i>		<i>Angela Biviana Reyes Sánchez</i>	
Interpretación constitucional de la iniciativa popular legislativa respecto del porcentaje del censo Electoral	63	Entre la reparación y la sostenibilidad. Análisis de la Ley de Víctimas desde el constitucionalismo restrictivo y la radición pactista del poder	291
<i>Eliana Andrea Combariza Camargo.</i>		<i>David Gerardo López Martínez</i>	
El estado social de derecho y la contratación estatal	86	PARTE III. ARTÍCULOS DE PRODUCCIÓN INSTITUCIONAL. ARTÍCULOS DE CARÁCTER GENERAL PARA EL ESTUDIO DE LA CIENCIA JURÍDICA	
<i>Nancy Milena Zabala Mancipe.</i>		Derecho Penal del enemigo y escisión del Estado social de Derecho	313
Envejecimiento sin crisis? El estado social de derecho como modelo garante de los derechos de la Tercera Generación	103	<i>Pedro Alejandro Amezcuita Niño, Mónica Rocío Mejía Parra.</i>	
<i>Edwin Hernando Alonso Niño, Juan Sebastián Hernández Yunis.</i>		Un intento fallido: la construcción de un interés nacional en el período de la regeneración	335
El matrimonio civil en parejas del mismo sexo: vulneración a derechos	117	<i>Diego Alejandro López Laiton, Sussy Dayana Rodríguez Galindo.</i>	
<i>Erika Paola Torres Aguirre.</i>		División de las fuerzas castrenses y la autonomía de la Policía Nacional frente a la intervención del Presidente de la Republica	361
La carga dinámica de la prueba y el control de constitucionalidad por vicios de procedimiento como función de la jurisdicción constitucional	137	<i>Laura Viviana Vivas Medina, Sandra Milena Estupiñan Orjuela</i>	
<i>Angela Marcela Robayo Gil.</i>		La doctrina del honor al interior de la institución castrense, ¿una violación a los derechos de la libertad de la esfera interna?	379
Aproximación conceptual al criterio de las omisiones legislativas	167	<i>Ana Luisa Niño Camargo, Harold Yesid Villamarín Preciado.</i>	
<i>Andrés Felipe Torres Cardozo</i>		Contrato atípico de gestación subrogada	398
Aplicación del principio de oportunidad en Colombia	196	<i>María Cristina Higuera Cardozo.</i>	
<i>Marta Angélica Salinas.</i>			
La responsabilidad compartida entre el delincuente y la víctima en la comisión del delito	216		
<i>Sara Lorena Alba Palacios.</i>			

