

, 13 de mayo de 1990.

Licenciado
Osvaldo Fernández
Director General de la
Policía Técnica Judicial
E. S. D.

Señor Director General:

Con relación a su nota s/n de 1 de abril de 1991 recibida en esta Procuraduría el 4 de abril, tenemos a bien absolverle consulta que nos formulara relativa al "fundamento legal y la competencia que tienen las actividades de Policía (Alcaldes, Jueces Nocturnos, Corregidores, etc.) para realizar allanamientos en casos relacionados con delitos de Drogas."

Previo a atender su solicitud, es nuestro deber señalarle que la labor de asesoría jurídica que brinda este despacho se encuentra condicionada al cumplimiento de los requisitos formales establecidos en los artículos 101 de la Ley 135 de 1943 y 346 numeral 6º del Código Judicial. De conformidad con estas normas, la consulta debe ser formulada por el funcionario que va a aplicar la norma o el procedimiento consultado, y no otro; además, debe venir acompañada del criterio del Departamento Legal o Asesor Jurídico respectivo. En este caso haremos una excepción por ser la primera vez que consulta a este despacho.

Debemos comenzar por informarle que el artículo 1099 del Código Administrativo se refiere al allanamiento de habitaciones y edificios particulares sólo por motivos legales y conforme a un procedimiento que no se explica en ninguna otra sección del mismo texto legal.

Mediante Decreto Nº 5 de 1934 modificado por el Decreto Nº 39 de 16 de junio de 1939 -ambos vigentes- se reguló la facultad de realizar allanamientos por las autoridades de policía.

Veamos las disposiciones pertinentes:

"Artículo 19a. Todo allanamiento y registro de morada debe ser ordenado por funcionario competente, de acuerdo

con las formalidades y requisitos legales. El mismo funcionario que decreta el allanamiento y registro debe presidirlo. De todo acto de esta naturaleza que se practique se dejará constancia pormenorizada en un acta que se levantará al efecto y la cual firmarán, junto con el funcionario que lo haya practicado, además de su Secretario, tres testigos actuarios designados previamente en la resolución en que se haya decretado dicho allanamiento y registro y que hayan presenciado éste."

El parágrafo de dicho artículo señala que son funcionarios competentes para los efectos de este artículo:

- a. Los señalados en el artículo 862 del Código Administrativo (tal como quedó modificado por la Ley 64 de 1925), a saber:
- El Presidente de la República, en todo el territorio de ésta.
 - Los gobernadores, en sus provincias;
 - Los Alcaldes, en sus distritos;
 - Los Corregidores en sus corregimientos y barrios; y
 - Los jueces Nocturnos, cuando estén en servicio.
- b. Los Jefes y sub-jefes de Policía.
- c. Los Jefes de Sección (de zona) en sus respectivas provincias.

El artículo 19b, señala los lugares que no se consideran domicilio privado, y que por consiguiente pueden allanarse sin los requisitos legales a que se refiere el artículo 19a, excepto un permiso de cortesía" que debe solicitarse a su dueño o administrador. Estos lugares son: hoteles, clubs sociales, cabarets, salones de baile o diversiones públicas, talleres, hospitales, asilos, oficinas públicas, mercados, teatros, salones de cine, hipódromo, cinódomo, jardines de cerveza, fábricas, casas comerciales, dormitorios públicos, estaciones de ferrocarril, muelles, aeródromos, colegios, garages, fundos o fincas rurales, en fin, todo establecimiento de caracter público."

El artículo 20 establece los casos en que pueden allanarse casas o edificios privados. Estos son:

- 1º De incendio o inundación, y cuando se advierta asfixia o muerte aparente, causada por el rayo, los vapores del carbón o de otras sustancias;

20 Cuando se oigan voces dentro de la casa que anuncien estarse cometiendo algún delito, como robo, asesinato o violación, o estar en riesgo de perder la vida violentamente alguna persona; o cuando sin oírse voces dentro de la casa se denuncie por testigos haber visto personas que la hayan asaltado o introduciéndose en ella por medios irregulares o en el silencio de la noche;

30 Cuando un marido, padre, madre, abuelo, hermano, tío, tutor, curador u otro individuo que tenga alguna persona bajo su inmediata inspección reclame la extracción de su esposa, hijo, nieto, hermano, pupilo, sobrino o menor, que haya sido robados o reducidos y estén ocultos en alguna casa;

40 Cuando haya de extraerse una persona que deba ser habida por la autoridad;

50 Cuando se sepa que en la casa hay fábrica de monedas o documentos falsos, o depósitos de armas propias para la guerra y que no están en venta pública, o bienes robados de que se esté haciendo averiguación;

60 Cuando se sepa o denuncie que hay efectos de comercio fraudulentos, o de aquellos cuya producción o venta se ha reservado el Gobierno, y en general, cuando se sepa o denuncie que existen efectos de ilícito comercio;

70 Cuando se sepa o denuncie que hay máquinas o aparatos, utensilios, muebles, vehículos, carruajes, caballería y todo lo demás que haya servido o vaya a servir para el transporte y producción de los efectos de ilícito comercio;

80 Cuando se sepa o denuncie que se tienen armas en la casa, con el objeto de llevar a cabo algún trastorno o revolución contra el orden público;

9º Cuando se esté cometiendo alguna violación contra de las leyes, como en el caso de que se infrinja la Ley 44 de 23 de noviembre de 1928, que trata sobre juegos prohibidos o contra de los decretos, acuerdos, reglamentos, bandos u órdenes de Policía en general;

10º Cuando los empleados de Policía persigan algún perro rabioso o cualquier otro animal feroz, y éste se introduzca en una casa;

11º Cuando se está cometiendo o se acaba de cometer algún delito, o se esté preparando o se tenga preparadas las casas que han de servir para su perpetración; y

12º En el caso que tener que registrar una embarcación mercante, fondeada en algún puerto, se procederá análogamente como está prescrito para el allanamiento de casas; y la intimación que debe hacerse el dueño o habitante de la casa, se entenderá con el capitán, contador o piloto de la embarcación o con cualquier marinero que se halle en ella."

Algunas otras reglas para la realización de allanamiento

son:

- Artículo 11: Las autoridades de primera instancia, una vez concedida una apelación, deben remitir al superior jerárquico, de oficio y a la mayor brevedad, todo lo actuado en el caso de que se trata, a fin de que el funcionario va a decidir en la segunda instancia se ponga al corriente de dicho caso.
- Artículo 22: Cuando las casas que deban allanarse sean iglesias, colegios, casas de educación, hospitales, hospicios, cuarteles, oficinas públicas o cualesquiera, edificios pertenecientes a alguna sociedad particular, la intimación de que habla el artículo 21 se hará al cura, rector, director, comandante, jefe, presidente o superior respectivo que resida en los mismos establecimientos y en ausencia de éstos a la persona encargada del edificio en donde ellos funciones.

- El artículo 23 se refiere al allanamiento de colegios, casas de educación de niñas u hospicios de mujeres.
- El artículo 24 se refiere a las medidas que deben tomarse para evitar la fuga de personas o extracción de efectos relacionados con la investigación.

Por su parte, el artículo 47 de la Ley 23 de 30 de diciembre de 1986 señala que la Fuerza Especial Antinarcoóticos de la Policía Técnica Judicial laborará en coordinación con el Ministerio Público en las investigaciones de los delitos relacionados con drogas, y que además, dichas investigaciones cuando se realicen en fronteras, puertos y aeropuertos se llevarán a cabo en coordinación con la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda y Tesoro.

Es nuestro parecer que las disposiciones comentadas no se contradicen entre sí, ni se excluyen una a la otra.

Resulta que el Decreto Nº 5 de 1934 no faculta expresamente a las autoridades de policía, allanar ~~en estos casos~~. Sin embargo el artículo 2069 del Código Judicial dispone lo siguiente:

"Artículo 2069: Los funcionarios de policía, los agentes de autoridad y del departamento Nacional de Investigaciones, prestarán a los funcionarios de instrucción la cooperación necesaria para el descubrimiento e investigación de los delitos y de sus autores o partícipes y cumplirán con las órdenes de captura y citación que se impartan."

Por lo que se deduce que las autoridades de policía deben cooperar de manera coordinada con los agentes del Ministerio Público en la investigación de delitos, incluyendo los relacionados con drogas.

Ahora bien, lo anteriormente expuesto es sin perjuicio del criterio que a este respecto tenga la Procuraduría General de la Nación, a quien le sugerimos remita esta misma consulta por cuanto a que la materia consultada es estrictamente sobre procedimiento penal en el cual esta Procuraduría no tiene participación alguna, y correspondería a ese Despacho emitir un criterio final.

Sin otro particular reiteramos al señor Director las seguridades de nuestro aprecio y consideración.

JANINA SMALL
PROCURADORA DE LA ADMINISTRACION.
(SUPLENTE)