

La naturaleza del derecho de policía y el concepto de orden público

The nature of police law and the concept of public order

Sergio Steven Garzón Sanabria

Resumen

En este artículo se determina la naturaleza del derecho de policía como género, a partir de la diferenciación entre los conceptos de sanción y medida correctiva. Cada vez son más las personas que buscan la garantía y salvaguarda de sus derechos a través de la jurisdicción policiva, ya que los asuntos que regulan, los procedimientos que utiliza y la posibilidad que le brinda a los administrados de acudir en nombre propio ante sus autoridades, sin la necesidad de intermediación de abogado, lo constituyen como un campo de fácil acceso, tal y como se ha manifestado por ciertos sectores de la doctrina, que lo conciben como el derecho de la calle, el más próximo al ciudadano. Sin embargo, en la práctica se presentan problemáticas procedimentales ocasionadas por desatinadas interpretaciones que dimanen del desconocimiento de su naturaleza y la de los asuntos reglamentados, lo que genera incongruencias en la administración de justicia local.

Palabras clave: justicia, medida correctiva, policía, sanción penal.

Abstract

The purpose pursued by this article is to determine the nature of police law as a genre, since more and more people seek the guarantee and safeguard of their rights through the police jurisdiction, since the matters it regulates, the procedures that it uses and the possibility that it offers to the companies to appear in their own name before their authorities without the need for the intermediation of a lawyer, constitute it as a field of easy access, as has been stated by certain sectors of the doctrine, who conceive it as the right of the street, the closest to the citizen, however, in practice procedural problems arise due to unwise interpretations that arise from ignorance of its nature and that of the matters it regulates, resulting from it, inconsistencies in the administration of local justice.

Keywords: corrective measure, criminal sanction, justice, police.

Autor

Sergio Steven Garzón Sanabria

Estudiante de Derecho, Universidad Central.
Correo: sgarzons@ucentral.edu.co

Tutor

Alan David Vargas Fonseca

Profesor del área de Derecho de la Facultad de Ciencias Empresariales y Jurídicas, Universidad Central. Correo: avargasf3@ucentral.edu.co

Cómo citar este artículo:

Garzón, S. (2022). La naturaleza del derecho de policía y el concepto de orden público. *Visiones*, 5, 51-57.

Introducción

Este artículo es resultado de la monografía titulada *Análisis jurídico teórico-práctico de los procesos policivos de la Ley 1801 de 2016*, en donde se analizó la estructura y esencia jurídica del derecho de policía como género, así como la de los procesos que en él confluyen como especie. Estos elementos son de naturaleza administrativa (actuaciones administrativas policivas) y civil (juicios civiles de policía). El aspecto teleológico se basó en la determinación de procedencia de medios de impugnación administrativos y judiciales según la naturaleza de cada proceso.

Conviene precisar que en el presente texto no se profundizará en los procesos de naturaleza administrativa y civil. Aclarado lo anterior, es inexorable mencionar que en la práctica son muchos los errores que se vislumbran respecto de la concepción que tienen los administrados y en especial los abogados en relación con el derecho de policía, verbigracia, la creencia de que este es de naturaleza sancionatoria. Esto se debe a que existe una marcada confusión entre los conceptos de sanción y medida correctiva, de la que se derivan serias equivocaciones en relación con la impugnación de las decisiones proferidas dentro de los procesos policivos.

Como corolario de lo anterior, se torna necesario puntualizar que el derecho de policía es preventivo por excelencia, tal y como se evidencia en la jurisprudencia y doctrina que versan sobre el particular. El fin que persigue este derecho no es castigar al individuo por la comisión de uno de los comportamientos enmarcados en el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (CNSCC), sino prevenir la amenaza al orden público o, en su defecto, volver las cosas al *statu quo*, cuando este ha sido perturbado. Esto no conlleva la aplicación de una penalidad, puesto que, en muchos escenarios, por ejemplo, basta con la orden de policía de retiro del sitio para restituir el orden público, sin que proceda siquiera la imposición de medida correctiva —figura que no tiene carácter sancionatorio—.

Sobre el concepto de orden público

Lo primero que se debe definir es el concepto de *orden público* en materia policiva, lo que conduce insoportablemente a diferenciarlo de la acepción general del derecho de orden público como estatus de una norma. Esta acepción consiste en aquella calidad de la que goza una norma, en atención de la cual se imposibilita su modificación en virtud de la autonomía de la voluntad de las partes, dados los asuntos relevantes que regula. En palabras de la Corte Constitucional, el orden público se describe así:

Sobre lo que debe entenderse como normas de orden público, señala que estas se refieren a los preceptos que no son susceptibles de ser obviados ni siquiera por el acuerdo de voluntades entre los particulares, pues conciernen al interés público y social del Estado, normas orientadas a la seguridad, solidaridad y justicia. Son

imperativas, obligatorias, no son susceptibles de pacto en contrario, de renuncia o transacción, como lo expuso la Corte en la Sentencia C-166 de 1997. (Sentencia C-800 de 2005)

Ahora bien, la doctrina y la jurisprudencia se han esforzado por definir de manera expedita y clara el concepto de orden público desde el ámbito policivo, de donde se destacan las siguientes conceptualizaciones. De acuerdo con Niño (2017, p. 221): “entendiendo como tal las condiciones mínimas necesarias para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales por parte de cualquier persona, en los diferentes aspectos de su vida, tanto íntima como social”. Por su parte, la Corte lo identificó así: “El criterio de ver al mantenimiento del orden público como una restricción de los derechos es algo ya superado. El orden público, en primer término, es una garantía de los derechos y libertades comprendidos dentro de él” (Corte Constitucional de Colombia, C-045 de 1996). Además:

Para la Corte es claro que el orden público no solo consiste en el mantenimiento de la tranquilidad, sino que, por sobre todo, consiste en la armonía de los derechos, deberes, libertades y poderes dentro del Estado. La visión real del orden público, pues, no es otra que la de ser el garante de las libertades públicas. (Corte Constitucional de Colombia, C-435 de 2013)

Visto de este modo, el concepto clave para comprender el subsistema jurídico del derecho de policía es su finalidad preventiva, que se basa en la garantía plena del ejercicio de los derechos y las libertades públicas de cada ciudadano (o administrado, desde la perspectiva clásica del derecho estatal) en su aspecto individual aunado al colectivo. Esto se refiere a su coexistencia con las personas naturales y jurídicas, además de la prevención de posibles afectaciones a dichos ámbitos. De esto se desprende el hecho de que se está frente a un contexto de convivencia entre individuos, lo que implica que el derecho de cada uno termina donde empieza el de los demás y viceversa. Bajo esta premisa se fundamenta la restricción de derechos y libertades, cuando su aplicación legítima obedece a la preservación y aseguramiento de la convivencia ciudadana, siempre en concordancia, claro está, con los principios y preceptos constitucionales, sin que ello instituya el orden público como restrictivo.

El derecho de policía y su estatus en el ordenamiento

Zea (2002) plantea la existencia de una estructura de la norma que necesariamente genera una consecuencia jurídica con ocasión de un hecho jurídico, a partir de una analogía con la ley natural de la causa y el efecto (lo ontológico). De esta manera, Zea (2022, pp. 7-8) establece que

“la norma es una proposición que enuncia un hecho de la vida imputado a una persona para atribuirle coactivamente una consecuencia jurídica” (lo deontológico). A su vez, el autor clasifica las normas en tres grupos: 1) Penas (consecuencia jurídica) generadas de la realización de un hecho ilícito (hecho jurídico); 2) Derechos subjetivos como facultad atribuida a la persona (hecho jurídico), que genera un deber de respeto por parte de los demás administrados (consecuencia jurídica), y 3) Situaciones o estados que se desprenden de una calidad que ostenta o recae sobre el sujeto (hecho jurídico), que genera derechos y obligaciones (consecuencia jurídica) (tabla 1).

Tabla 1. Estructura de la norma

Norma jurídica (lo deontológico)	Hecho jurídico	Consecuencia jurídica
Grupo 1: Penas generadas por la realización de un hecho ilícito.	El individuo que realizó acceso carnal contra otra persona mediante el uso de la violencia.	Pena de prisión de 12 a 20 años (Art. 205 Ley 599 de 2000, Código Penal).
	El auxiliar de Policía que incurrió en una falta gravísima dolosa o realizada con culpa gravísima.	Destitución e inhabilitación general de 10 a 20 años (Art. 44 Ley 1015 de 2006, Régimen Disciplinario para la Policía Nacional).
Grupo 2: Derechos subjetivos como facultad atribuida a la persona, que genera un deber de respeto por parte de los demás administrados.	El derecho subjetivo al libre desarrollo de la personalidad atribuido a todas las personas en el territorio colombiano.	El deber recae sobre todos los administrados de respetar dichos derechos, es decir, de no perturbarlos o restringirlos.
	El derecho subjetivo del pleno ejercicio de los derechos y libertades públicas atribuido a todas las personas en el territorio colombiano.	
Grupo 3: Situaciones o estados que se desprenden de una calidad que ostenta o recae sobre el sujeto, que genera derechos y obligaciones.	La calidad de servidor público.	Genera la procedencia de la aplicación del régimen disciplinario dispuesto para el efecto y los derechos a los que son acreedores.
	La calidad de propietario.	Genera la obligación del pago de impuestos y le da el derecho de disposición de la cosa bajo su dominio.

Fuente: elaboración propia con base en el Congreso de la República, la Constitución Política de Colombia y las leyes 599 de 2000 y 1015 de 2006.

A partir de lo anterior, *mutatis mutandis*, es viable decir que el derecho administrativo sancionatorio entraría en la primera clasificación, solo que se debe sustituir el concepto “pena” por el de “sanción” y el de “hecho ilícito” por el de “conducta disvaliosa o reprochable”, desde el punto de vista del comportamiento regulado por la administración para el administrado. De manera que si una persona (natural o jurídica) incurre en una conducta prohibida por el derecho administrativo, será acreedora de

una sanción, en la que se tendrá plena aplicación de los principios que encierra el debido proceso, como el *non bis in ídem*, *non reformatio in peius*, proporcionalidad y legalidad, entre otros.

Por lo tanto, resulta evidente que el derecho administrativo sancionatorio, como es el caso del proceso de responsabilidad fiscal adelantado por la Contraloría o el de protección al consumidor adelantado por la Superintendencia de Industria y Comercio, busca castigar una conducta realizada por una persona natural o jurídica. Sobre este particular, la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

La aplicación válida del derecho sancionador estatal precisa como necesario: 1) que una ley previa (*lex prævia*) determine los supuestos que dan lugar a la sanción y defina los destinatarios de esta; asimismo, 2) que exista proporcionalidad entre la conducta disvaliosa y la sanción prevista y 3) que el procedimiento administrativo de sanción sea el previsto por norma preexistente a ese acto. (Sentencia C-600 de 2019)

En lo que respecta al derecho de policía, este es afín a la segunda clasificación, debido a que, como se dijo con anterioridad, el orden público se constituye como el contexto o espacio de pleno ejercicio de los derechos y las libertades públicas de cada administrado, en su aspecto individual y en su coexistencia con los otros ciudadanos. Entonces, no se busca castigar una conducta, sino evitarla, prevenirla o corregirla, en virtud del deber jurídico de respeto que dimana de la existencia de derechos subjetivos y libertades públicas de todos los ciudadanos. Esto implica que si un ciudadano incurre en un comportamiento contrario a la convivencia habrá lugar a la restricción de sus derechos con miras a la restitución del orden público o mera prevención de su afectación, acto propio de la materialización del principio del interés general que prima sobre el particular. Así las cosas, la consecuencia jurídica no se exterioriza en una sanción, sino como acción preventiva surgida de la facultad que le asiste a la ciudadanía de que se le garanticen sus derechos subjetivos.

Diferencia entre medida correctiva y sanción

Otro aspecto relevante es la determinación diferencial de los conceptos de sanción y de medida correctiva. El primero es una institución jurídica aflictiva y represiva cuyo fin es reprochar o castigar una conducta contraria al derecho, se trata de una “atribución directa de las consecuencias que acarrea la realización de una acción antijurídica” (Calderón, 2021, p. 194). Respecto a la teoría imperativista del derecho, defendida por juristas como Jeremy Bentham, John Austin y Herbert Hart, que define al derecho como un conjunto de órdenes respaldadas por amenazas, el cumplimiento efectivo de dichas órdenes está inescindiblemente ligado con la materialización de las amenazas en caso de incumplimiento (Rodríguez,

1997). Por lo tanto, la sanción se configura como dicha materialización de las normas contentivas de amenazas, frente a la inobservancia o trasgresión del ordenamiento jurídico vigente.

Ahora bien, las medidas correctivas, por su parte, son actos procesales que se dan mediante orden de policía y que persiguen fines distintos, pues su objetivo es disuadir, prevenir, resarcir, procurar, educar, proteger o establecer la interacción pacífica, respetuosa, permanente y armónica entre todos los administrados. No obstante, el hecho de que la medida correctiva restrinja o limite derechos, aunque no sea sancionatoria, obliga a que su imposición deba atender los principios de proporcionalidad, razonabilidad y necesidad. Así las cosas, se concluye que la medida correctiva no es la materialización de una amenaza por el incumplimiento de orden, sino que, sobre todo, es una figura jurídica educativa y preventiva para salvaguardar el orden público y la convivencia. En otras palabras, la sanción es un mecanismo de coerción y una medida correctiva de protección y garantía.

Conclusión

La sanción es un mecanismo castigador y coercitivo que busca reprender un comportamiento disvalioso o contrario al derecho, a través del agotamiento de un proceso sancionatorio. Por su parte, la medida correctiva es un mecanismo regulador del comportamiento de los administrados, que se da mediante una orden de policía dentro de un proceso preventivo, para preservar la convivencia pacífica, al revertir o evitar perturbaciones al orden público.

Referencias

- Calderón, B. M. (2021). Acerca de las diferencias entre el derecho penal, el derecho administrativo sancionador y el derecho de policía. A la vez, una reflexión sobre el concepto de sanción. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, 56, 185-253.
- Congreso de la República de Colombia. (2000, 24 de julio). Ley 599 de 2000. *Código Penal*. Diario Oficial 44097. <https://bit.ly/2A2cO4j>
- Congreso de la República de Colombia. (2006, 7 de febrero). Ley 1015 de 2006. *Régimen Disciplinario para la Policía Nacional*. Diario Oficial 46175. <https://bit.ly/3xDABCT>
- Congreso de la República de Colombia. (2016, 29 de julio). Ley 1801 de 2016. *Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana*. Diario Oficial 49949. <https://bit.ly/3R9P00N>
- Corte Constitucional. (1996, 8 de febrero). Sentencia C-045 de 1996 (Vladimiro Naranjo Mesa, M. P.) <https://bit.ly/3qOTvTv>
- Corte Constitucional. (2005, 2 de agosto). Sentencia C-800 de 2005 (Alfredo Beltrán Sierra, M. P.) <https://bit.ly/3qRUaDP>
- Corte Constitucional. (2013, 10 de julio). Sentencia C-435 de 2013 (Mauricio González Cuervo, M. P.) <https://bit.ly/3dr4jUW>

- Corte Constitucional. (2019, 11 de diciembre). Sentencia C-600 de 2019 (Alberto Rojas Ríos, M. P.) <https://bit.ly/3RTAMSx>
- Niño, E. (2017). Elementos y trámites procesales en el Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016. *Pensamiento Jurídico*, 45, 219-239.
- Rodríguez, C. (1997). *La decisión judicial: el debate Hart-Dworkin*. Siglo del Hombre, Universidad de los Andes.
- Zea, A. (2002). *Derecho civil. Parte general y personas*. Temis.