



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

PROYECTO DE LEY _____ DE 2018 CAMARA

“Por medio de la cual se dictan normas para la regulación del ejercicio de las libertades económicas y se establecen otras disposiciones”

El Congreso de Colombia

DECRETA:

TÍTULO PRELIMINAR DISPOSICIONES GENERALES Y PRINCIPIOS

Artículo 1º. Objeto. El objeto de la presente ley es regular el ejercicio de las actividades económicas, así como fijar los requisitos para la apertura y el funcionamiento de los establecimientos de comercio, y establecer otras disposiciones para fomentar la libre empresa.

Artículo 2º. Principios. Las disposiciones de la presente ley y de cualquiera otra cuyo objeto sea la regulación de las libertades económicas serán interpretadas de conformidad con los artículos 6, 13, 29, 83, 84, 90, 209, 333 y 334 de la Constitución Nacional, y en particular, por los siguientes principios rectores:

Permiso: Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes; por lo tanto, lo que no está expresamente prohibido por las leyes de la República, le es permitido a éstos para el desarrollo de sus actividades económicas.

Legalidad: El debido proceso rige en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Todo proceso o causa que se siga contra un particular por motivos del ejercicio del comercio deberá fundamentarse en leyes preexistentes al acto que se le imputa, tramitarse ante el servidor público competente determinado de forma preexistente por las leyes, y con la plena observancia de las normas procesales determinadas por la presente ley.

Interpretación restringida: Toda norma que por su naturaleza restrinja o limite el ejercicio de derechos y libertades económicas es de interpretación restringida,



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

para lo cual debe atenderse únicamente su tenor literal. Está proscrita toda forma de interpretación analógica en contra de los derechos e intereses del comerciante.

Favorabilidad: El comerciante podrá en todo tiempo invocar la ley permisiva o favorable, así sea esta posterior, de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Prohibición de responsabilidad objetiva: Todo comerciante se presume inocente mientras no se haya declarado su culpabilidad y dicha determinación esté en firme. Es deber del Estado probar la participación del particular en los hechos que se le endilgan. Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.

En las causas que se sigan por motivos relacionados con el ejercicio del comercio, está proscrita toda forma de responsabilidad objetiva.

Responsabilidad del Estado: El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que se le imputen por motivos relacionados con la afectación de las libertades económicas. En todo caso, el Estado podrá repetir contra el responsable cuando haya sido condenado por la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo.

Presunción de buena fe: La buena fe se presume en todas las actuaciones que realicen los particulares ante las autoridades.

Prohibición de exigencia de permisos, licencias o requisitos no establecidos por ley: Ninguna autoridad podrá exigir permisos, licencias o requisitos, o establecer prohibiciones, que no hayan sido expresamente determinados por el legislador para el desarrollo de las actividades mercantiles.

Finalidad preventiva: Las disposiciones que se establecen en la presente ley tienen una finalidad preventiva para que el comerciante pueda cumplir las normas que se establecen en esta ley y pueda desarrollar tranquilamente las actividades comerciales.

Proporcionalidad, racionalidad y necesidad: Las medidas que adopten las autoridades de policía en cumplimiento de la presente ley deberán tener presentes los hechos y circunstancias que rodean cada caso particular y deberán ser medidas proporcionales y las estrictamente necesarias para que la actividad comercial se pueda continuar desarrollando de una manera adecuada. En aplicación del principio de estricta necesidad todo exceso es indebido.

Parágrafo 1. Las autoridades respetarán la costumbre mercantil reconocida con arreglo a la ley.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Parágrafo 2. La violación de estos principios dará lugar a las distintas formas de responsabilidad atribuibles a los servidores públicos.

TÍTULO I DE LOS REQUISITOS EXIGIBLES A LOS ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO ABIERTOS AL PÚBLICO

Artículo 3°. **Requisitos para el funcionamiento y la operación de los establecimientos de comercio que desarrollan actividades económicas.** Para la apertura y el funcionamiento de los establecimientos de comercio que desarrollan actividades comerciales se deberán cumplir únicamente con los siguientes requisitos, los cuales serán reglamentados por el Gobierno Nacional, a fin de esclarecer sus diferencias y características dependiendo su tipología y fines sociales.

- 3.1.** Las normas referentes al uso del suelo de acuerdo con el Plan de Ordenamiento Territorial. No podrá condicionarse el cumplimiento de este requisito a la exigencia de un certificado de uso. Es deber de las autoridades consultar el Plan de Ordenamiento Territorial de cada entidad territorial.
- 3.2.** Matrícula mercantil de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción donde se desarrolle la actividad. El cumplimiento de este requisito tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 31 del Código de Comercio.
- 3.3.** La comunicación de la apertura del establecimiento de comercio dirigida a planeación o, quien haga sus veces de la entidad territorial. En ningún caso la comunicación constituye una solicitud, por lo anterior, no se requiere de autorización o licencia previa por parte de la autoridad.
- 3.4.** Para aquellos establecimientos de comercio cuyo objeto sea la comercialización de equipos terminales móviles, contar con el permiso o autorización expedido por el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones o su delegado.
- 3.5.** Las normas referentes a los niveles de intensidad auditiva.
- 3.6.** Cumplir con los horarios que expida el alcalde para desarrollar la actividad económica, de acuerdo al artículo 11 de la presente ley.
- 3.7.** Comprobante de pago al día expedido por el gestor de derechos patrimoniales de autor, para aquellos establecimientos de comercio que el desarrollo de su objeto social dependa de la difusión de obras musicales.
- 3.8.** Para aquellos establecimientos de comercio donde sean preparados alimentos, cumplir las normas sanitarias del orden nacional.

La verificación del cumplimiento material de las citadas normas no constituye concepto y/o verificación por parte de la autoridad pública que realice la



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Inspección, Vigilancia y Control. Al comerciante no se le podrá exigir un documento o certificado para demostrar dicho requisito, salvo en los casos en que expresamente lo establecen los numerales 3.2, 3.4 y 3.7.

Los anteriores requisitos podrán ser verificados por las alcaldías en cualquier momento, siguiendo el procedimiento que se define en la presente ley. En cualquier caso, el evento de suscitarse vacíos para la interpretación y aplicación de la presente ley se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Parágrafo 1. El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, dentro de los tres (3) meses siguientes a la promulgación de la presente ley reglamentará estos requisitos conforme a la tipología y características de cada establecimiento de comercio en particular.

Parágrafo 2. En los casos de los inmuebles sometidos a propiedad horizontal, los requisitos de que trata el presente artículo no son exigibles de la persona jurídica que se constituye por mandato de la Ley 675 de 2001, sino de cada uno de los establecimientos y/o unidades privadas que se ubican en la misma.

Igualmente, los requisitos de que trata el presente artículo son exigibles únicamente respecto de quien desarrolla la actividad comercial respectiva en virtud de contratos de arrendamiento, concesión o su equivalente del inmueble comercial, sin hacerse extensivos al propietario del mismo.

Para las actividades comerciales de carácter temporal, las autoridades no podrán exigir requisitos adicionales, y podrán establecer los requisitos que deberán cumplirse de manera necesaria, según el tiempo y el carácter de dicha actividad.

Artículo 4°. Ninguna autoridad podrá exigir licencia, permiso o requisito adicional de funcionamiento, para el desarrollo y operación de actividades económicas que adelantan los establecimientos de comercio, salvo lo previsto en la presente ley.

Parágrafo 1. Las autoridades administrativas tampoco podrán establecer prohibiciones adicionales que no se encuentren previstas en una ley de la República.

TÍTULO II RESPONSABILIDAD DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Artículo 5. Responsabilidad por orden ilegal. El funcionario de policía que diere orden ilegal incurrirá en sanción disciplinaria que impondrá el superior jerárquico, sin perjuicio de la responsabilidad penal si la hubiere.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Los servidores públicos que exijan requisitos no previstos en la presente ley, o que fijen prohibiciones no estipuladas en una ley, incurrirán en falta grave conforme a las disposiciones previstas en el Código Único Disciplinario, o el estatuto legal que lo modifique, sin perjuicio de la responsabilidad penal y patrimonial a que hubiere lugar.

Sin perjuicio de la competencia prevalente establecida por la ley en cabeza de la Procuraduría General de la Nación, la entidad pública de la que haga parte el funcionario respectivo tendrá la obligación de adelantar la investigación a la que haya lugar, una vez tenga conocimiento del hecho, bien sea de oficio o a petición de parte.

Adicionalmente, en el Plan Anticorrupción y de Atención al Ciudadano de que trata el artículo 73 de la Ley 1474 de 2011 o la ley que haga sus veces, las entidades de todo orden deberán incluir un informe sobre las investigaciones adelantadas en esta materia y las medidas tomadas frente a los funcionarios que incurrieron en esta conducta, así como también, las acciones preventivas para evitar en lo sucesivo el incumplimiento señalado.

En cumplimiento de los numerales 1.- y 2.- del artículo 1 de la Ley 962 de 2015, modificada por el Decreto-Ley 19 de 2012 o norma que los sustituya, el Departamento Administrativo de Función Pública, en compañía con el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, deberán velar por la estandarización de los trámites respecto de los requisitos autorizados por la ley y deberán notificar a las autoridades competentes los incumplimientos en la materia, frente a las entidades o funcionarios particulares.

TÍTULO III

PROCEDIMIENTO PARA VERIFICAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS

Artículo 6°. Del procedimiento para verificar las actividades económicas. El procedimiento sancionador contra los comerciantes que incumplan las normas aquí señaladas será aplicado por el alcalde, o quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, de manera gradual, bajo las normas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo o del estatuto legal que lo sustituya, así:

6.1. Se requerirá por escrito al comerciante para que en un término de 30 días calendario cumpla con los requisitos que hagan falta.

6.2. Se podrán imponer multas hasta por la suma de un (1) salario mínimo mensual por cada mes de incumplimiento y hasta por el término de 90 días calendario.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

6.3. Si no se da cumplimiento a lo establecidos en los numerales 6.1 y 6.2 del presente artículo, se ordenará la suspensión temporal de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de diez (10) días calendario, para que cumpla con los requisitos de la ley.

6.4. El cierre definitivo del establecimiento de comercio se podrá ordenar si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado el comerciante con las medidas de suspensión temporal, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente ley.

6.5. En todo caso, los actos administrativos de sanción, multas, suspensión temporal y cierre definitivo, serán apelables en efecto suspensivo.

Artículo 7°. Normas de usos del suelo. Cuando la modificación de los usos del suelo por parte de las autoridades públicas en ejercicio de sus competencias normativas resulte arbitraria, abusiva o discriminatoria, o pueda significar un impacto desproporcionado en los intereses de los comerciantes, de los titulares de licencias o de los propietarios de inmuebles edificados al amparo de tales licencias, tiene el particular la posibilidad de formular una pretensión de reparación por el eventual daño antijurídico.

Los establecimientos de comercio que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley no cumplan con las normas de uso del suelo, podrán continuar operando únicamente si cumplen con el resto de los requisitos establecidos en el artículo 3.

Parágrafo 1. Para los efectos previstos en este artículo se entenderá por arbitraria, abusiva o discriminatoria, entre otras, las modificaciones del uso del suelo que tengan por objeto o como efecto, la prohibición del ejercicio de actividades lícitas.

Artículo 8°. Las actuaciones y procedimientos establecidos en la presente ley se rigen por la disposiciones específicas establecidas en esta norma y lo que no se encuentra regulado por esta ley, se regirá por lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Artículo 9°. Las definiciones de espacio público previstas en la Ley 9 de 1989 o norma que la sustituya, tendrán aplicación directa y exclusiva para efectos urbanísticos y la construcción de los Planes de Ordenamiento Territorial, de esta forma no serán extensivas a las normas que tengan por objeto prohibir actividades comerciales lícitas.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Los concejos municipales y distritales en ejercicio de las competencias constitucionales y legales para reglamentar el uso del suelo en sus jurisdicciones no podrán limitar o restringir las actividades económicas.

Artículo 10°. Antejardines. De conformidad con la definición de espacio público contenida en el artículo 139 de la Ley 1801 de 2016, el antejardín no es considerado espacio público, por ende no le son extensivas las normas de policía y prohibiciones relacionadas con espacio público contenidas en dicha ley.

Artículo 11°. Fijación de horarios para el ejercicio de las actividades económicas. Los actos administrativos que expidan los alcaldes y gobernadores, por los cuales se fijan horarios para el ejercicio de la actividad económica, en desarrollo de la función de policía determinada en el parágrafo del artículo 83 de la Ley 1801 de 2016, deberán ser lo más amplios posibles para fomentar la libre empresa y la creación de empleo.

Por lo anterior, estos actos administrativos de carácter general deberán cumplir con los siguientes criterios y requisitos:

- a) Estar suficientemente motivados, en obediencia a los principios constitucionales de participación democrática, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, publicidad y transparencia.
- b) En desarrollo del principio de necesidad, los horarios se pueden establecer en ciertas zonas o sectores del municipio, o en toda la jurisdicción del municipio, para lo cual deberá tener en cuenta el mínimo de afectación.
- c) Las medidas adoptadas no pueden ser discriminatorias.
- d) Todo acto administrativo de carácter general deberá ser publicado.

Parágrafo. En los casos excepcionales en que se adopten horarios de funcionamiento que afecten el normal desarrollo y operación de los establecimientos por motivos de orden público, se deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Teniendo en cuenta que las decisiones discrecionales deben ser adecuadas a los fines que la norma autoriza, y proporcionales a los hechos que le sirven de causa, debe existir una relación de causalidad entre la efectiva o posible alteración del orden público, y la medida temporal que se adopte.
- b) Toda medida temporal debe ser revisada anualmente, cuando se restrinja el ejercicio de libertades. Para efectos de lo anterior, deberá realizarse un análisis comparativo del orden público, entre el momento en que se adoptó la medida de horario y la fecha en que se realiza la revisión.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

c) La medida no puede traducirse en la supresión absoluta o ilimitada de libertades públicas o privadas.

d) La medida debe ser indispensable y su única finalidad debe ser la conservación o restablecimiento del orden público, y no podrá motivarse por razones ajenas a éste.

e) Se debe determinar el tiempo por el que se adopta la medida de horario, el cual debe corresponder al estrictamente necesario para conservar o restablecer el orden público.

Artículo 12°. Tienda o Cigarrería: Son los establecimientos de comercio de escala vecinal, cuya actividad económica consiste en la venta al público de artículos de primera necesidad, alimentos, bebidas, bebidas alcohólicas, confitería, lácteos, salsamentaría, rancho y miscelánea, así como también el servicio a la mesa de alimentos, bebidas y licores.

La actividad de las tiendas es inherente a la dinámica de las zonas y áreas que tienen permitido el uso residencial y comercial, porque son actividades de escala vecinal.

TÍTULO IV CONSUMO CONTROLADO DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS

Artículo 13. Consumo controlado de bebidas alcohólicas en escenarios habilitados y en espectáculos deportivos. Se autoriza el consumo de bebidas alcohólicas en los escenarios habilitados definidos en el artículo 3 de la Ley 1493 de 2011 y en espectáculos deportivos desarrollados en estadios, coliseos, centros deportivos y similares, de acuerdo con las siguientes disposiciones:

1. El expendio de alcohol se realizará únicamente en las áreas especialmente dispuestas para tales efectos.
2. Las ventas se interrumpirán veinte (20) minutos antes de la finalización del evento cultural o deportivo.
3. Estará prohibido el porte y consumo de bebidas alcohólicas, durante el ingreso, salida o evacuación de los eventos.
4. El organizador del evento deberá establecer zonas en las que no se permita el consumo de alcohol, para que los espectadores decidan en que área desean presenciar el espectáculo público.
5. El organizador se abstendrá de vender alcohol a personas que presenten comportamientos o síntomas de intoxicación etílica.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Parágrafo 1º. Se prohíbe el expendio y/o consumo de bebidas alcohólicas en el espacio público que esté alrededor del recinto donde se lleva a cabo el espectáculo, sin que la prohibición se extienda a los espacios privados, situados dentro del área mencionada, en los cuales operen establecimientos de comercio que expendan bebidas alcohólicas, conforme las reglas que regulan dicha actividad. La respectiva administración municipal determinará el perímetro de prohibición.

Parágrafo 2º. Los alcaldes podrán prohibir el consumo de bebidas embriagantes en los espectáculos, cuando existan antecedentes de comportamientos que afectaron la convivencia en eventos similares realizados por los mismos organizadores.

Artículo 14. Los espectáculos deportivos y otros similares seguirán rigiéndose por su legislación y reglamentación respectivas, en cuanto no se opongan a la presente ley.

TÍTULO V ORDEN PÚBLICO

Artículo 15. Deróguese el artículo 206 del Decreto 2241 de 1986 “*Por el cual se adopta el Código Electoral*” que dispone:

“**ARTICULO 206.** Queda prohibida la venta y consumo de bebidas embriagantes desde las seis (6) de la tarde del día anterior a aquel en que deban verificarse las votaciones hasta las seis (6) de la mañana del día siguiente a la elección. Los Alcaldes Municipales impondrán las sanciones correspondientes por violación de esta norma, de acuerdo con lo previsto en los respectivos Códigos de Policía.”

Artículo 16. Los Alcaldes municipales y distritales en desarrollo de sus facultades constitucionales y legales relacionadas con el orden público, en particular las otorgadas mediante las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012 y 1801 de 2016, podrán decretar la medida excepcional de la restricción o prohibición del expendio y consumo de bebidas alcohólicas, incluso durante las jornadas electorales.

En caso de que se decrete esta medida excepcional, los Alcaldes deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- a) La medida debe adoptarse de acuerdo con los principios de proporcionalidad, razonabilidad y estricta necesidad. No puede traducirse en la supresión absoluta o ilimitada de libertades públicas o privadas.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

- b) La medida debe ser indispensable y su única finalidad debe ser la conservación o restablecimiento del orden público, y no podrá motivarse por razones ajenas al orden público.
- c) Debe existir una relación de causalidad entre la posible o efectiva alteración al orden público y la necesidad de la adopción de la medida excepcional.
- d) Determinar el tiempo por el que se adopta la medida, el cual debe corresponder al estrictamente necesario para conservar o restablecer el orden público. La medida no puede tener una duración ilimitada.
- e) En los casos en que se cuenten con estudios de seguridad, los alcaldes deberán motivar el acto administrativo en dichos estudios, donde se demuestre la afectación o posible afectación al orden público.
- f) La medida puede ser adoptada en todo o parte de la jurisdicción del municipio o distrito.
- g) La medida excepcional debe ser adoptada y publicada conforme a lo dispuesto por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo al menos siete (7) días antes de su entrada en vigencia.
- h) En caso de decretar la medida durante la jornada electoral, la medida debe ser indispensable y su única finalidad debe ser la conservación o restablecimiento del orden público. La medida deberá cumplir adicionalmente con los demás requisitos establecidos en el presente artículo.
- i) El Presidente de la República está facultado para modificar cualquier medida de orden público adoptada por los alcaldes.

Artículo 17. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga los artículos 85, 86, 87, 92, 93 y 94 de la Ley 1801 de 2016 y las expresiones “estadios”, “coliseos” y “centros deportivos” del numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 y el artículo 206 del Decreto 2241 de 1986.

De los Honorables Congresistas,



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

EDWARD DAVID RODRÍGUEZ

Representante a la cámara



EXPOSICION DE MOTIVOS

1. Nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia, antecedentes:

La Corte Constitucional en la Sentencia C-720 de 2007, exhortó al Congreso de la República para que en ejercicio de su poder de configuración promulgara una ley que estableciera un nuevo régimen de policía, acorde a los derechos y libertades consagrados en la Constitución Política de Colombia del año 1991, pues múltiples de las disposiciones contenidas en el Decreto-Ley 1355 de 1970 previamente habían sido declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, y con anterioridad a ésta por la Corte Suprema de Justicia.

Como consecuencia de lo anterior, fueron presentados por parte del Gobierno Nacional varios proyectos de ley sobre la materia, como el Proyecto de Ley 433 de 2008, *“Por el cual se expide el Código de Policía y convivencia ciudadana”* iniciativa que a la postre fue archivada.

Seguidamente, por iniciativa legislativa del Gobierno Nacional -Ministerio de Defensa Nacional, el Congreso de la República tramitó el Proyecto de Ley No. 099 de 2014, Senado *“Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”*, acumulado con el Proyecto de Ley No. 145 de 2015 Senado, el cual culminó con la aprobación de la Ley 1801 de 2016, *“Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”*, el cual entró a regir desde el pasado 29 de enero de 2017.

Este Código Nacional de Policía y Convivencia derogó el Decreto-Ley 1355 de 1970, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas que le confirió la Ley 16 de 1968.

La Comisión Asesora del Código de Policía recomendó la expedición de un estatuto nacional de policía bajo los siguientes pilares:

“1. Compilar en un solo cuerpo normativo las contravenciones de policía, hoy denominados comportamientos contrarios a la convivencia ciudadana.

2. Derogar leyes como la Ley 232 de 1995 *“Por medio de la cual se dictan normas para el funcionamiento de los establecimientos comerciales”*.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

3. Actualizar las contravenciones nacionales de policía, hoy denominados comportamientos contrarios a la convivencia ciudadana, así como el valor de las multas en ellos dispuestos pues para el año 1970 fueron fijadas en cincuenta (50), cien (100), quinientos (500) y mil (1000) pesos.
4. Unificar mediante ley los procedimientos de policía, e independizarlos de los procedimientos administrativos sancionatorios dispuestos por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, teniendo en cuenta la inmediatez que se requiere para impartir las órdenes de policía.
5. Unificar en un sólo cuerpo leyes como la Ley 1356 de 2009 *“Por medio de la cual se expide la Ley de Seguridad en Eventos Deportivos”* y la Ley 746 del año 2002 *“Por la cual se regula la tenencia y registro de perros potencialmente peligrosos”*.

Legislación para los establecimientos de comercio. Ley 232 de 1995, derogada por la Ley 1801 de 2016, análisis comparativo de éstas.

Durante buena parte de la historia republicana no existió mayor regulación y control para los establecimientos comerciales, siendo ésta desarrollada de forma muy incipiente por autoridades locales de policía, tal y como sucedió con otras normas de policía que fueron expedidas por las asambleas departamentales en sus respectivas codificaciones de policía. Por ejemplo, en la Ordenanza 119 de 1963 se regulaban los requisitos de operación para mataderos, expendios, mercados, establecimientos de empeño y rifas en el Valle del Cauca, y así acontecía en los demás departamentos del país.

Con el propósito de unificar las normas de policía, fue expedido el ya mencionado Decreto-Ley 1355 de 1970, también conocido como Código Nacional de Policía, derogado por la Ley 1801 de 2016, el cual reconoció como una libertad pública de industria y comercio la que se realiza en establecimientos públicos, condicionándola en su artículo 117 a la obtención de un permiso previo de funcionamiento el cual debía ser otorgado *“de acuerdo con las prescripciones señaladas en los reglamentos de policía local.”*

El artículo 6.- de la Ley 232 de 1995 derogó expresamente los permisos para los establecimientos comerciales, aclarando que también quedaban derogadas todas aquellas disposiciones que autorizaran o establecieran permisos o licencias de funcionamiento.

La Ley 232 de 1995 tuvo como antecedente próximo el Decreto 2150 de 1995, que suprimió trámites y procedimientos innecesarios en la administración pública, los



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

cuales fueron fundamentados en el principio constitucional de la buena fe, la cual se presume, como lo establece el artículo 83 de la Carta Política.

Requisitos ordenados por la Ley 232 de 1995 para los establecimientos de comercio, y requisitos actuales que se exigen al comercio -indefinición de los requisitos.

Disponía el artículo 3 de la Ley 232 de 1995 que en cualquier tiempo las autoridades policivas podrían verificar el estricto cumplimiento de los requisitos señalados en dicha ley. Estos eran: Concepto de uso del suelo, ubicación, matrícula mercantil, comunicación a la oficina de planeación municipal o distrital informando la apertura del establecimiento de comercio, pago de derechos de autor, y por último el relativo a las condiciones sanitarias contenidas en la Ley 9 de 1979 y demás normas sanitarias vigentes, con la salvedad que tales requisitos de orden sanitario solamente pueden ser fijados por ley, o mediante normas de alcance nacional expedidas por el Gobierno en ejercicio de la potestad reglamentaria, como lo precisara la Sentencia C-352 de 2009.

Como puede verse se trataba de un listado cerrado de requisitos.

Hoy bajo la nueva Ley 1801 de 2016 esa taxatividad y precisión normativa se afectó en menoscabo del principio de seguridad jurídica e igualdad, y en violación del debido proceso, en tanto que el nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia no precisa de forma cerrada, taxativa e indicativa un listado de requisitos exigibles a los establecimientos de comercio.

Al respecto dispone la Ley 1801 de 2016:

16. Desarrollar la actividad económica sin cumplir cualquiera de los requisitos establecidos en la normatividad vigente.

La norma legal quedó redactada en términos vagos, e imprecisos sin remisión legal alguna a otros preceptos que permitan realizar el correspondiente ejercicio de integración normativa.

Derogación de la gradualidad sancionatoria sustituida por un esquema policivo represivo para el ejercicio del comercio.

Antiguamente, si el comerciante incumplía alguno de los requisitos exigibles, el artículo 4.- de la Ley 232 de 1995 determinaba con claridad un debido proceso, con una gradualidad sancionatoria, comenzando por un requerimiento por escrito para que en un término de 30 días calendario, el comerciante acreditara el requisito faltante; posteriormente procedía la imposición de multas hasta por 5



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

salarios mínimos mensuales; la suspensión de actividades comerciales hasta por 2 meses; y por último el cierre definitivo.

Hoy el incumplimiento de alguno de los requisitos exigibles da motivo a la suspensión temporal de actividades hasta por diez (10) días por parte de las autoridades de policía.

La gradualidad sancionatoria fue sustituida por la drasticidad de las medidas correctivas de policía, en desconocimiento de los principios universales de estricta necesidad, proporcionalidad y racionalidad que rigen las actuaciones de policía, donde todo exceso es indebido.

Ahora cualquier incumplimiento es sancionado con la suspensión de actividades soslayando la función preventiva, educativa y disuasiva de los servicios de policía.

La policía por naturaleza cumple funciones preventivas, pedagógicas, más no punitivas lo cual está confiado en los Estados democráticos a los jueces penales.

Cambios en el procedimiento a autoridades para inspeccionar, vigilar y controlar las actividades comerciales

El procedimiento sancionatorio aplicable a los establecimientos de comercio debía rituarse conforme al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011, antiguamente Decreto 01 de 1984, hoy día se aplican los procedimientos verbales inmediato y abreviado dispuestos por los artículos 222 y 223 de la Ley 1801 de 2016.

Estos procedimientos se caracterizan por su inmediatez, y resultan censurables por el alto grado de subjetividad que se aplica en la praxis, donde todo depende del criterio del oficial de policía que aplica la medida correctiva de policía.

Bajo el régimen anterior, el alcalde o quien haga sus veces hacía un control relativo a los usos del suelo, actividades urbanísticas, control documental y requisitos de índole sanitario, y la Policía Nacional controlaba riñas, presencia de menores en los establecimientos de comercio y el cumplimiento de horarios, consumo de alucinógenos, así compartían las autoridades el control a los establecimientos de comercio. Hoy todo este control quedó concentrado en cabeza de los miembros del cuerpo armado de la Policía Nacional y excepcionalmente los Inspectores y el Alcalde cumplen un papel principalmente en los cierres definitivos.

En suma, hasta hace algunos años era competente para controlar las actividades mercantiles el alcalde o quien haga sus veces, aplicando el procedimiento administrativo sancionatorio del Código de Procedimiento Administrativo, (Ley



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

1437 de 2011 y antes Decreto 01 de 1984) hoy dicha labor la cumplen los miembros del cuerpo armado de policía, para la suspensión temporal de actividades, definida por el artículo 196 de la ley 1801 de 2016, y los inspectores de policía, tratándose de la aplicación de la medida de suspensión definitiva de actividades comerciales, aplicándose procedimientos verbales de aplicación inmediata donde la apelación se surte en el efecto devolutivo, como lo indica el parágrafo 1°- del artículo 222 de la Ley 1801 de 2016.

Toda ley que regule el comercio debe consagrar un régimen sancionatorio gradual, en principio pedagógico, acorde a los principios de estricta necesidad, proporcionalidad y racionalidad, pues el fin de las normas de policía en términos universales es servir más como instrumentos pedagógicos, educativos que punitivos, y lo que se busca es que el comerciante cumpla la ley sin llegarse a los extremos de las multas o el cierre definitivo, pues conforme al artículo 333 de la Constitución:

“...El Estado por mandato de ley impedirá que se obstruya o restrinja la libertad económica...”

Para el caso particular de las actividades que desarrollaban los establecimientos comerciales bajo la Ley 232 de 1995, los controles y la facultad para la imposición de sanciones eran de competencia de las autoridades civiles (Funcionarios de las alcaldías y el propio alcalde), y se pasó a un nuevo régimen bajo la Ley 1801 de 2016, donde son los Comandantes, Subcomandantes de Estación y de los CAI, quienes ejercen un control a las actividades económicas e imponen medidas correctivas como los cierres temporales.

El anterior panorama representa un cambio abrupto, súbito e intempestivo para las actividades que desarrollan los comerciantes, pues el control al ejercicio de sus actividades dejó de estar en manos de un control civil (Autoridades de la Alcaldía) y pasó a un control policial ejercido por el personal de la Policía Nacional (Comandantes de Estación, Subcomandantes de Estación y de CAI).

Cuadro Comparativo 1:

LEY 232 DE 1995	LEY 1801 DE 2016
AUTORIDADES COMPETENTES PARA IMPONER MULTAS, CIERRES TEMPORALES Y CIERRES DEFINITIVOS	AUTORIDADES COMPETENTES PARA IMPONER CIERRES TEMPORALES
Alcalde o su delegado.	Comandantes de estación, Subestación, Centros de Atención inmediata de la Policía Nacional, o sus delegados

	AUTORIDADES COMPETENTES PARA IMPONER CIERRES DEFINITIVOS Y MULTAS
	Inspector de Policía

Como se ha venido explicando, en este punto es importante aclarar que el nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia, ideó un nuevo procedimiento de carácter inmediato que pueden usar los Comandantes de Estación, Subestación, y de los Centros de Atención inmediata de la Policía Nacional (CAI), para controlar las actividades económicas e imponer medidas correctivas de cierres temporales, procedimiento que puede ser impugnado por el ciudadano en el efecto devolutivo, lo cual significa que la orden de policía y la medida correctiva deben cumplirse obligatoriamente, so pena de incurrir el particular en el delito de fraude a resolución judicial o administrativa, sin perjuicio del uso de la fuerza que pueda derivarse para el cumplimiento coactivo de dicha orden de policía.

Cuadro Comparativo 2:

LEY 232 DE 1995	LEY 1801 DE 2016
PROCEDIMIENTO	PROCEDIMIENTO
<p>Procedimiento Especial y Código Contencioso Administrativo.</p> <p>“Artículo 4o. El alcalde, quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, actuará con quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2° de esta Ley, de la siguiente manera;</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Requerirlo por escrito para que en un término de 30 días calendario cumpla con los requisitos que hagan falta. 2. Imponerle multas sucesivas hasta por la suma de 5 salarios mínimos mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendarios. 3. Ordenar la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de 2 meses, para que cumpla con 	<p>Para el cierre inmediato: Procedimiento Verbal Inmediato.</p> <p>“Artículo 222. Trámite del proceso verbal inmediato. Se tramitarán por el proceso verbal inmediato los comportamientos contrarios a la convivencia, de competencia del personal uniformado de la Policía Nacional, los comandantes de estación o subestación de Policía, y los comandantes del Centro de Atención Inmediata de Policía, en las etapas siguientes:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Se podrá iniciar de oficio o a petición de quien tenga interés directo o acuda en defensa de las normas de convivencia. 2. Una vez identificado el presunto infractor, la autoridad de Policía lo abordará en el sitio donde ocurran los hechos, si ello fuera posible o, en aquel donde lo encuentren, y le informará que

<p>los requisitos de la ley.</p> <p>4. Ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio, si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado con las medidas de suspensión, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente Ley, o cuando el cumplimiento del requisito sea posible.”</p>	<p>su acción u omisión configura un comportamiento contrario a la convivencia.</p> <p>3. El presunto infractor deberá ser oído en descargos.</p> <p>4. La autoridad de Policía hará una primera ponderación de los hechos y procurará una mediación policial entre las partes en conflicto. De no lograr la mediación, impondrá la medida correctiva a través de la orden de Policía.</p> <p>Parágrafo 1°. En contra de la orden de Policía o la medida correctiva, procederá el recurso de apelación, el cual se concederá en el efecto devolutivo y se remitirá al Inspector de Policía dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes. El recurso de apelación se resolverá dentro de los tres (3) días hábiles siguientes al recibo de la actuación y será notificado por medio más eficaz y expedito.</p> <p>Parágrafo 2°. En caso de que no se cumpliera la orden de Policía, o que el infractor incurra en reincidencia, se impondrá una medida correctiva de multa, mediante la aplicación del proceso verbal abreviado.</p> <p>Parágrafo 3°. Para la imposición de las medidas correctivas de suspensión temporal de actividad, inutilización de bienes, destrucción de bien y disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas, se deberá levantar acta en la que se documente el procedimiento señalado en el presente artículo, la cual debe estar suscrita por quien impone la medida y el infractor.</p> <p>Para el cierre definitivo y multas: Procedimiento Verbal Abreviado</p>
---	--



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

En materia procedimental los cambios también son significativos porque se pasó de un procedimiento garantista ante las autoridades de la Alcaldía, el cual era aplicado por servidores públicos con formación jurídica, con unos plazos prudenciales para que se cumplieran y se presentaran los requisitos de las actividades económicas, con la posibilidad de imponer multas preventivas antes de entrar al ámbito de los cierres temporales y como última instancia los cierres definitivos, a un nuevo procedimiento de carácter inmediato (Ley 1801 de 2016), donde son las autoridades de la Policía Nacional quienes analizan en cualquier momento los requisitos para desarrollar la actividad económica y proceden de manera inmediata a imponer una medida correctiva de cierre temporal de la actividad ante cualquier incumplimiento.

La función preventiva y educativa del Código Nacional de Policía y Convivencia, y del mismo derecho de policía pasó a un segundo plano, de tal forma que los comerciantes se ven permanentemente expuestos a medidas correctivas. Algunos lo han calificado como “trabajar bajo permanente miedo”. El comerciante desde que entró a regir el nuevo Código Nacional de Policía está recibiendo el mismo tratamiento represivo e intimidatorio que se le da a otros grupos poblacionales sujetos al control policial.

El nuevo procedimiento de la Ley 1801 de 2016 está diseñado de tal forma que el comerciante no sólo no tiene un tiempo para presentar y dar cumplimiento a los requisitos para ejercer la actividad, sino que tampoco es objeto de multas preventivas que lo estimulen para cumplir con los requisitos para ejercer el comercio.

De tal forma que los comerciantes se ven abocados a cierres temporales de manera inmediata, cuya duración es de entre 3 a 10 días, dependiendo del criterio del oficial de policía, pero en la mayoría de los casos se les impone la medida más drástica acompañada de una multa.

El anterior escenario ha llevado a que el ejercicio de las actividades comerciales sea mucho más complejo, pues ante el incumplimiento de cualquier requisito, el comerciante se ve expuesto a un cierre temporal que puede durar una tercera parte del mes lo cual impacta de manera directa en sus finanzas y derechos fundamentales como el mínimo vital y el derecho al trabajo.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Incluso, muchos comerciantes son objeto de medidas correctivas por las mismas causales en espacios de tiempos muy cortos, exponiéndolos al riesgo de un cierre definitivo¹, consecuencias penales² y al fin de su actividad comercial³.

Si bien las actividades económicas se deben desarrollar en un marco de unos requisitos mínimos, los cuales deben ser cumplidos por todos aquellos que desarrollen esas actividades, la consecuencia de la aplicación de la nueva Ley 1801 de 2016, ha llevado a que, en muchos casos, los comerciantes sean vistos como un foco de afectación a la convivencia ciudadana por no contar con alguno de los múltiples documentos y requisitos que establece la ley, como se procede a explicar en el punto 2 del presente documento.

Lo que se busca con la iniciativa de ley es modificar y cambiar esa nueva visión represiva que ha planteado el Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016, en relación con el ejercicio de comercio, donde cualquier incumplimiento así sea de orden documental, se ve al mismo como un posible foco de alteración al orden público. Se busca un régimen más acorde a los principios de necesidad y racionalidad que rigen universalmente a los servicios de policía.

Desafortunadamente se pasó de un escenario donde el ejercicio de las libertades económicas era visto como una de las más altas expresiones de un Estado social de derecho, donde el trabajo honesto es un valor y un derecho fundamental a un foco de amenaza al orden público y la convivencia. Con todo respeto, trabajar no puede ser un hecho contravencional, si con éste no se está afectando el orden público, pues ninguna autoridad de policía puede obrar contra quien ejercite sus

¹ **Artículo 196. Suspensión temporal de actividad.** Es el cese por un término de entre tres (3) a diez (10) días proporcional a la gravedad de la infracción, de una actividad económica o sin ánimo de lucro, o que siendo privada ofrezca servicios al público a la que está dedicada una persona natural o jurídica. **El desacato de tal orden o la reiteración en el comportamiento contrario a la convivencia, dará lugar a un cierre de tres (3) meses, en caso de posterior reincidencia en un mismo año se impondrá la suspensión definitiva sin perjuicio de las acciones penales que correspondan.**

² **Artículo 150. Orden de Policía.** La orden de Policía es un mandato claro, preciso y conciso dirigido en forma individual o de carácter general, escrito o verbal, emanado de la autoridad de Policía, para prevenir o superar comportamientos o hechos contrarios a la convivencia, o para restablecerla.

Las órdenes de Policía son de obligatorio cumplimiento. Las personas que las desobedezcan serán obligadas a cumplirlas a través, si es necesario, de los medios, medidas y procedimientos establecidos en este Código. Si la orden no fuere de inmediato cumplimiento, la autoridad conminará a la persona para que la cumpla en un plazo determinado, sin perjuicio de las acciones legales pertinentes.

Parágrafo. El incumplimiento de la orden de Policía mediante la cual se imponen medidas correctivas configura el tipo penal establecido para el fraude a resolución judicial o administrativa de Policía establecido en el artículo 454 de la Ley 599 de 2000.

³ **Artículo 197. Suspensión definitiva de actividad.** Es el cese definitivo de una actividad económica, formal o informal, con o sin ánimo de lucro, o que siendo privada ofrezca servicios al público a la que está dedicada una persona natural o jurídica; comprende la suspensión definitiva de la autorización o permiso dado a la persona o al establecimiento respectivo, para el desarrollo de la actividad.

Parágrafo. La medida se mantendrá, aun en los casos de cambio de nomenclatura, razón social o de responsable de la actividad o cuando se traslada la actividad a lugar distinto en la misma edificación o en inmueble colindante. Si se prueba que el cambio de razón social, de responsable o de lugar es para evadir la medida correctiva, se impondrá además la máxima multa.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

derechos, sino contra quien abuse de los mismos, como lo indica la sentencia de la Corte Constitucional, Sentencia C-024 de 1994.

Este proyecto de ley busca retomar los mejores elementos estructurales de la Ley 232 de 1995 y otros de la actual Ley 1801 de 2016, de tal forma que se logre un mejor régimen jurídico para el ejercicio de las actividades económicas, donde éstas sean interpretadas como una libertad de raigambre constitucional, pues el sentido de la democracia es permitir el más amplio y vigoroso ejercicio de las libertades y los derechos humanos, como lo sentenciaría la providencia C -825 de 2004.

El país requiere de un modelo económico donde se promueva el trabajo honesto, la dignidad de las personas, la iniciativa privada y con ello las actividades económicas, para que su simple ejercicio no sea visto por las autoridades policiales como un posible foco de afectación a la convivencia.

El Orden Público y la Convivencia en el marco del Estado social y democrático de derecho:

La regulación del ejercicio de las actividades mercantiles debe inscribirse y ajustarse a los mandatos del Estado social y democrático de derecho, donde el Estado está al servicio permanente del individuo, por lo tanto, toda regulación debe ajustarse a esta ideología cuando se trate de la regulación del ejercicio de las libertades públicas y privadas.

Heredera de la filosofía liberal, la Constitución Política de 1991 consagró un Estado social y democrático de derecho donde se busca promover y garantizar la dignidad humana y la mayor cantidad de libertades y derechos por parte de los ciudadanos. La Honorable Corte Constitucional no ha sido ajena al alcance de estas importantes temáticas en el ámbito de un Estado social de derecho.

En estudio detallado de las funciones que cumple la Policía Nacional en materia de preservación el orden público, dispuso en Sentencia C-024 de 1994 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) pionera sobre la materia, lo siguiente:

“4.2 La Policía en un Estado social de derecho.

La policía, en sus diversos aspectos, busca entonces preservar el orden público. Pero el orden público no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. *El orden público, en el Estado social de derecho, es entonces un valor subordinado al respeto a la dignidad humana, por lo cual el fin último de la Policía, en sus diversas formas y aspectos, es la protección de los derechos humanos. Estos constituyen entonces el fundamento y el límite del poder de policía. **La preservación***



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático, puesto que el sentido que subyace a las autoridades de policía no es el de mantener el orden a toda costa sino el de determinar cómo permitir el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas sin que ello afecte el orden público.

Conforme a lo anterior, en un Estado social de derecho, el uso del poder de policía -tanto administrativa como judicial-, se encuentra limitado por los principios contenidos en la Constitución Política y por aquellos que derivan de la finalidad específica de la policía de mantener el orden público como condición para el libre ejercicio de las libertades democráticas. De ello se desprenden unos criterios que sirven de medida al uso de los poderes de policía y que la Corte Constitucional entra a precisar:

1- Siendo autoridad administrativa (policía administrativa) o que actúa bajo la dirección funcional de las autoridades judiciales (policía judicial), la Policía está sometida al principio de legalidad puesto que afecta libertades y derechos.

2. Toda medida de policía debe tender a asegurar el orden público; por tanto, encuentra su limitación allí donde comienzan las relaciones estrictamente privadas. De aquí que la policía tampoco pueda actuar a requerimiento de un particular para proteger sus intereses meramente privados; para esto está la Justicia ordinaria.

3. La policía sólo debe adoptar las medidas necesarias y eficaces para la conservación y restablecimiento del orden público. La adopción del remedio más enérgico -de entre los varios posibles-, ha de ser siempre la ultima ratio de la policía, lo cual muestra que la actividad policial en general está regida por el principio de necesidad, expresamente consagrado en el artículo 3º del "Código de conducta para funcionarios encargados de aplicar la ley", aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución 169/34 del 17 de diciembre de 1979, que establece que las autoridades sólo utilizarán la fuerza en los casos estrictamente necesarios.

4- Igualmente, las medidas de policía deben ser proporcionales y razonables en atención a las circunstancias y al fin perseguido: debe entonces evitarse todo exceso innecesario. Así pues, los principios de proporcionalidad y razonabilidad que rigen todas las actuaciones de la administración pública adquieren particular trascendencia en materia de policía.

5- Directamente ligado a lo anterior, la extensión del poder de policía está en proporción inversa al valor constitucional de las libertades afectadas.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Eso explica que en ciertas materias -como la regulación de los sitios públicos- el poder policial sea mucho más importante que en otros ámbitos de la vida social, como el derecho a la intimidad y a la inviolabilidad del domicilio.

6- El poder de la policía se ejerce para preservar el orden público pero en beneficio del libre ejercicio de las libertades y derechos ciudadanos. No puede entonces traducirse en una supresión absoluta de las libertades.

*7. Así mismo debe recordarse especialmente en esta materia la regla, por otra parte general a toda actividad administrativa, de la igualdad de los ciudadanos ante la ley. **El ejercicio del poder de policía no puede traducirse en discriminaciones injustificadas de ciertos sectores de la población, puesto que todas las personas "recibirán la misma protección y trato de las autoridades". (CP 13)***

8. Igualmente opera la máxima de que la policía debe obrar contra el perturbador del orden público, pero no contra quien ejercite legalmente sus derechos.

Por todo lo anterior, el ejercicio de la coacción de policía para fines distintos de los queridos por el ordenamiento jurídico puede constituir no sólo un problema de desviación de poder sino incluso el delito de abuso de autoridad por parte del funcionario o la autoridad administrativa." Subrayas, negrillas y cursivas fuera del texto original.

La Honorable Corte Constitucional en una sentencia posterior, Sentencia C-825 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes), donde también analizó el orden público, reiteró que un Estado social de derecho debe garantizar el mayor ejercicio de las libertades ciudadanas:

*"el orden público debe ser entendido como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. Este marco constituye el fundamento y el límite del poder de policía, que es el llamado a mantener el orden público, pero en beneficio del goce pleno de los derechos. **En ese sentido, la preservación del orden público no puede lograrse mediante la supresión o restricción desproporcionada de las libertades públicas, puesto que el desafío de la democracia es permitir el más amplio y vigoroso ejercicio de las libertades ciudadanas.**" Subrayas, negrillas y cursivas fuera del texto original.*

Esta línea jurisprudencial relacionada con el orden público se confirma en Sentencia C-813 de 2014 (M.P. Martha Victoria Sánchez Méndez):



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

“2. Límites al ejercicio del poder y la función de policía en el Estado social de derecho (reiteración).”

El término “policía” proviene del griego “politeia” que hacía referencia a las distintas formas de gobierno adoptadas en la ciudad-estado “polis”.

Este concepto evolucionó en el derecho romano bajo la concepción de la administración de la “res pública”, de donde sería tomado para diversos ordenamientos europeos, principalmente el alemán, el italiano, el español y el francés, en los que adquirió diversa significación. En el caso español de donde procede la concepción adoptada en el derecho colombiano, por su implantación en el Código de Indias y cuyo origen se remonta a las Ordenanzas Reales de 1440 constituía la fuente de las normas administrativas del Estado. A través de un extenso proceso de maduración histórica la noción de policía se incorporó en el constitucionalismo colombiano del siglo XIX, así como en las reformas del siglo XX y terminaría siendo entendida como el poder o la facultad a cargo de las autoridades públicas para fijar limitaciones a la actividad de los administrados a fin de mantener el orden público.

Esta noción de policía fue la que se incorporó en el Decreto 1355 de 1970 expedido por el Presidente de la República en ejercicio de precisas facultades extraordinarias otorgadas por la Ley 16 de 1968, disposición que está conformada por un conjunto de normas relativas al ejercicio del poder de policía que, en términos generales prevé los medios de actuación, el ejercicio de las libertades públicas, las contravenciones y el procedimiento aplicable. Puntualmente, las normas demandadas se ubican en el Libro II y están relacionadas con el ejercicio de las libertades públicas, específicamente en el Capítulo V se regula el derecho de propiedad, mediante el establecimiento de las medidas de policía que las autoridades pueden adoptar en procura del restablecimiento de los derechos de posesión o tenencia de un bien. (...)

En ese contexto normativo, la Sala Plena realizará una breve referencia al desarrollo jurisprudencial sobre esta específica materia, partiendo de la Sentencia C-024 de 1994, mediante la cual esta Corporación se refirió a la noción de policía, precisando lo siguiente:

“La policía, en sus diversos aspectos, busca entonces preservar el orden público. Pero el orden público no debe ser entendido como un valor en sí mismo sino como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten la prosperidad general y el goce de los derechos humanos. El orden público, en el Estado social de derecho, es entonces un valor subordinado al respeto a la dignidad humana, por lo cual el fin último de la Policía, en sus diversas formas y aspectos, es la protección de los derechos humanos. Estos constituyen entonces el fundamento y el límite



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

del poder de policía. La preservación del orden público lograda mediante la supresión de las libertades públicas no es entonces compatible con el ideal democrático, puesto que el sentido que subyace a las autoridades de policía no es el de mantener el orden a toda costa sino el de determinar cómo permitir el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas sin que ello afecte el orden público."

A partir de esta noción, en la Sentencia C-366 de 1996 la Corte distinguió dos conceptos relacionados, pero diversos el poder y la función de policía administrativa, veamos:

*"En líneas muy generales, según la doctrina nacional, **el poder de policía es una de las manifestaciones asociadas al vocablo policía, que se caracteriza por su naturaleza puramente normativa, y por la facultad legítima de regulación de la libertad con actos de carácter general e impersonal, y con fines de convivencia social, en ámbitos ordinarios y dentro de los términos de la salubridad, moralidad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen.** Esta facultad que permite limitar en general el ámbito de las libertades públicas en su relación con estos términos, generalmente se encuentra en cabeza del Congreso de la República, en donde es pleno, extenso y preciso, obviamente ajustado a la Constitución, y, excepcionalmente, también en los términos de la Carta Política está radicado en autoridades administrativas a las cuales se les asigna un poder de policía subsidiario o residual como en el caso de la competencia de las asambleas departamentales para expedir disposiciones complementarias a las previstas en la ley.*

*De otra parte, **la función de policía implica la atribución y el ejercicio de competencias concretas asignadas de ordinario y mediante el ejercicio del poder de policía a las autoridades administrativas de policía; en últimas, esta es la gestión administrativa en la que se concreta el poder de policía y debe ser ejercida dentro de los marcos generales impuestos por la ley en el orden nacional.** Su ejercicio compete exclusivamente al Presidente de la República, a nivel nacional, según el artículo 189-4 de la Carta, y en las entidades territoriales a los gobernadores y los alcaldes quienes ejercen la función de policía (arts. 303 y 315-2 C.P.), dentro del marco constitucional, legal y reglamentario.*

En síntesis, en el ejercicio del poder de policía y a través de la ley y del reglamento superior se delimitan derechos constitucionales de manera general y abstracta y se establecen las reglas legales que permiten su específica y concreta limitación para garantizar los elementos que componen la noción de orden público policivo, mientras que a través de la función de policía se hacen cumplir jurídicamente y a través de actos



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

administrativos concretos, las disposiciones establecidas en las hipótesis legales, en virtud del ejercicio del poder de policía.” (Subrayas fuera del texto)

Posteriormente, en la Sentencia C-241 de 2010 la Corte ahondó en la distinción, al referirse a tres conceptos multívocos el poder, la función y la actividad de Policía administrativa:

“El poder de policía se caracteriza por su naturaleza normativa y por la facultad legítima de regulación de actos de carácter general, impersonal y abstracto, orientados a crear condiciones para la convivencia social, en ámbitos ordinarios, y dentro de los términos de salubridad, seguridad y tranquilidad públicas que lo componen. Esta función se encuentra adscrita al Congreso de la República, órgano que debe ejercerla dentro de los límites de la Constitución. De otro lado, la Constitución Política a través del artículo 300 numeral 8, ha facultado a las Asambleas Departamentales por medio de ordenanzas a dictar normas de policía en todo aquello que no sea materia de disposición legal. La función de Policía, por su parte, se encuentra sujeta al poder de policía, implica el ejercicio de una función administrativa que concreta dicho poder y bajo el marco legal impuesto por éste. Su ejercicio corresponde, en el nivel nacional, al Presidente de la República tal como lo establece el artículo 189-4 de la Constitución. En las entidades territoriales compete a los gobernadores (Art. 330 CP) y a los alcaldes (Art. 315-2 CP), quienes ejercen la función de policía dentro del marco constitucional, legal y reglamentario. Esta función comporta la adopción de reglamentos de alcance local, que en todo caso deben supeditarse a la Constitución y a la ley. Finalmente, la actividad de policía es la ejecución del poder y la función de policía en un marco estrictamente material y no jurídico, que corresponde a la competencia del uso reglado de la fuerza, y que se encuentra necesariamente subordinado al poder y a la función de policía.”

Este marco conceptual demuestra con nitidez que el Código de Policía es una manifestación expresa de la libertad de configuración legislativa del Congreso de la República y que a su vez los mecanismos tendientes a la protección de la posesión o tenencia de un bien, devienen de la actividad de policía ejercida por las diversas autoridades administrativas.

Ahora bien, en el Estado social de derecho las medidas de policía están intrínsecamente limitadas por los principios y derechos contenidos en la Constitución Política. De allí que el ordenamiento jurídico condicione su aplicación al restablecimiento del orden público, como ya se dijo, entendido este como el conjunto de condiciones de seguridad, tranquilidad y salubridad que permiten el bienestar general y el goce de



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

los derechos humanos y, por tanto, el ejercicio de estas medidas para fines distintos comporta una desviación de poder por parte la autoridad administrativa que conduce a la responsabilidad del Estado. Esta concepción constitucional se evidencia con mucha claridad en las providencias que frente a casos concretos en sede de tutela ha impartido esta Corporación. Subrayas, negrillas y cursivas fuera del texto original.

Las anteriores sentencias de constitucionalidad explican con detalle el alcance del orden público en el marco de un Estado social y democrático de derecho, igualmente, las diferencias entre el poder de policía que ejerce el Congreso de la República, y la función de policía, que se encuentra en cabeza del Presidente de la República, Gobernadores y Alcaldes, así como la actividad que es realizada por el cuerpo armado de policía.

Igualmente, jurisprudencia anteriormente reseñada, es clara en reconocer que en un Estado social de derecho se deben adoptar todas las medidas que sean necesarias para garantizar, mantener, y recuperar el orden público, siempre y cuando, dichas medidas permitan el bienestar general y el goce de los derechos humanos, a tal punto, que la preservación del orden público no debe lograrse mediante la supresión de las libertades porque se estaría contrariando el ideal democrático, donde justamente se deben garantizar y permitir la mayor cantidad de libertades ciudadanas y como última ratio, adoptar las medidas necesarias y excepcionales para garantizar el orden público y la convivencia.

Respecto al concepto del orden público, bien vale traer a colación al tratadista Leonel Olivar Bonilla, quien en su obra *“El Derecho de Policía y su Importancia en la Sociedad Colombiana”* Primera Edición 1995, el cual precisó en cuanto a este:

“El orden público -enseña MAURICE HAURIUO – en el sentido de la policía, es el orden material y exterior considerado como un estado de derecho opuesto al desorden, el estado de paz opuesto al estado de turbulencia. Conciérnele pues a la policía prohibir todo lo que provoque el desorden; y merece ser por ella protegido y tolerado todo lo que no lo provoca. El desorden material es el síntoma que guía a la policía, como la fiebre es el síntoma que guía al médico y la policía emplea, como la medicina, una terapéutica que tienda únicamente a hacer desaparecer los síntomas. Ella no trata de llegar a las causas profundas del mal social, sino que se conforma con restablecer el orden material o, más aún, solo el orden de la calle; en otros términos, ello no persigue los desórdenes morales, pues para eso resultaría radicalmente incompetente, y si se ensayara perseguirlos caería en la opresión de conciencias a causa de la pesadez de su mecanismo.”

Más adelante precisa el tratadista:



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

“2. LA JURISPRUDENCIA NACIONAL

Es el criterio aceptado por los autores nacionales y por la jurisprudencia. En efecto, la Corte Suprema de Justicia, en providencia del 7 de octubre de 1936, proferida por la sala plena, dijo:

“El orden público que esta llamado a mantener la autoridad de policía es el orden material y exterior considerado como un estado de hecho opuesto al desorden y no el orden moral en las ideas y en los sentimientos para cuyo mantenimiento resultaría radicalmente incompetente la policía, hasta tal punto que, si se ensayara hacer eso, caería inmediatamente en la inquisición y en la opresión de conciencias.”

El actual Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016, introdujo un nuevo concepto denominado “Convivencia” apartándose de la noción de orden público, no obstante lo anterior, la jurisprudencia mencionada es de plena aplicación porque se está en un ámbito de libertades públicas e individuales, por tal razón, en el siguiente numeral se analizan una serie de requisitos para el ejercicio de la actividad económicas, así como comportamientos relacionados con la convivencia, seguridad, salud, entre otros factores que buscan garantizar el orden público, cuya aplicación termina limitando libertades individuales y públicas.

El Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016, establece en el Libro I las disposiciones generales que rigen todo el Código y establece algunos elementos relacionados con la convivencia, que en últimas son considerados por la doctrina como los elementos del orden público:

“Artículo 1°. Objeto. Las disposiciones previstas en este Código son de carácter preventivo y buscan establecer las condiciones para la **convivencia** en el territorio nacional al propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas, así como determinar el ejercicio del poder, la función y la actividad de Policía, de conformidad con la Constitución Política y el ordenamiento jurídico vigente.”

“Artículo 2°. Objetivos específicos. Con el fin de mantener las condiciones necesarias para la convivencia en el territorio nacional, los objetivos específicos de este Código son los siguientes:

1. Propiciar en la comunidad comportamientos que favorezcan la convivencia en el espacio público, áreas comunes, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público.

2. Promover el respeto, el ejercicio responsable de la libertad, la dignidad, los deberes y los derechos correlativos de la personalidad humana.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

3. Promover el uso de mecanismos alternativos, o comunitarios, para la conciliación y solución pacífica de desacuerdos entre particulares.
4. Definir comportamientos, medidas, medios y procedimientos de Policía.
5. Establecer la competencia de las autoridades de Policía en el orden nacional, departamental, distrital y municipal, con observancia del principio de autonomía territorial.
6. Establecer un procedimiento respetuoso del debido proceso, idóneo, inmediato, expedito y eficaz para la atención oportuna de los comportamientos relacionados con la convivencia en el territorio nacional.”

“CAPÍTULO II

Bases de la convivencia y seguridad ciudadana”

“Artículo 5°. Definición. Para los efectos de este Código, se entiende por convivencia, la interacción pacífica, respetuosa y armónica entre las personas, con los bienes, y con el ambiente, en el marco del ordenamiento jurídico.”

“Artículo 6°. Categorías jurídicas. Las categorías de convivencia son: seguridad, tranquilidad, ambiente y salud pública, y su alcance es el siguiente:

- 1. Seguridad:** Garantizar la protección de los derechos y libertades constitucionales y legales de las personas en el territorio nacional.
- 2. Tranquilidad:** Lograr que las personas ejerzan sus derechos y libertades, sin abusar de los mismos, y con plena observancia de los derechos ajenos.
- 3. Ambiente:** Favorecer la protección de los recursos naturales, el patrimonio ecológico, el goce y la relación sostenible con el ambiente.
- 4. Salud Pública:** Es la responsabilidad estatal y ciudadana de protección de la salud como un derecho esencial, individual, colectivo y comunitario logrado en función de las condiciones de bienestar y calidad de vida.”

“Artículo 7°. Finalidades de la convivencia. Son fines esenciales de las normas de convivencia social previstas en este Código:

1. Que el ejercicio de los derechos y libertades sean garantizados y respetados en el marco de la Constitución y la ley.
2. El cumplimiento de los deberes contenidos en la Constitución, la ley y las normas que regulan la convivencia.
3. El respeto por las diferencias y la aceptación de ellas.
4. La resolución pacífica de los desacuerdos que afecten la convivencia.
5. La convergencia de los intereses personales y generales para promover un desarrollo armónico.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

6. Prevalencia de los valores sociales de solidaridad, tolerancia, responsabilidad, honradez, respeto, bondad, libertad, justicia, igualdad, fraternidad, lealtad, prudencia y paz.”

“**Artículo 8º. Principios.** Son principios fundamentales del Código:

1. La protección de la vida y el respeto a la dignidad humana.
2. Protección y respeto a los derechos humanos.
3. La prevalencia de los derechos de niños, niñas y adolescentes y su protección integral.
4. La igualdad ante la ley.
5. La libertad y la autorregulación.
6. El reconocimiento y respeto de las diferencias culturales, la autonomía e identidad regional, la diversidad y la no discriminación.
7. El debido proceso.
8. La protección de la diversidad e integridad del ambiente y el patrimonio ecológico.
9. La solidaridad.
10. La solución pacífica de las controversias y desacuerdos de los conflictos.
- 11. El respeto al ordenamiento jurídico y a las autoridades legalmente constituidas.**
- 12. Proporcionalidad y razonabilidad. La adopción de medios de Policía y medidas correctivas debe ser proporcional y razonable atendiendo las circunstancias de cada caso y la finalidad de la norma. Por lo tanto, se debe procurar que la afectación de derechos y libertades no sea superior al beneficio perseguido y evitar todo exceso innecesario.**
- 13. Necesidad. Las autoridades de Policía solo podrán adoptar los medios y medidas rigurosamente necesarias e idóneas para la preservación y restablecimiento del orden público cuando la aplicación de otros mecanismos de protección, restauración, educación o de prevención resulte ineficaz para alcanzar el fin propuesto.**

Parágrafo. Los principios enunciados en la Ley 1098 de 2006 deberán observarse como criterio de interpretación y aplicación de esta ley cuando se refiera a niños, niñas y adolescentes.”

Los anteriores artículos establecen las bases de la convivencia en el Código Nacional de Policía y Convivencia, donde se busca la interacción pacífica, respetuosa y armónica entre las personas, con los bienes, y con el ambiente, en el marco del ordenamiento jurídico.

No obstante, el ejercicio de garantizar tanto el orden público como la convivencia, por parte de las autoridades de policía se debe regir por las máximas que ha



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

establecido la jurisprudencia de la honorable Corte Constitucional, como lo son la vigencia de los principios de estricta necesidad, proporcionalidad y racionalidad que rigen las actuaciones de policía, y, en especial deben ser compatibles con los ideales democráticos, de tal forma que el Estado social de derecho proteja y garantice el más amplio ejercicio de las libertades ciudadanas, y que las medidas que se adopten para garantizar la convivencia y el orden público sean la última ratio de los remedios posibles, pues resulta inadmisibles que la más nimia de las faltas administrativas como la carencia de un documento público amerite sancionar un establecimiento de comercio hasta por diez días, sin que haya un verdadero atentado contra la paz social y el sosiego, distrayéndose muchas veces a la policía nacional de sus tareas de prevención del delito y la criminalidad y de protección de la ciudadanía en su vida, honra y bienes lo cual es en últimas el fin esencial del Estado.

La libertad económica en el Estado social y democrático de derecho:

La Constitución Política en el artículo 333 establece que las actividades económicas y la iniciativa privada son libres, de tal forma que hacen parte de los derechos y libertades públicas que deben ser garantizadas en un Estado social de derecho. En resumen, **la preservación del orden público no se puede convertir en una barrera para el libre ejercicio de la actividad económica y la iniciativa privada, y lo que se busca con este proyecto de ley es retomar el camino de las libertades económicas y la que la iniciativa privada sea libre.**

“ARTICULO 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.”

La Corte Constitucional en Sentencia C-263 de 2011, reconoce la importancia de la protección a la libertad de empresa y la prohibición de discriminación injustificada:



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

“La libertad de empresa comprende la facultad de las personas de (...) afectar o destinar bienes de cualquier tipo (principalmente de capital) para la realización de actividades económicas para la producción e intercambio de bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia”. Esta libertad comprende, entre otras garantías, (i) la libertad contractual, es decir, la capacidad de celebrar los acuerdos que sean necesarios para el desarrollo de la actividad económica, y (ii) la libre iniciativa privada. Su núcleo esencial comprende, entre otras prerrogativas, (i) el derecho a un tratamiento igual y no discriminatorio entre empresarios o competidores que se hallan en la misma posición; (ii) el derecho a concurrir al mercado o retirarse; (iii) la libertad de organización y el derecho a que el Estado no interfiera en los asuntos internos de la empresa como la organización empresarial y los métodos de gestión; (iv) el derecho a la libre iniciativa privada; (v) el derecho a la creación de establecimientos de comercio con el cumplimiento de los requisitos que exija la ley; y (vi) el derecho a recibir un beneficio económico razonable.” Subrayas, negrillas y cursivas fuera del texto original.

Teniendo en cuenta que la Constitución protege y garantiza la actividad económica, la iniciativa privada, la libre competencia económica y la empresa, requisitos como los adoptados en el Código Nacional de Policía y Convivencia, para ejercer la actividad económica restringen el libre ejercicio de los derechos de manera desproporcional e innecesaria, impidiendo la iniciativa privada y la creación de empresa, como se procede a explicar.

2. Requisitos para el ejercicio de las actividades económicas

Teniendo en cuenta los cambios normativos que se explicaron en el numeral anterior y el marco constitucional que rige las libertades públicas, se procede a explicar por qué el nuevo régimen para desarrollar las actividades económicas es más complejo para los comerciantes por la multiplicidad de obligaciones y requisitos que deben cumplir bajo la Ley 1801 de 2016.

Igualmente, se procede a explicar por qué se considera que todos esos nuevos requisitos para ejercer la actividad comercial, al igual que las medidas correctivas y el nuevo procedimiento verbal inmediato, se han constituido en una verdadera limitación al ejercicio de las libertades económicas.

Adicionalmente, se proponen una serie de ajustes para mejorar el desarrollo de la actividad económica.

Nuevos requisitos para el ejercicio del comercio:

La primera aclaración que se debe hacer, es que bajo la Ley 232 de 1995, el ejercicio del comercio estaba circunscrito como se puntualizó previamente al cumplimiento de una serie de requisitos taxativos definidos en esa ley (Artículo 2). No obstante, los cambios normativos de la Ley 1801 de 2016, incluyeron no sólo unos requisitos expuestos para desarrollar la actividad económica, que se encuentran plasmados en el artículo 87 de la Ley 1801 de 2016, sino que, a través de una serie de comportamientos relacionados con la actividad económica, la seguridad y la tranquilidad, la salud pública y el cuidado al espacio público, se establecieron nuevas obligaciones para el ejercicio de la actividad económica. **Se creó un clima de inseguridad jurídica a los destinatarios de estas normas que son los comerciantes.**

A continuación, se presenta una tabla donde se hace un cuadro comparativo entre las obligaciones en la Ley 232 de 1995 y la Ley 1801 de 2016. Para el caso de la Ley 1801 de 2016, se debe mencionar que la medida correctiva ante el incumplimiento de las obligaciones es en la mayoría de los casos el cierre temporal y la multa. En casos excepcionales se establece el cierre temporal como medida correctiva.

2. Tabla comparativa.

LEY 232 DE 1995 (ART. 2)	LEY 1801 DE 2016 (ART. 87)
a) Cumplir con todas las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación y destinación expedida por la autoridad competente del respectivo municipio.	1. Las normas referentes al uso del suelo, destinación o finalidad para la que fue construida la edificación y su ubicación. 2. Cumplir con los horarios establecidos para la actividad económica desarrollada.
b) Cumplir con las condiciones sanitarias descritas por la Ley 9ª de 1979 y demás normas vigentes sobre la materia;	3. Las condiciones de seguridad, sanitarias y ambientales determinadas en el régimen de Policía.
c) Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causante de pago por derechos de autor, se les exigirá los comprobantes de pago	5. Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago, protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor, mantener y presentar el comprobante de pago al día.

<p>expedidos por la autoridad legalmente reconocida, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 y demás normas complementarias;</p>	
<p>d) Tener matrícula mercantil vigente de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción;</p>	<p>2. Mantener vigente la matrícula mercantil de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción donde se desarrolle la actividad.</p>
<p>e) Comunicar en las respectivas oficinas de planeación o, quien haga sus veces de la entidad territorial correspondiente, la apertura del establecimiento.</p>	<p>3. La comunicación de la apertura del establecimiento, al comandante de estación o subestación de Policía del lugar donde funciona el mismo, por el medio más expedito o idóneo, que para tal efecto establezca la Policía Nacional.</p>
	<p>6. Para ofrecer los servicios de alojamiento al público u hospitalidad, se debe contar con el registro nacional de turismo.</p>
	<p>ARTÍCULO 92 “Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica.”</p> <p>(SE SUBRAYAN EN NEGRO LAS OBLIGACIONES ADICIONALES)</p>
	<p>1. Vender, procesar o almacenar productos alimenticios en los sitios no permitidos o contrariando las normas vigentes.</p>
	<p>2. No presentar el comprobante de pago, cuando a ello hubiere lugar, de obras musicales protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor.</p>
	<p>3. No comunicar previamente de la apertura del establecimiento, al comandante de estación o subestación de Policía de la jurisdicción, a fin de facilitar posteriormente su labor de convivencia, de acuerdo al procedimiento que para tal fin se establezca.</p>
	<p>4. Quebrantar los horarios establecidos por el Alcalde.</p>

	5. Desarrollar actividades diferentes a las registradas en el objeto social de la matrícula o registro mercantil.
	6. Permitir el ingreso de personas o elementos en un número superior a la capacidad del lugar.
	7. Entregar, enviar, facilitar, alquilar, vender, comercializar, distribuir, exhibir, o publicar textos, imágenes, documentos, o archivos audiovisuales de contenido pornográfico a menores de dieciocho (18) años.
	8. Almacenar, elaborar, poseer, tener, facilitar, entregar, distribuir o comercializar, bienes ilícitos, drogas o sustancias prohibidas por la normatividad vigente o las autoridades competentes.
	9. Permitir o facilitar el consumo de drogas o sustancias prohibidas por la normatividad vigente o las autoridades competentes.
	10. Propiciar la ocupación indebida del espacio público.
	11. Tolerar, incitar, permitir, obligar o consentir actividades sexuales con niños, niñas y adolescentes.
	12. Incumplir las normas referentes al uso reglamentado del suelo y las disposiciones de ubicación, destinación o finalidad, para la que fue construida la edificación.
	13. Instalar servicios eléctricos, hidráulicos u otros especiales, sin previa autorización escrita de la empresa de servicios públicos respectiva.
	14. Arrendar o facilitar un inmueble, contrariando las normas sobre el uso del suelo.
	15. Cuando en el término de dos (2) años y en diferentes hechos, se incurra en dos o más comportamientos contrarios a la convivencia que motivan la suspensión temporal de actividad o la multa o se repita dicho comportamiento contrario en alguna de ellas.
	16. Desarrollar la actividad económica sin

	<i>cumplir cualquiera de los requisitos establecidos en la normatividad vigente.</i>
	<i>17. Ofrecer servicios que son prestados por las entidades de apoyo al tránsito, sin la debida autorización, habilitación o reconocimiento por parte de las autoridades o entidades competentes.</i>
	<i>Parágrafo 6°. Quien en el término de un año contado a partir de la aplicación de la medida incurra nuevamente en alguno de los comportamientos prohibidos en el presente artículo que dan lugar a la medida de suspensión temporal, será objeto de suspensión definitiva de la actividad.</i>
	ARTÍCULO 93. Comportamientos relacionados con la seguridad y tranquilidad que afectan la actividad económica. (SE SUBRAYAN EN NEGRO LAS OBLIGACIONES ADICIONALES)
	<i>1. No informar los protocolos de seguridad y evacuación en caso de emergencias a las personas que se encuentren en el lugar.</i>
	<i>2. Auspiciar riñas o incurrir en confrontaciones violentas que puedan derivar en agresiones físicas o escándalos.</i>
	<i>3. Generar ruidos o sonidos que afecten la tranquilidad de las personas o su entorno.</i>
	<i>4. Incumplir los protocolos de seguridad exigidos para el desarrollo de la actividad económica y el funcionamiento del establecimiento.</i>
	<i>5. Omitir la instalación de mecanismos técnicos de bloqueo por medio de los cuales los usuarios se puedan proteger de material pornográfico, ilegal, ofensivo o indeseable en relación con niños, niñas y adolescentes en establecimientos abiertos al público.</i>
	<i>6. Permitir o tolerar el ingreso o permanencia al establecimiento abierto al público, de personas que porten armas.</i>
	<i>7. No fijar la señalización de los protocolos de</i>

	seguridad en un lugar visible.
	8. No permitir el ingreso de las autoridades de Policía en ejercicio de su función o actividad.
	9. Mantener dentro del establecimiento, mercancías peligrosas, que no sean necesarios para su funcionamiento.
	10. Comercializar, facilitar, almacenar, prestar, empeñar, guardar, tener o poseer elementos, sustancias o bienes de procedencia ilícita.
	11. Almacenar, tener, comercializar y poseer mercancías, sin demostrar su lícita procedencia.
	12. Engañar a las autoridades de Policía para evadir el cumplimiento de la normatividad vigente.
	13. Utilizar, permitir, patrocinar, tolerar o practicar el pregoneo o actos similares en actividades de alto impacto que impidan la libre movilidad y escogencia del consumidor, en poblaciones superiores a cien mil (100.000) habitantes.
	14. Limitar o vetar el acceso a lugares abiertos al público o eventos públicos a personas en razón de su raza, sexo, orientación sexual, identidad de género, condición social o económica, en situación de discapacidad o por otros motivos de discriminación similar.
	ARTÍCULO 94. Comportamientos relacionados con la salud pública que afectan la actividad económica. (SE SUBRAYAN EN NEGRO LAS OBLIGACIONES ADICIONALES)
	1. Incumplir las normas o disposiciones de seguridad o sanidad, para el desarrollo de la actividad económica, de acuerdo con su objeto social, previo concepto de la autoridad especializada.
	2. No separar en la fuente los residuos sólidos, ni depositarlos selectivamente en un lugar destinado para tal efecto.
	3. Permitir el consumo de tabaco y/o sus

	<i>derivados en lugares no autorizados por la ley y la normatividad vigente.</i>
	<i>4. Permitir la permanencia de animales de cualquier especie que afecte las condiciones de higiene, salubridad y seguridad o que impida la correcta prestación del servicio de acuerdo con las disposiciones vigentes.</i>
	<i>5. Comercializar en el establecimiento artículos de mala calidad, caducados o adulterados que puedan constituir peligro para la salud pública.</i>
	<i>6. Comercializar, almacenar, poseer o tener especies de flora o fauna que ofrezcan peligro para la integridad y la salud.</i>
	<i>7. No retirar frecuentemente los residuos de las áreas de producción o depósito y no evacuarlas de manera que se elimine la generación de malos olores, y se impida el refugio y alimento de animales y plagas.</i>
	<i>8. No facilitar la utilización de los servicios sanitarios limpios y desinfectados a las personas que así lo requieran, en los establecimientos abiertos al público y proveer de los recursos requeridos para la higiene personal.</i>
	<i>9. No destruir en la fuente los envases de bebidas embriagantes.</i>

Como se puede observar a través de las obligaciones para desarrollar la actividad económica (Artículo 87 de la Ley 1801 de 2016) y los comportamientos relacionados con la actividad económica, la seguridad y la tranquilidad, y la salud pública, hay más de 40 obligaciones que deben cumplir los establecimientos de comercio, so pena, de incurrir en un posible cierre temporal, ser objeto de una multa, e inclusive de un cierre definitivo. Sin reparar en las consecuencias penales que puede acarrear el desconocimiento de las órdenes de policía.

Todos los anteriores requisitos se han convertido en una verdadera barrera para el ejercicio de las actividades comerciales, porque cualquier establecimiento de comercio está permanentemente expuesto a las sanciones que consagra el Código Nacional de Policía y Convivencia, que no son sólo pecuniarias, sino que imposibilitan desarrollar la actividad por los cierres.

Igualmente todo queda al albur y a la discrecionalidad del interprete estatal, el cual según su criterio puede imponer inmediatamente una medida correctiva de



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

suspensión temporal de actividades con una apelación que se resuelve con posterioridad a la aplicación de la sanción, muchas veces cuando esta ya se ha cumplido.

Si bien estas obligaciones y requisitos fueron aprobados por el Legislador (Poder de Policía), que el control y vigilancia haya quedado en cabeza de la Policía Nacional (Comandantes de estación, subestación y de centro de atención inmediata de Policía y demás personal uniformado de la Policía Nacional que reciba delegación), conlleva a que la actividad económica haya quedado supeditada al control que ejerce la Policía Nacional, entidad que hace parte de la Fuerza Pública de Colombia, distrayéndose a ésta de otras responsabilidades de orden constitucional encaminadas a prevenir el delito y la criminalidad, así como de los deberes superiores de protección de la ciudadanía en su vida, honra y bienes.

Un cambio de tal naturaleza donde el control deja de estar en mano de las autoridades civiles (funcionarios de las alcaldías), con educación, formación e instrucción jurídica no es un cambio menor, y por tal razón, teniendo en cuenta que el Código Nacional de Policía y Convivencia, ha cumplido en enero de 2018, un año de vigencia es necesario hacer un balance de la aplicación del mismo.

Lo primero que se debe mencionar es que más de 40 requisitos que debe cumplir un establecimiento de comercio para operar es a todas luces un exceso en regulación y una clara limitación y barrera a las libertades económicas. Mientras que el Estado social de derecho establece que el ideal democrático consiste en garantizar la mayor cantidad de derechos y libertades a los ciudadanos, este Código ha establecido una clara barrera para el ejercicio del comercio, infundiendo un temor injustificado en los comerciantes de verse expuestos a sanciones por cualquier motivo, lo cual hace perder la confianza en las autoridades.

Las medidas correctivas no cumplen una función preventiva entre otras razones porque los comerciantes se ven permanentemente expuestos a un cierre temporal y la respectiva multa, esto no es pedagógico, es a todas luces represivo.

Este Código no establece procedimientos y medidas preventivas como en la Ley 232 de 1995, sino que la primera medida es el cierre temporal cuando debería ser la última ratio ante la reticencia al cumplimiento de las normas y órdenes de policía.

Se considera que las medidas correctivas que adopta la Ley 1801 de 2016, en relación con el ejercicio del comercio, son a todas luces desproporcionadas, innecesarias y en muchos casos no razonables.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

En resumen, el comerciante es visto por las autoridades como un foco de posible alteración a la convivencia, ante el incumplimiento de cualquiera de los más de 40 requisitos de la Ley 1801 de 2016. Además, gran parte de los comportamientos quedaron redactados de manera amplia y ambigua, lo cual se presta para que las autoridades de policía interpreten la norma a su parecer.

Por lo tanto, los tipos contravencionales quedaron redactados de manera amplia, cuando en materia de derecho penal y contravencional de policía deben ser tipos cerrados, en aplicación del principio de legalidad. Lo anterior se presta para que las autoridades interpreten el Código de manera amplia, en perjuicio del comerciante, y se pueda presentar posible vulneración de derechos fundamentales como el debido proceso y el derecho a la defensa.

Además, el efecto devolutivo en estos procesos hace que la apelación no sea eficaz, porque los plazos para resolver los recursos no se cumplen y los cierres se cumplen durante el tiempo estipulado por la autoridad de policía.

Aunado a lo anterior, se deben plantear dos argumentos. En primer lugar, que los establecimientos de comercio puedan ser cerrados por tantas causales no sólo genera inseguridad jurídica, sino que se considera desproporcional, porque la mayoría de los comportamientos contrarios a la convivencia no son de tal gravedad que conlleven a cierres que afectan de manera directa el ejercicio del comercio y las finanzas de los comerciantes. Igualmente, hay una serie de requisitos que ahora tienen que revisar las autoridades de policía que se considera no deberían hacer parte de sus funciones porque se afecta el rol para el cual fue creada la Policía Nacional, mantener el orden público, la convivencia ciudadana y la seguridad en las calles.

En segundo lugar, al parecer el Gobierno Nacional no hizo una evaluación del impacto de esta política. Mientras el Ministerio de Comercio, Industria y Comercio, adelanta una campaña denominada “Menos Trámites, Más Simples”, cuyo propósito busca una mejora normativa y una simplificación de trámites, para reducir la carga regulatoria ya existente para los empresarios, otro Ministerio, el de Defensa Nacional, promovió la aprobación de la Ley 1801 de 2016, que establece más de 40 requisitos que deben cumplir los establecimientos de comercio que desarrollan actividades económicas. Esto resulta abiertamente incoherente desde el punto de vista de las políticas públicas.

La anterior contradicción demuestra una descoordinación en las políticas que impulsa el Gobierno Nacional. De tal forma, que se considera que todos esos nuevos requisitos para los pequeños y medianos empresarios se han convertido en barreras para ejercer las libertades económicas.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

El retroceso que implica una ley como lo es el Código Nacional de Policía y Convivencia, para el ejercicio del comercio requiere de medidas urgentes para otorgar seguridad jurídica y devolver el control a las autoridades civiles.

Inclusive la OCDE en su documento “*Políticas Prioritarias para un desarrollo inclusivo*”, establece lo siguiente en relación con los temas regulatorios:

“Mejora de los marcos regulatorios y puntos débiles en la ejecución de los contratos

En los últimos años, Colombia ha dado importantes pasos en lo referente a su marco regulatorio. Ha introducido requisitos de calidad en la preparación de reglamentaciones (incluyendo el impacto social y económico de las regulaciones), ha mejorado la transparencia en la preparación de esas regulaciones (entre otras cosas, desarrollando un registro centralizado de la reglamentación existente: el Sistema Único de Información de Trámites) y ha insistido en que se comparta información y se utilicen TIC para fomentar el diálogo entre las partes interesadas en la reglamentación. El Gobierno ha aprobado una política reglamentaria horizontal y ha desarrollado dos documentos provisionales para la revisión y la aprobación del Consejo Nacional de Política Económica y Social (CONPES), pensados para representar una política reglamentaria horizontal para el brazo ejecutivo del Gobierno central.

También ha habido iniciativas para asentar las bases para el desarrollo de su política reglamentaria, incluida la implementación de una propuesta para la simplificación administrativa (Antitrámites) en respuesta a procedimientos administrativos innecesarios, burocracia y normas que obstaculizan la eficiencia, la eficacia y la transparencia. Se ha puesto en marcha asimismo una administración moderna, que tiene más en cuenta al ciudadano, y se ha creado la estrategia de Gobierno en línea (GEL), que se centra en potenciar las TIC para crear un estado más eficiente, transparente y participativo. Se ha apostado también por la transparencia y la participación ciudadana en el proceso reglamentario, desarrollando canales para la consulta de la ciudadanía mediante TIC. También ha facilitado la interacción entre ciudadanos y la Administración, estableciendo mecanismos electrónicos para cumplir con las prescripciones reglamentarias y acceder a los servicios públicos. Ha establecido ventanillas únicas para abrir un negocio, inscribir una propiedad en el registro o ejecutar operaciones de comercio exterior, además de crear mecanismos participativos como el portal Urna de Cristal (OCDE, 2013b).



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

A pesar de ello, y aunque es innegable que estos cambios regulatorios han mejorado el clima comercial, la aplicación difícil y costosa de los contratos sigue poniendo trabas al sector privado más dinámico. En ese sentido, las recientes mejoras para acelerar los procesos judiciales incluyen un plan nacional para reducir los cuellos de botella judiciales (Plan Especial de Descongestión) y la creación de un juzgado especializado en procedimientos comerciales en la Superintendencia de Sociedades. En estos momentos, la ejecución de los contratos en la compraventa de bienes sigue siendo inadecuada en términos de plazos, costos y número de procedimientos implicados desde el momento en que el demandante interpone la demanda hasta que recibe el pago. Además, las diferencias entre ciudades son asombrosas: la aplicación de una sentencia puede llegar a tardar hasta tres años menos en las ciudades que funcionan mejor. Hay que reforzar la autonomía, la responsabilización y la protección legal de los organismos de reglamentación y de las superintendencias, y también es necesario mejorar el papel y las prácticas del aparato jurídico que presta apoyo a la aplicación efectiva de la legislación en materia contractual. Por último, es recomendable crear nuevos juzgados municipales y aumentar el número de empleados para reducir los atrasos con los casos sin resolver.”⁴

La recomendación en materia regulatoria para Colombia consiste en eliminar trámites para poder fomentar el ejercicio comercial. No obstante lo anterior, leyes como el Código Nacional de Policía y Convivencia, al parecer van en contravía de esas recomendaciones y por tal razón, se requiere una simplificación del régimen para desarrollar las actividades económicas.

3. Impacto del Código Nacional de Policía y Convivencia.

A continuación, se incluyen las cifras reportadas por la Policía Nacional⁵, Dirección de Seguridad Ciudadana, relacionada con las medidas correctivas de suspensión temporal de actividad y suspensión definitiva de actividad, que reposa en el Registro Nacional de Medidas Correctivas, entre enero de 2017 a febrero de 2018:

“POLICÍA NACIONAL DIRECCIÓN DE SEGURIDAD CIUDADANA

REGISTRO NACIONAL DE MEDIDAS CORRECTIVAS

SUSPENSIÓN TEMPORAL Y DEFINITIVA DE LA ACTIVIDAD ART. 92-93 Y 94 DEL CNPC

⁴ <https://www.oecd.org/about/publishing/colombia-politicas-prioritarias-para-un-desarrollo-inclusivo.pdf>

⁵ Respuesta a derecho de petición, No. S-2018-009384/ DISEC-SUSEC-1.10 de 09 de abril de 2018.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA
PERÍODO DE 2017 A 2018

Cierres Temporales: 45.587

Cierres Definitivos: 1.917

Totales cierres: 47.504”

Como se puede observar, a la fecha las medidas correctivas relacionadas con la Suspensión Temporal de Actividad superan los 45.000 cierres, cifra alarmante porque impacta de manera directa el ejercicio de la actividad económica y los derechos fundamentales de los comerciantes, sus familias y empleados de estos.

Hay 28 comportamientos en la Ley 1801 de 2016 cuya consecuencia o medida correctiva es el cierre temporal de actividad.

Aunado a lo anterior, para el caso de los cierres definitivos la cifra es de 1.917 establecimientos de comercio. Hay 4 comportamientos en la Ley 1801 de 2016 cuya medida correctiva es el cierre definitivo de actividad.

Cantidad de cierres temporales y principales causales:

ARTÍCULO	NUMERAL	CANTIDAD DE CIERRES
Art 92- Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica	Num 16- Desarrollar la actividad económica sin cumplir cualquiera de los requisitos establecidos en la normatividad vigente	15.034
Art 92- Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica	Num 4 – Quebrantar los horarios establecidos por el Alcalde	5.658
Art 95-	Num 1-	

AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

<p>Comportamientos que afectan la seguridad de las personas y sus bienes relacionados con equipos terminales móviles</p>	<p>Comprar, alquilar o usar equipo terminal móvil con reporte de hurto y/o extravío en la base de datos negativa de que trata el artículo 106 de la Ley 1453 de 2011 o equipo terminal móvil cuyo número de identificación físico o electrónico haya sido reprogramado, remarcado, modificado o suprimido</p>	<p>3.667</p>
<p>Art 38- Comportamientos que afectan la integridad de niños, niñas y adolescentes</p>	<p>Num 1- Permitir, auspiciar, tolerar, inducir o constreñir el ingreso de los niños, niñas y adolescentes a los lugares donde</p>	<p>3.113</p>
<p>Art 93- Comportamientos relacionados con la seguridad y tranquilidad que afectan la actividad económica</p>	<p>Num 2- Auspiciar riñas o incurrir en confrontaciones violentas que puedan derivar en agresiones físicas o escándalos</p>	<p>1.974</p>
<p>Art 30- Comportamientos que afectan la seguridad e integridad de las personas en materia de artículos pirotécnicos y sustancias peligrosas</p>	<p>Num 1- Fabricar, tener, portar, almacenar, distribuir, transportar, comercializar, manipular o usar artículos pirotécnicos, fuegos artificiales, pólvora o globos sin el cumplimiento de los requisitos establecidos en la normatividad</p>	<p>1.874</p>

AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

	vigente	
Art 92-	Num 10 –	1.788
Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica	Propiciar la ocupación indebida del espacio público	
Art 93-	Num 13-	1.392
Comportamientos relacionados con la seguridad y tranquilidad que afectan la actividad económica	Utilizar, permitir, patrocinar, tolerar o practicar el pregoneo o actos similares en actividades de alto impacto que impidan la libre movilidad y escogencia del consumidor, en poblaciones superiores a cien mil (100.000) habitantes	
Art 102 –	Num 1-	1.158
Comportamientos que afectan el aire	Realizar quemas de cualquier clase salvo las que de acuerdo con la normatividad ambiental estén autorizadas	
Art 92-	Num 5-	886
Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica	Desarrollar actividades diferentes a las registradas en el objeto social de la matrícula o registro mercantil	
Art 92-	Num 2-	731
Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la	No presentar el comprobante de pago, cuando a ello hubiere	

AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

normatividad que afectan la actividad económica	lugar, de obras musicales protegidas por las disposiciones legales vigentes sobre derechos de autor	
Art 92- Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica	Num 1- Vender, procesar o almacenar productos alimenticios en los sitios no permitidos o contrariando las normas vigentes	328

Cantidad de cierres definitivos y principales causales:

Art 92- Comportamientos relacionados con el cumplimiento de la normatividad que afectan la actividad económica	Num12- Incumplir las normas referentes al uso reglamentado del suelo y las disposiciones de ubicación, destinación o finalidad, para la que fue construida la edificación	561
Art 30- Comportamientos que afectan la seguridad e integridad de las personas en materia de artículos pirotécnicos y sustancias peligrosas	Num4- Fabricar, tener, portar, distribuir, transportar, comercializar, manipular o usar sustancias prohibidas, elementos o residuos químicos o inflamables sin el cumplimiento de los requisitos establecidos	323
Art 95- Comportamientos que afectan la seguridad de las	Num 11- Reprogramar, remarcar, modificar o	222

AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

personas y sus bienes relacionados con equipos terminales móviles	suprimir el número de identificación físico o electrónico asociado a un equipo terminal móvil o facilitar estos comportamientos	
---	---	--

Las anteriores tablas demuestran que los comerciantes deben cumplir con más de 40 obligaciones cuando desarrollan su actividad económica (Artículos 38, 92, 93, 94, 95, 100 y 102) y se exponen a medidas correctivas como la suspensión temporal de actividad y suspensión definitiva de actividad.

El anterior diagnóstico demuestra que los comerciantes están expuestos de manera permanente a cierres temporales y definitivos, y el carácter preventivo de este Código Nacional de Policía y Convivencia, quedó proscrito.

Igualmente, las cifras demuestran que la aplicación del Código se ha dado con mayor intensidad en la ciudad de Bogotá, en el departamento de Antioquia, Atlántico y Boyacá.

Cierres temporales por Departamentos y Distrito Capital:

DEPARTAMENTO	MUNICIPIO	CANTIDAD
BOGOTÁ	BOGOTÁ	9.986
ANTIOQUIA	MEDELLÍN	1.774
ATLÁNTICO	BARRANQUILLA	1.556
TOLIMA	IBAGUÉ	1.075
HUILA	NEIVA	1.010
BOLÍVAR	CARTAGENA	877
VALLE	SANTIAGO DE CALI	844

Las anteriores tablas muestran que la principal causal de ley para cerrar temporalmente los establecimientos de comercio es por el no cumplimiento de los requisitos para desarrollar la actividad económica sin cumplir cualquiera de los requisitos establecidos en la normatividad vigente (Art. 92 No. 16), con más de 10.000 cierres temporales de actividad.

Solamente en el año 2018 por esta causal van más de 9.197 cierres temporales⁶.

⁶ Respuesta a derecho de petición, No. S-2018-019233/ DISEC-SUSEC-1.10 de 25 de julio de 2018.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Sobre ese comportamiento en particular se debe hacer la siguiente reflexión, *¿Qué se entiende por incumplir con cualquiera de los requisitos establecidos en la normatividad vigente?*

Ese comportamiento es un tipo de policía de carácter abierto que remite a la “*normatividad vigente*”, pero no se entiende a qué tipo de normas se refiere, lo cual es bastante diciente, porque lo que se puede concluir, es que la Policía Nacional está utilizando esta causal que es bastante amplia y ambigua para proceder con los cierres temporales de actividad.

También se identifica que el quebrantamiento de los horarios y el auspicio de riñas son las principales causales para que se presenten cierres temporales de actividad.

Por lo tanto, se puede concluir que el procedimiento que trae la Ley 1801 de 2016, no permite que los comerciantes sean objeto de alertas, medidas preventivas y educativas, sino que las autoridades de policía proceden con cierres temporales y definitivos por las causales antes mencionadas.

La Ley 1801 de 2016, al parecer desconoce que en materia de orden público y convivencia, la última ratio deben ser las medidas que restrinjan el ejercicio de las libertades y derechos de los ciudadanos. En este caso, como primera medida se imponen cierres temporales entre 3-10 días, lo cual impacta de manera directa y grave la actividad económica.

Teniendo en cuenta todos los argumentos que se plantearon se procede a plantear este proyecto de ley que acoge los elementos positivos de la Ley 232 de 1995 y de la Ley 1801 de 2016.

Finalmente, el reciente reporte⁷ de cierres definitivos y temporales a junio de 2018 demuestra el siguiente panorama:

“Medidas correctivas de suspensión temporal y definitiva año 2017

DESCRIPCIÓN MEDIDA	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Jul.	Ago.	Sep.	Oct.	Nov.	Dic.	Total
SUSPENSIÓN TEMPORAL DE ACTIVIDAD	239	2.877	3.022	2.906	3.177	2.814	2.525	3.680	4.131	3.438	3.571	4.612	36.992
SUSPENSIÓN DEFINITIVA DE ACTIVIDAD	23	130	109	121	89	100	115	202	181	151	153	116	1.490

⁷ Respuesta a derecho de petición, No. S-2018-019233/ DISEC-SUSEC-1.10 de 25 de julio de 2018.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Medidas correctivas de suspensión temporal y definitiva año 2018

DESCRIPCIÓN MEDIDA	Ene.	Feb.	Mar.	Abr.	May.	Jun.	Total a la fecha
SUSPENSIÓN TEMPORAL DE ACTIVIDAD	2.998	3.593	4.484	4.773	5.756	5.231	26.835
SUSPENSIÓN DEFINITIVA DE ACTIVIDAD	152	223	216	301	332	282	1.506

4. Espectáculos, eventos deportivos y culturales:

En cuanto a la regulación de los espectáculos y aglomeraciones, si bien la Sentencia C-223 de 2017 declaró la inexecutable de los artículos 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, 72, 73, 74 y 75, contenidos en el Título VI del Libro Segundo de la Ley 1801 de 2016 “*Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia*”, por violación de la reserva de Ley Estatutaria establecida en el literal a) el artículo 152 de la Constitución Política, cuyos efectos se surtirán en un término no mayor al agotamiento de las siguientes dos legislaturas, es decir, hasta antes del 20 de junio de 2019, resulta preciso aclarar que la realización cotidiana, permanente de eventos deportivos o culturales, como espectáculos deportivos, conciertos, musicales y recitales, nada tiene que ver con la materialización y el ejercicio del derecho fundamental de reunión, el cual como extensión del derecho de la libertad de expresión le permite a los ciudadanos pronunciarse pública y pacíficamente con fines de poder exponer sus ideas e intereses colectivos de carácter político, económico, religioso, social o de cualquier otro fin constitucionalmente válido y lícito.

Quien asiste a un evento deportivo o cultural, lo hace con fines diversos, distintos de quien participa en una marcha con fines de protesta social, por lo dicho, sin lugar a dudas, resultó equivocado en la Ley 1801 de 2016 regular las actividades económicas que tienen que ver con la organización y realización de eventos públicos con lo concerniente al derecho de reunión y la protesta pacíficas, lo cual tiene especial protección constitucional, bajo la regulación estatutaria conforme a los artículos 152 y 153 de la Constitución Nacional.

El presente proyecto de ley conjura y aclara dicha situación, comprendiendo que la organización y realización de eventos públicos, sean estos de carácter gratuito, como con ánimo de lucro, en recintos cerrados como al aire libre, escapan de ser una expresión del derecho de reunión, libertad pública de orden constitucional que se permite entre otras para facilitar la protesta pacífica con fines democráticos, por lo anterior se regulan estos eventos en la presente ley, sobre todo partiendo de los principios de permisión y libertad, pues el fin de toda democracia es permitir el más amplio y vertiginoso de las libertades públicas ciudadanas.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

5. Orden Público:

La presente iniciativa busca actualizar una serie de disposiciones en materia de orden público que se consideran obsoletas, anacrónicas, rezagos de los tiempos en que se gobernaba permanentemente el estado de sitio.

Una de estas medidas propia de los tiempos de la violencia, y que se incrementó a mediados de la década de los ochenta, consiste en la obligatoriedad de tener que decretar forzosamente la medida de restricción conocida como “ley seca” previamente al adelantamiento de cualquier jornada electoral.

En aquellos tiempos, la Constitución Política de 1886 permitía al ejecutivo la posibilidad de decretar códigos y leyes en todos los ramos de la legislación, y reformar sus disposiciones, bastaba con que al Presidente de la República el Congreso mediante ley le confiriese el ejercicio de facultades extraordinarias sobre ciertos temas para que éste pudiese legislar.

Uno de estos ejemplos, es el Decreto No. 2241 de 1986 (Julio 15) “*Por el cual se adopta el Código Electoral*”, expedido por el doctor Belisario Betancur Cuartas siendo el Presidente de la República en uso de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 96 de 1985, previo dictamen del Consejo de Estado.

Dicho código rige actualmente, pero algunas de sus disposiciones pueden desconocer la Constitución Política vigente, que precisamente fortaleció y robusteció la autonomía de los entes territoriales, elevándola a rango constitucional.

En la actualidad, conforme a lo dispuesto por la Ley 136 de 1994 y la Ley 1551 de 2012, la conocida como “ley seca” es potestativa de los funcionarios que ejercen la función de policía, como los alcaldes, los cuales pueden decretarla o no, de forma discrecional en caso de haber alguna seria amenaza de turbación del orden público, que no pueda ser conjurada con las facultades ordinarias de policía.

La “ley seca” determinada en el Código Electoral, que se pretende derogar mediante esta iniciativa legislativa, opera de pleno derecho, por ministerio de la ley, lo cual erosiona el principio de autonomía de los entes territoriales, dispuesto por el artículo 1 de la Constitución, aparte de vulnerar el principio de estricta necesidad que rige para las cuestiones de policía según el cual todo exceso es indebido y por tanto debe evitarse, como se explicará más adelante.

Sentenció la Corte Constitucional en la sentencia C-825 de 2004: “... *el desafío de la democracia es permitir el más amplio y vigoroso ejercicio de las libertades ciudadanas...*” Por lo tanto, resulta contrario al Estado social de derecho democrático y pluralista, la vigencia actual de normas que afecten el goce efectivo de los derechos y las libertades ciudadanas, sin razón suficiente que así lo justifique.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Nuestra Constitución Política, introdujo un cambio abrupto y un evidente fortalecimiento democrático, pues la Asamblea Nacional Constituyente de 1991 fue el reflejo de muchas fuerzas que participaron activamente en este pacto político, que se tradujo en un nuevo modelo democrático caracterizado por la inclusión de nuevos actores políticos y la superación del modelo de Frente Nacional y del bipartidismo; nuestra Carta Política vigente, al igual constitucionalizó el principio democrático, según el cual la ciudadanía tiene el derecho de participar en todas las decisiones que la afecten.

La Carta Política vigente a parte de traer un decálogo de derechos y deberes de los ciudadanos, es, ante todo, un pacto político para que las diferencias políticas se puedan tramitar en paz mediante las instancias democráticas y ejerciendo el derecho fundamental al sufragio, por ello no es un azar que las pasadas elecciones legislativas del 11 de marzo de 2018, hayan sido las más tranquilas en las últimas décadas.

La desmovilización de distintos grupos al margen de la ley como el antiguo grupo guerrillero FARC y los paramilitares, son otra muestra de los avances en materia de convivencia y madurez política del país, de tal forma, que este acuerdo político ha permitido que grupos que se encontraban por fuera del marco de la legalidad, puedan tramitar pacíficamente sus diferencias a través de la democracia, y en el ejercicio de la política.

El país ha avanzado y como muestra de la madurez política que se vive en nuestros tiempos, donde la solución de los problemas mediante la violencia ha quedado proscrita, se propone derogar una medida innecesaria, que desconoce principios constitucionales como la buena fe y la ya mencionada autonomía de los entes territoriales.

Los colombianos hemos avanzado en madurez política y una medida como la ley seca debe ser excepcionalísima, por tanto, no es adecuado que, mediante un Decreto con fuerza material de ley, adoptado bajo el régimen constitucional anterior de 1886 y en tiempos de la violencia de mediados de los años ochenta se adopte una ley seca en cada jornada electoral que se celebre en todos los municipios del país, sin haber motivos serios de turbación del orden público que justifiquen su decreto para todo el territorio nacional. Las libertades públicas y privadas se ven afectadas durante cada jornada electoral sin necesidad de que el orden público se encuentre alterado.

Bajo la normativa vigente los alcaldes se encuentran plenamente facultados para adoptar este tipo de medidas cuando lo consideren necesario, conforme a lo dispuesto por las Leyes 136 de 1994, 1551 de 2012 y 1801 de 2016, cumpliendo todos sus protocolos, por lo tanto, una medida de restricción que opera por ministerio de la ley, no es necesaria. Además, como fuera explicado anteriormente, este tipo de medidas que son de naturaleza administrativa no



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

deben ser legales, sino medidas propias del ejercicio de la función de policía de los Alcaldes, como claramente lo indica la Sentencia C-825 de 2004, donde la Corte Constitucional analizó estas medidas de restricción.

Se requiere entonces con urgencia, una actualización de la normativa vigente por ser obsoleta, anacrónica e innecesaria, aparte de desconocer el principio de autonomía territorial.

La propuesta de esta iniciativa de ley consiste en eliminar la ley seca que opera de pleno derecho, por ministerio de la ley, en fechas determinadas por el Código Electoral, y que dicha competencia recaiga, como corresponde conforme a la Constitución Política de 1991 en cabeza de los alcaldes municipales y distritales, para que éstos en ejercicio de la función de policía y en desarrollo del principio de autonomía de los entes territoriales, puedan discrecionalmente adoptar estas medidas incluso en épocas electorales cuando consideren que el orden público se pueda ver amenazado o perturbado.

Esta iniciativa de ley ratifica las facultades que tienen los alcaldes mediante la Ley 136 de 1994 y 1551 de 2012, para decretar este tipo de medidas en materia de orden público, y se establecen una serie de requisitos que se deben cumplir, para que la medida sea excepcional y obedezca a razones propias del orden público.

Este tipo de leyes secas no deben quedar fijadas por cláusulas pétreas mediante una ley de la República, sino que deben ser los alcaldes municipales y distritales, quienes en el marco de su autonomía administrativa y funcional sean quienes decreten la medida, si la consideran estrictamente necesaria para conjurar alguna situación que amenace o afecte el orden público.

Finalmente, y como se introdujera al principio de esta exposición de motivos, una medida como la que trae el Código Electoral en el artículo 206 aparte de ser obsoleta, anacrónica, no obedece a los principios que rigen el orden público en un Estado social y democrático de derecho, como lo son la estricta necesidad y la proporcionalidad. Establecer una ley seca en territorios donde la tranquilidad está comprobada, no tiene asidero legal, porque son medidas ante todo desproporcionadas e innecesarias.

El principio universal de estricta necesidad es muy claro en determinar que las medidas que se adopten en materia de orden público deben ser únicamente las estrictamente necesarias para recuperar el orden público cuando se pueda ver amenazado o turbado. No obstante lo anterior, que este tipo de medidas se fijen por ley es a todas luces desproporcional porque no obedece a ningún criterio donde se analice la necesidad, sino que se adopta una medida por mandato de ley, pero sin que obedezca y responda a una necesidad en materia de orden público o un juicio de proporcionalidad.



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

Se pone a consideración de ustedes Honorables Congressistas esta propuesta para facultar a los Alcaldes para que en materia de orden público y convivencia sean ellos quienes adopten las medidas necesarias para garantizar el orden público y la convivencia.

Aunado a lo anterior, la reciente Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Policía y Convivencia, dotó a las autoridades de policía de toda una serie de herramientas para garantizar el orden público y cualquier afectación de la convivencia, de tal forma que se considera innecesario que en cada jornada electoral vía ley se decrete una ley seca. Los Alcaldes quedan facultados mediante la presente ley para decretar la medida excepcional de ley seca cuando las condiciones de orden público así lo ameriten.

Efectos, consecuencias y cifras de la ley seca en Colombia:

Se ha establecido que en Colombia existen aproximadamente 363.000 empresas dedicadas al expendio de bebidas embriagantes que se ven afectados económicamente por la restricción.

Sumado a un impacto social de más de 2.500.000 personas ocupadas directamente en la industria de bares, hoteles, cafés, restaurantes, tiendas, licoreras y cigarrerías que tienen dentro de su portafolio de productos los LICORES. Además toda una serie de actividades conexas que logran sus ventas por el movimiento mayoritario de la industria del entretenimiento nocturno en Colombia que según cifras de la World Travel & Tourism Council alcanzó el 3.7% del PIB nacional incluyendo costos de toda la cadena productiva.

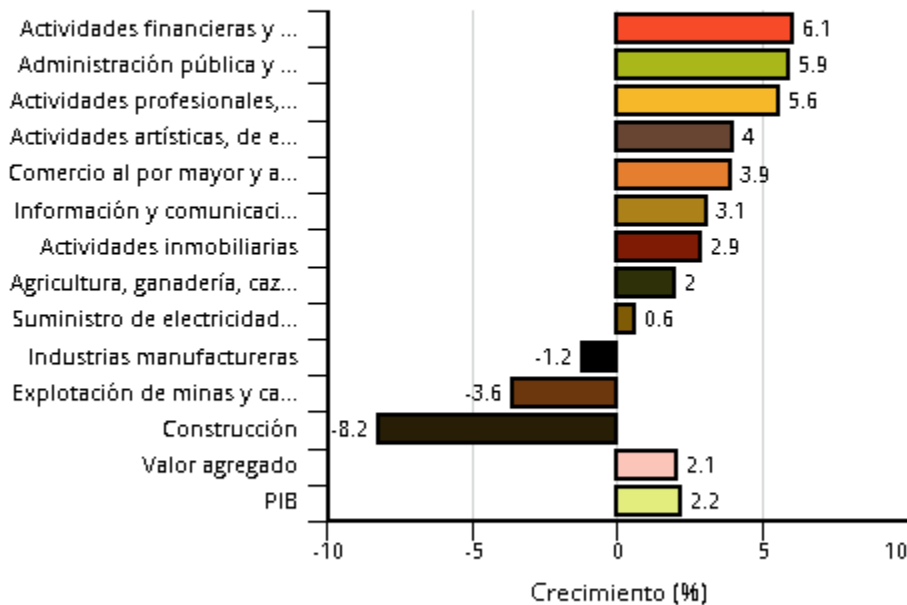
Además, como se puede observar en la gráfica adjunta y como fuente el DANE, las Actividades de Esparcimiento, Entretenimiento y Recreación participaron con el 4% del crecimiento del PIB nacional el primer trimestre de 2018.

Son ellos también los perjudicados: ORGANIZADORES DE ESPECTÁCULOS, ARTISTAS, IMPORTADORES Y COMERCIALIZADORES MAYORISTAS DE LICORES Y BEBIDAS, PARQUEADEROS, TAXIS, ESTACIONES DE GASOLINA, COMIDAS RAPIDAS, además de las mismas rentas de las ciudades y municipios del país.

Teniendo un estimado en donde los establecimientos que expenden bebidas embriagantes no abren 3 días de la semana como se prohibió en la restricción del 12, 13 y 14 de Marzo de 2010 con motivo de elecciones para Congreso de la República y Consultas internas del Partido Conservador y en su momento el Partido Verde, se estimaron pérdidas diarias de \$ 12.000.000.000 consolidado de toda la cadena productiva descrita anteriormente los cuales, en los 3 días, sufrieron pérdidas cercanas a los \$ 30 mil millones de pesos estimando el día Domingo con el 50% del sábado.

En elecciones populares con segunda vuelta, como la del pasado mes de Mayo y Junio de 2018, las pérdidas aproximadamente suman \$ 60 mil millones de pesos lo que ni es proporcional a la causa ni justificable para las familias, salud, deporte, ciudades, municipios y entes territoriales las cuales se benefician de las transferencias económicas vía impuestos en un país con el crecimiento económico pobre como el colombiano.

Crecimiento del PIB primer trimestre 2018



Fuente: Dane



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA

De los Honorables Congresistas,

EDWARD DAVID RODRÍGUEZ
Representante a la cámara