



Honorables Magistradas y Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA
Magistrada Ponente: **GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO**
Palacio de Justicia, Calle 12 N°7-65, Bogotá D.C.
secretaria3@corteconstitucional.gov.co
La Ciudad

Demandantes: JESÚS ALBERTO CASTIBLANCO DÍAZ, DANIEL PORRAS LEMUS Y ALEJANDRO MATTA HERRERA.

Referencia: Expedientes **D-14771** y **D-14784** (acumulados). Demandas de inconstitucionalidad contra el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) y los numerales. 13 y 14 del par. 2° del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana”.

Asunto: Intervención ciudadana según Decreto 2067 de 1991, art. 7.

Los suscritos ciudadanos **JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARÍN**, director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá y **JAVIER ENRIQUE SANTANDER DIAZ**, abogado, **Coordinador del Observatorio**; actuamos dentro del término ordenado en el Auto del 24 de mayo de 2022 y a la fijación en lista que hizo la Secretaría General de la Corte Constitucional y, también, conforme al núm. 1, del art. 242 de la Constitución Política y el art. 37 del D.2067/91. Presentamos la siguiente intervención ciudadana respecto a la demanda de la referencia y en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución de Colombia de 1991.

1. NORMA LEGAL DEMANDADA

Se resaltan a continuación los apartes de la norma legal demandada:

LEY 2000 DE 2019 (Noviembre 14)

“Por medio de la cual se modifica el Código Nacional de Policía y Convivencia y el Código de la infancia y la Adolescencia en materia de consumo, porte y distribución de sustancias psicoactivas en lugares con presencia de menores de edad y se dictan otras disposiciones.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

CAPÍTULO II

ESPACIO PÚBLICO

ARTÍCULO 3°. Modifíquese el parágrafo 2° y adiciónense dos nuevos numerales y tres párrafos nuevos al artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, “por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia”, en los siguientes términos:



ARTÍCULO 140. Comportamientos contrarios al cuidado e integridad del espacio público. Los siguientes comportamientos son contrarios al cuidado e integridad del espacio público y por lo tanto no deben efectuarse:

(...)

13. **Consumir, portar**, distribuir, ofrecer o comercializar **sustancias psicoactivas, inclusive la dosis personal**, en el perímetro de centros educativos; además al interior de centros deportivos, **y en parques**. También, corresponderá a la Asamblea o Consejo de Administración regular la prohibición del consumo de sustancias psicoactivas en determinadas áreas de las zonas comunes en conjuntos residenciales o las unidades de propiedad horizontal de propiedades horizontales, en los términos de la Ley 675 de 2001.

14. **Consumir, portar**, distribuir, ofrecer o comercializar **sustancias psicoactivas, incluso la dosis personal, en áreas o zonas del espacio público**, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público, que sean definidas por el alcalde del municipio. La delimitación de estas áreas o zonas debe obedecer a principios de razonabilidad y proporcionalidad.

PARÁGRAFO 2°. Quien incurra en uno o más de los comportamientos señalados será objeto de la aplicación de las siguientes medidas, sin perjuicio de la responsabilidad penal que se genere bajo el Título XIII del Código Penal.

(...)

Comportamientos	Medida correctiva a aplicar de manera general
Numeral 13	Multa General tipo 4; Destrucción del bien.
Numeral 14	Multa General tipo 4; Destrucción del bien.

(...)"

2. LOS CARGOS DE LAS DEMANDAS

Los demandantes consideran que los apartes señalados del Código de Policía son inconstitucionales. La Corte Constitucional admitió ambas demandas solo respecto de los cargos por violación al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud. Los cargos se pueden resumir así. Para los demandantes el legislador expidió normas que son una forma de persecución policial hacia el portador de dosis personal. Para los demandantes el hecho que la ley sancione el porte de la dosis mínima en ciertos espacios públicos no favorece en nada la convivencia ni la protección integral del ciudadano o del espacio público. Para ellos, las normas no tienen un fin legítimo claro o necesario y su redacción, igualmente, es innecesaria, desproporcional e irrazonable. Para los demandantes, la norma censura el porte y, directamente, el consumo de dosis personal en espacios públicos. Finalmente, la norma cae en errores de vaguedad e imprecisión sobre qué espacios públicos son los que realmente desea proteger.



3. CONSIDERACIONES DEL OBSERVATORIO DE INTERVENCIÓN CIUDADANA CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD LIBRE

A. Tesis fundamental del presente escrito

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional apoya la mayoría de los argumentos de los demandantes. Por ello, este Colectivo considera que la Corte Constitucional debe:

- (i) Declarar **INEXEQUIBLES** los apartes “Consumir”, “portar”, “incluso la dosis personal”, contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana” por vulnerar los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud de los consumidores y portadores de dosis mínima;
- (ii) Declarar **INEXEQUIBLES** los apartes “en áreas o zonas del espacio público” y la expresión “y en parques” contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana” e **INTEGRAR EL JUICO** con el art. 139 de la misma ley porque ambas normas vulneran los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud de los consumidores y portadores de dosis mínima a consumir libremente sin restricciones territoriales irrazonables;
- (iii) Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “sustancias psicoactivas” contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016; y,
- (iv) Declarar **EXEQUIBLES** los numerales. 13 y 14 añadidos al par. 2° del art. 140 de la Ley 1801 de 2016.

B. Sobre las normas de las cuales solicitamos su exequibilidad

Este Colectivo quiere iniciar su análisis con las normas de las cuales se solicita declararlas constitucionales: ¿Qué pasaría si la Corte declara inexequibles las expresiones “sustancias psicoactivas” y las multas 13 y 14 del parágrafo 2°? Nuestra tesis es que declarar inconstitucionales ambas expresiones vulneraría el debido proceso policial del contraventor de la norma de policía pues la norma quedaría imprecisa.

Respecto de la expresión “sustancias psicoactivas”. Esta expresión en sí misma no es el centro del debate de constitucionalidad. La Corte puede estudiarla, e incluso



limitar su interpretación y decir a qué tipo de sustancias psicoactivas se puede limitar la sanción de policía, aspecto que para nosotros sería riesgoso. Sin embargo, este Observatorio considera que no sería prudente ni necesario declarar su inconstitucionalidad. Nuestra razón es por una cuestión de sentido de la norma: la expresión “sustancias psicoactivas” es el objeto sobre el cual recaen sobre los dos nuevos “Comportamientos Contrarios a la Convivencia”. Si la Corte declara inexecutable la expresión “sustancias psicoactivas” la nueva lectura de la norma no tendría mucho sentido. Esta pérdida de sentido conlleva a imprecisiones normativas que podrían, en casos concretos, vulnerar el debido proceso de los ciudadanos que se comporten contrario a la norma. La violación se daría porque la Policía tendría la potestad para sancionar los simples hechos de “(...) distribuir, ofrecer o comercializar (...)” cualquier cosa: desde estupefacientes hasta bebidas alcohólicas o lo que sea que se pueda derivar de la nueva interpretación. La nueva interpretación sería muy amplia e imprecisa. Por esa razón creemos que la expresión “sustancias psicoactivas” es una precisión fundamental y necesaria en los dos nuevos “Comportamientos Contrarios a la Convivencia”.

Igual pasa con los dos numerales añadidos en el párrafo 2°. Consideramos que los numerales 13 y 14 de párrafo 2° pueden mantenerse dentro del Código de Policía. Los cargos de los demandantes son parciales. En los autos, la Corte es clara en que las demandas son contra apartes puntuales de los nuevos “Comportamientos Contrarios a la Convivencia” del Código de Policía. Ello significa que, ante una eventual declaratoria de inexecutable de la Corte, y por sustracción de materia, la decisión sobre la norma principal, el art. 140, también afectaría la interpretación de los numerales del párrafo que dependen del art. 140. Por ello, los párrafos son necesarios: ambas son medidas correctivas que complementan y les dan sentido integral a los dos nuevos “Comportamientos Contrarios a la Convivencia”. Si existe un comportamiento contrario al cuidado e integridad del espacio público -art. 140- es necesario que exista una consecuencia jurídica -las multas-. Si la Corte llega a declarar inexecutable la totalidad de los numerales del párrafo 2 tendría que necesariamente declarar inexecutable también la totalidad de las multas de los numerales del párrafo. En cambio, si la Corte declara parcialmente inconstitucionales los dos nuevos comportamientos y declara la inexecutable total de las multas esto dejaría la norma policial en blanco. Un fallo en ese sentido dejaría parcialmente válidas dos prohibiciones de policía pero sin sanciones jurídicas directas a quien las cometa. Dejar la norma policial en blanco sería otro problema interpretativo que vulneraría el debido proceso de los consumidores y portadores. En cada caso concreto de las relaciones entre policías y consumidores de estupefacientes ¿Con qué tipo de multa se sancionará al que



“*distribuya, ofrezca o comercialice*” estupefacientes en espacios públicos o sitios culturales especiales? La declaratoria de inexecuibilidad total de las multas abriría en sí misma una puerta a la arbitrariedad de la Policía para que fuera ella quien determinara discrecionalmente qué tipo de multa imponer. Por esa razón es necesario que la Corte se enfoque en declarar la inexecuibilidad parcial de los apartes demandados de los dos nuevos “Comportamientos Contrarios a la Convivencia” de policía y, necesariamente, debe conservar los numerales 13 y 14 del parágrafo 2°.

Hechas estas precisiones pasaremos a analizar el caso concreto: la inconstitucionalidad de las expresiones demandadas. Ello lo haremos en dos grandes secciones. En la primera sección demostraremos que las expresiones “*Consumir*”, “*portar*”, “*incluso la dosis personal*” vulneran los derechos individuales de los consumidores y portadores de dosis mínima. Y, en la segunda sección, analizaremos cómo las expresiones “*en áreas o zonas del espacio público*” y la expresión “*y en parques*” son inespecíficas y vulneran el derecho a la libertad de expresión y consumir drogas libremente en cualquier espacio público.

C. Primera sección. Inconstitucionalidad de las expresiones “*Consumir*”, “*portar*”, “*incluso la dosis personal*”: La dosis personal como derecho y libertad individual de los consumidores y portadores

Las expresiones “*Consumir*”, “*portar*”, “*incluso la dosis personal*” son inconstitucionales. Ellas reviven un debate que quedó resuelto desde 1994.

La primera regulación de la dosis mínima se hizo en el Estatuto Nacional de Estupefacientes¹. La dosis para uso personal se definió como “*la cantidad de estupefacientes que una persona porta o conserva para su propio consumo*”². El Estatuto cuantificó la dosis personal a partir de su gramaje: para el caso de la marihuana, aquella que no exceda los 20g; para la marihuana hachís aquella que no exceda los 5g; la cocaína, o cualquiera de sus bases, aquella que no exceda 1g; o de metacualona aquella que no pase los 2g. El Estatuto advierte que la persona que porte esas cantidades *y las destine para comercializarlas* no está amparado por la regla de la dosis mínima sino que estará inmerso en el delito de tráfico de estupefacientes. Los artículos 51 y 87 del Estatuto sancionaban el porte,

¹ En el lit. j) del Art. 2° de la Ley 30 de 1986 Ley 30 de 1986. Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones. 31 de enero de 1986. D.O. No. 37335.

² Ley 30 de 1986. Art. 2 Lit. J.



conservación y consumo para uso propio de cualquier droga. Esas normas fueron controladas por la Corte.

El 5 de mayo de 1994 Alexandre Sochandamandou demandó la inconstitucionalidad del lit. j) del Art. 2° (definición de la dosis para uso personal) y del Art. 51 (contravenciones) del Estatuto Nacional de Estupefacientes³. Alexandre consideraba que dichos artículos violaban los arts. 5°, 28, 29, 34, 47, 49, 95 -núm. 1- y 366 de la Constitución Política de Colombia. Principalmente, por desconocer el derecho a la salud, el derecho a la igualdad, el derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autonomía personal. La Corte consideró que el legislador sí puede prescribir la forma en que una persona debe comportarse con otros, pero no la forma en que esa persona se debe comportar consigo misma siempre que su conducta no interfiera con la órbita de acción de nadie⁴. La Corte declaró exequible el lit. j) del Art. 2° de la Ley 30 de 1986 -que contiene la definición de la dosis para uso personal-. Por el contrario, declaró inexequibles los Arts. 51 y 87 de la Ley 30 de 1986 -que contenían las sanciones por portar la dosis para uso personal y la reclusión en establecimientos especiales, respectivamente-⁵. Esta decisión dio como resultado la despenalización del consumo de la dosis personal de estupefacientes en Colombia y una regla de derecho fundacional: el porte de dosis personal y el consumo de estupefacientes son libertades individuales que nacen del ámbito personal y la íntima elección de cada persona. Ese precedente fundacional se ha respetado y mantenido por más de 25 años. Veamos.

En el año 2002 la Corte⁶ declaró exequible el art. 376 del Código Penal⁷. La Corte hizo una distinción entre lo que quiere penalizar el Código y lo que está

³ Corte Constitucional. Sentencia C-221 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-221 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-221 de 1994. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-689 de 2002. M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁷ El contenido actual del Art. 376 del Código Penal dice:

ARTÍCULO 376. TRAFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> <Artículo modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será



constitucionalmente permitido. Por un lado, el estado quiere perseguir, desde su política criminal, toda la cadena que involucre actos de narcotráfico. Y, en cambio, está constitucionalmente permitido conservar y consumir estupefacientes en cantidades moderadas para el consumo personal⁸.

Para el 2004, la Corte declaró inconstitucional la Ley 745 que convirtió en contraventor de normas de policía al portador y al consumidor de sustancias psicoactivas cuando este lo hacía al frente de un menor de edad⁹. La Corte declaró

de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

<Inciso adicionado por el artículo 13 del Ley 1787 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Las sanciones previstas en este artículo, no aplicarán para el uso médico y científico del cannabis siempre y cuando se tengan las licencias otorgadas, ya sea por el Ministerio de Salud y Protección Social o el Ministerio de Justicia y del Derecho, según sus competencias.

⁸ El contenido actual del Art. 376 del Código Penal dice:

ARTÍCULO 376. TRAFICO, FABRICACIÓN O PORTE DE ESTUPEFACIENTES. <Artículo CONDICIONALMENTE exequible> <Artículo modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> El que sin permiso de autoridad competente, introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas que se encuentren contempladas en los cuadros uno, dos, tres y cuatro del Convenio de las Naciones Unidas sobre Sustancias Sicotrópicas, incurrirá en prisión de ciento veintiocho (128) a trescientos sesenta (360) meses y multa de mil trescientos treinta y cuatro (1.334) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de droga sintética, sesenta (60) gramos de nitrato de amilo, sesenta (60) gramos de ketamina y GHB, la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de dos (2) a ciento cincuenta (150) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de droga sintética, quinientos (500) gramos de nitrato de amilo, quinientos (500) gramos de ketamina y GHB, la pena será de noventa y seis (96) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses de prisión y multa de ciento veinte y cuatro (124) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

<Inciso adicionado por el artículo 13 del Ley 1787 de 2016. El nuevo texto es el siguiente:> Las sanciones previstas en este artículo, no aplicarán para el uso médico y científico del cannabis siempre y cuando se tengan las licencias otorgadas, ya sea por el Ministerio de Salud y Protección Social o el Ministerio de Justicia y del Derecho, según sus competencias.

⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-101 de 2004. M.P. Jaime Córdoba Triviño.



inexequibles apartes de la ley por vulnerar el principio de legalidad por imprecisión en su redacción. La misma norma se replicó en la Ley 1153 de 2007 la cual también se declaró inexequible por la Corte Constitucional¹⁰.

En 2009, el Acto Legislativo 02 modificó el derecho constitucional a la salud. El nuevo art. 49 permitió el porte y el consumo de estupefacientes solo en casos médicos, preventivos y rehabilitadores. La regla general de la reforma es que el estado sí puede prohibir o limitar el consumo y porte de la dosis personal mas no penalizar o criminalizar a quien lo haga. En un caso puntual, la Corte Constitucional en la Sentencia C-882 de 2011 declaró constitucional la reforma pues esta no afecta el consumo y porte de ciertas sustancias ancestrales propias de las comunidades indígenas¹¹.

Luego encontramos que, en el 2012, la Corte controló nuevamente el art. 376 del Código Penal colombiano. Esto porque la Ley 1453 de 2011, una ley de seguridad ciudadana modificó el Código y penalizó otra vez el porte y consumo de estupefacientes. Sin embargo, la Corte Constitucional¹² aclaró que esta prohibición *“no incluye la penalización del porte o conservación de dosis, exclusivamente destinada al consumo personal, de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética”*¹³.

La Corte Suprema de Justicia ha mantenido el precedente de la Corte Constitucional. Recientemente resolvió un recurso de casación en el que absolvió del delito de tráfico de estupefacientes a una persona que portaba cerca de 50g de marihuana en 30 cigarrillos. Para la Corte Suprema el factor del peso que lleva el portador no es en sí mismo un factor determinante para acusar del delito de tráfico de estupefacientes. La Corte Suprema es clara en que el factor subjetivo de “querer usar” los estupefacientes para “comercializarlos” es lo que diferencia el delito de tráfico del derecho de porte de dosis personal¹⁴. EL término “llevar consigo” que trae el Código Penal es vacío e impreciso. La norma penal se completa solo si el portador usa la droga con fines comerciales y, por el contrario, no se comete el delito si se

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia C-879 de 2008. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹¹ Corte Constitucional. Sentencia C-882 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹³ Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. M.P Patricia Salazar Cuellar. Rad. 025-2019. Fallo del 23 de Enero 2019.



demuestra que la droga, independientemente de su peso, se usa con fines de consumo personal¹⁵.

Luego tenemos el fallo C-281 de 2017. La Corte Constitucional declaró la inexequibilidad de la figura del traslado forzado por protección a habitantes de calle que se encuentren alterados y perturben la convivencia por haber consumido sustancias psicoactivas. Para la Corte, el Congreso parte de un lenguaje discriminatorio pues este asume que los habitantes de calle que consumen estupefacientes deben ser cosificados a causa de su estado y, por ello, la solución es trasladarlos contra su voluntad a un centro de atención.

Finalmente, uno de los fallos más recientes e importantes sobre el consumo de alcohol y de sustancias psicoactivas en espacio público fue el fallo C-253 de 2019¹⁶. La tesis de la Corte fue que:

“El Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma amplia y general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público”, como forma de proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas; aunque es un medio que no está prohibido, que busca fines imperiosos, no es necesario en tanto existen otras herramientas de policía aplicables y, en ocasiones, ni siquiera es un medio idóneo para alcanzar tales fines.

El Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma amplia y general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “en parques [y en] el espacio público” en general, como forma de proteger el cuidado y la integridad de dicho espacio; aunque es un medio que no está prohibido, que busca fines imperiosos, no es necesario, ni siquiera es adecuado para lograr el propósito buscado”¹⁷

En resumen, la tendencia de los jueces ha sido crear más garantías de protección al portador y consumidor de sustancias psicoactivas y estupefacientes. Los jueces han creado un cumulo de garantías y rutas institucionales tanto para el consumidos

¹⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. M.P Patricia Salazar Cuellar. Rad. 025-2019. Fallo del 23 de Enero 2019.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-253 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-253 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.



recreativo como para el adicto enfermo. Los jueces **promueven** una mayor liberalización del consumo de estupefacientes, protegen el derecho a la libertad personal e individual de elegir consumir drogas y **prohíben** la criminalización, persecución, exclusión, paternalización o, tan siquiera, intentar corregir o rehabilitar forzosamente al consumidor/portador. Siguiendo esa línea garantista, le pedimos a la Corte Constitucional declarar inexecutable las expresiones “*Consumir*”, “*portar*”, “*incluso la dosis personal*”. Estas expresiones reviven el debate que la Corte zanjó en 1994. Revivirlo, en una norma de policía, es una forma en la que el Congreso quiere cambiar la persecución penal del consumidor/portador por una persecución policial. Por ello, solicitamos que la Corte declare inconstitucionales esas expresiones.

D. Segunda sección. Inconstitucionalidad de las expresiones “en áreas o zonas del espacio público” y la expresión “y en parques”: Los portadores y consumidores de dosis mínima tienen derecho a ejercer libremente su personalidad en espacios públicos

Las expresiones “en áreas o zonas del espacio público” y la expresión “y en parques” son inconstitucionales.

El art. 16 de la Constitución Política regula el ámbito personal y material de protección del libre desarrollo de la personalidad. El primero, el ámbito personal, es de carácter universal. El segundo, el ámbito material, está limitado por los derechos de los demás y el orden jurídico. La configuración concreta de los límites puede darse a partir de dos aproximaciones. La primera aproximación a los límites es a partir de la lesión a los derechos de los demás. Para ello, los afectados cuentan con acciones civiles, penales o administrativas. Ellas se caracterizan por ser posteriores a las conductas que afectan los derechos de los demás. La segunda aproximación a los límites es a partir de acciones preventivas de lesión de los derechos. Estas medidas se caracterizan por ser de carácter policivo -inclusive laboral-. Sin embargo, su configuración está limitada por el principio de proporcionalidad y el factor riesgo de la conducta que se ha de prevenir¹⁸.

El art. 140 del Código de Policía enumera los comportamientos contrarios al cuidado e integridad del espacio público. Hace unos años la Corte declaró inexecutable la

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia C-636 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.



prohibición de consumir diferentes sustancias -alcohol, tabaco y estupefacientes- en lugares abiertos al público o privados con trascendencia pública¹⁹. Muchos de los comportamientos enumerados buscan la protección del espacio público y la convivencia social. Asimismo, buscan la garantía de las demás personas que se encuentran compartiendo el mismo espacio público.

Los nuevos numerales del art. 140 traen nuevos espacios que se consideran, al menos para el legislador, importantes para la convivencia ciudadana: los perímetros de centros educativos, al interior de centros deportivos, en parques, en áreas comunes de conjuntos residenciales o propiedades horizontales (núm. 13) y en zonas históricas de interés cultural o de interés público definidas por la municipalidad (núm. 14).

Inicialmente, estas zonas en sí mismas no parecen representar un problema pues ellas fueron identificadas por el Congreso como valiosos para la convivencia en espacios públicos. Sin embargo, como ciudadanos, no tenemos claridad sobre: (i) por qué son valiosas, (ii) porqué en ellas se debe prohibir el consumo de psicoactivos y (iii) cual es el riesgo comunitario y de convivencia si una persona consume estupefacientes en ellos. Para la ciudadanía es fundamental saber qué propósito de política pública tuvo el legislador para alejar a los consumidores de sustancias psicoactivas de ciertos espacios comunitarios y considerarlos un riesgo social.

Los apartes de las normas demandadas, “*en áreas o zonas del espacio público*” y la expresión “*y en parques*” deben controlarse más, sin embargo, no pueden estudiarse de forma aislada. La Corte Constitucional tendría que responder si ¿las expresiones “*en áreas o zonas del espacio público*” y la expresión “*y en parques*” contenidas en los nuevos numerales 13 y 14 del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 vulneran los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud de los portadores y consumidores de dosis mínima? Para resolver ese cuestionamiento la Corte tendría que estudiar y controlar el concepto mismo de espacio público y cómo este interactúa con derecho a consumir y portar libremente la dosis mínima.

Por ello, el Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional le solicita a la Corte Constitucional hacer una integración normativa del art. 139 de la Ley 1801 de 2016. Esta integración es necesaria para hacer un control de constitucionalidad

¹⁹ Corte Constitucional. Sentencia C-253 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.



integral. El art. 139 es importante porque allí se encuentran términos como “áreas para la recreación pública”, “parques”, “plazas”, “zonas verdes y similares”, “obras de interés público y cultural” y “, en general, todas las zonas existentes y debidamente afectadas por el interés colectivo manifiesto y conveniente y que constituyen, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo”²⁰. Estas expresiones son idénticas a las expresiones demandadas del en los numerales 13 y 14 en este juicio. Por ello, es fundamental integrar el debate²¹. Al integrarlo la Corte tendrá una oportunidad valiosa para controlar, uno a uno, en qué espacios públicos se permite el porte y el consumo de dosis mínima sin ninguna restricción y también esclarecer en qué lugares, por lo valiosos que representan a nivel constitucional, no está permitido el consumo. Este análisis no se hizo en la sentencia C-253 de 2019 y por lo tanto el art. 139 debe controlarse.

Para este Observatorio, las normas demandadas ofrecen un debate interesante en el derecho constitucional colombiano: censurar el consumo de sustancias psicoactivas a partir de un perfeccionismo o “selectivismo territorial”. Ese perfeccionismo implica que los consumidores y portadores solo podrán hacerlo en sitios donde socialmente nadie los vea, donde la perfección no se altere y donde ellos puedan “seguirse corrompiendo” lejos de la vista de sus iguales. Este debate del “selectivismo territorial” se ha dado, por ejemplo, en temas de trabajo sexual y ordenamiento territorial en el que, por analogía abierta, se marginan a las personas por la elección que toman, se les invisibiliza y excluye²².

²⁰ Ley 1801 de 2016. Art. 139.

²¹ Corte Constitucional. Sentencia C-223 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos. Dice la Corte:

“Ha señalado la jurisprudencia, que la integración normativa consiste en una facultad con la que cuenta la Corte Constitucional, que le permite integrar enunciados o normas no demandadas, a efectos de ejercer debidamente el control constitucional y dar una solución integral a los problemas planteados por el demandante o los intervinientes. Igualmente ha dicho que se trata de una facultad excepcional, en tanto que permite el pronunciamiento de fondo respecto de normas no demandadas, y que sólo procede en tres casos[37]: (i) cuando se demande una disposición cuyo contenido deóntico no sea claro, unívoco o autónomo, (ii) cuando la disposición cuestionada se encuentre reproducida en otras que posean el mismo contenido deóntico de aquella, y (iii) cuando la norma se encuentre intrínsecamente relacionada con otra disposición que pueda ser, presumiblemente, inconstitucional.”

²² Corte Constitucional. Sentencia SU-062 de 2019. M.P. Carlos Bernal Pulido. Lo interesante de este fallo no es la sentencia, sino dos de sus salvamentos de voto: el de la Magistrada Fajardo y el del Magistrado Reyes. Este último tiene un aparte que vale la pena citar:

“26. Y con seguridad esa es la decisión correcta. Pero solo diré que, no obstante ello, la Corte apenas olvidó a los y las vulnerables, y creyó que invisibilizando su problema, resolvía de mejor manera. Como dije, enfrentados al tremendo problema que oscila entre el prohibicionismo o el reglamentarismo —que pasa incluso por la penalización del consumo, lo cual se demostró con documentos al día en la ponencia—al final se optó por decir que mejor convenía ahora la “corrección procesal” pues no era bueno que esta Corte “extrapolara” a otros temas (¡como la prostitución!) —¡vaya!—como si tal —el extrapolar— no hubiera sido la



El derecho a disfrutar de un espacio libre de perturbaciones morales, casi que perfecto, implica la existencia de un Estado poderoso²³. Sin embargo, dicha existencia no puede anular el contenido de libertad de las personas: no puede anular la voluntad de vivir como quiera de las personas²⁴. La existencia de un Estado social de derecho implica la garantía de existencia de espacios propicios para la libertad individual en los cuales las personas puedan acceder a él.

La norma impone una política perfeccionista del ciudadano. La norma parte de un “selectivismo territorial” para determinar donde pueden habitar los ciudadanos virtuosos y con excelencia humana: deportistas, educados, rentistas/propietarios y cultos. Y, por el contrario, excluye al consumidor de dosis mínima de estos espacios sin explicar por qué su presencia es un riesgo para la convivencia. El Observatorio considera que existen medidas válidas que son proteccionistas, que estimulan la libertad distributiva y la “con-vivencia” y el respeto por el diferente, pero que no necesariamente afectan el núcleo irreductible del libre desarrollo de la personalidad, las cuales pueden ser: campañas de prevención de consumo de licor, tabaco y estupefacientes -respetando la decisión del consumidor- las propias campañas educativas de colegios y clubes deportivos, los manuales de convivencia de las propiedades horizontales y las mismas municipalidades y sus políticas públicas. Sin embargo, el Código de Policía no puede desconocer la Constitución en cuanto las personas portadoras y consumidores de sustancias psicoactivas tienen derecho a convivir con el otro en un mismo espacio, a que se respete su autonomía de la voluntad y el desarrollo del libre desarrollo de la personalidad en cualquier espacio público o privado que trascienda a lo público.

El consumo de sustancias psicoactivas en ciertas zonas y su eventual restricción es una política necesaria, muy problemática y bastante discutible. La tarea principal del Congreso es: (i) definir y dar claridad sobre cuál es el interés superior que quiere proteger, por ejemplo, el de menores de edad que estén en los perímetros de sus colegios; (ii) asimismo, es necesario que el Congreso diga por qué la presencia de consumidores en ciertas zonas representa un riesgo comunitario; (iii) cuando tengamos esos propósitos de política pública es fundamental confrontar si esa exclusión es válida respecto al concepto mismo de convivencia ciudadana: La convivencia ciudadana no se define a partir del consumo de sustancias; y, (iv) el

actitud que ha hecho importante, trascendente y protagónica a la Corte Constitucional colombiana en sus casi treinta años de existencia.”

²³ HOLMES, Stephen y SUSTEIN, Cass. El costo de los derechos. Por qué la libertad depende de los impuestos. Siglo XXI editores. Colección Derecho y Política. Bs. As Argentina. 2015. Pp.71ss.

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-881 de 2002. M.P. Eduardo Montealegre Lynett.



Congreso debe ser preciso sobre los protocolos de actuación policial en caso de conflictos derivados por el consumo de sustancias en ciertos espacios públicos o privados que trasciendan a lo público.

Consumir sustancias psicoactivas es una actividad y una elección individual. La libertad de porte y consumo no es absoluta. Un límite razonable puede ser el territorial. Sin embargo, este es límite válido solo si la ciudadanía conoce con exactitud porqué ese sitio es tan valioso y necesita mantenerse alejado de consumidores y portadores, qué intereses superiores se afecta y cuando, eventualmente, este pone en riesgo la seguridad y la convivencia de las demás personas. Si la norma no tiene esas explicaciones debe declararse inconstitucional. Por ello, podría decirse que las medidas no pueden restringir el consumo, pero sí deben garantizar los derechos de otras personas.

En conclusión, la Corte Constitucional debe declarar **inconstitucionales** los apartes “*en áreas o zonas del espacio público*” y la expresión “*y en parques*” contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana” e **INTEGRAR EL JUICO** con el art. 139 de la misma ley porque ambas normas vulneran los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud de los consumidores y portadores de dosis mínima a consumir libremente sin restricciones territoriales irrazonables.

E. Comentarios finales

La Comisión de la Verdad, en su informe final, fue contundente respecto a la política colombiana para consumo de drogas. La Comisión propuso una “regulación responsable” por oposición a la política prohibicionista que ha resultado ser un fracaso:

“El actual paradigma de la guerra contra las drogas ha sido un fracaso. No produjo resultados efectivos para desmontar el narcotráfico como sistema político y económico, y no solo su manifestación criminal, y además sumó un número enorme de víctimas en el marco del conflicto armado interno. El prohibicionismo activó narrativas de criminalización sobre poblaciones y territorios que justificaron operaciones violentas, la aspersion con glifosato generó impactos en la vida de las comunidades y la naturaleza, y las estrategias de sustitución voluntaria, aunque



han

funcionado de forma mucho más efectiva, no han sido sostenibles en el tiempo porque no se han implementado a la par con procesos de desarrollo rural transformadores”²⁵

Este Observatorio considera razonable atender al llamado que hace la Comisión. La política policial que persigue al consumidor es irracional. La oferta y el consumo seguirán iguales y el “selectivismo territorial” y la represión al portador y al consumidor mediante las normas de policía no son la solución para ello. Las políticas de salud pública y convivencia ciudadana deben ser construcciones sociales, colectivas y humanistas. El mundo policial no debe enfocarse solamente en disciplina, orden y convivencias sociales forzadas. La prioridad es el acompañamiento institucional al consumidor, no excluirlo. Respetar la autonomía y confiar en las decisiones que toma el otro, aquel que elija consumir, son necesarias para avanzar como sociedad.

4. PETICIÓN

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre le solicita a la Corte Constitucional que:

- (i) Declarar **INEXEQUIBLES** los apartes “*Consumir*”, “*portar*”, “*incluso la dosis personal*”, contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana” por vulnerar los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud de los consumidores y portadores de dosis mínima;
- (ii) Declarar **INEXEQUIBLES** los apartes “*en áreas o zonas del espacio público*” y la expresión “*y en parques*” contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016 “Por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana” e **INTEGRAR EL JUICO** con el art. 139 de la misma ley porque ambas normas vulneran los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el derecho a la salud de los consumidores y portadores de dosis mínima a consumir libremente sin restricciones territoriales irrazonables;
- (iii) Declarar **EXEQUIBLE** la expresión “sustancias psicoactivas” contenidas en el art. 3 de la Ley 2000 de 2019 que adicionó los numerales 13 y 14 (p) del art. 140 de la Ley 1801 de 2016; y,

²⁵ Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No repetición. “Hay futuro si hay verdad”: Informe final-Hallazgos y recomendaciones. 28 de junio de 2022. Disponible en: <https://www.comisiondelaverdad.co/hay-futuro-si-hay-verdad> , pág. 387.



- (iv) Declarar **EXEQUIBLES** los numerales. 13 y 14 añadidos al par. 2° del art. 140 de la Ley 1801 de 2016.

De los H. Magistrados, Atentamente.

JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARÍN
Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
Calle 8 5-80, Segundo Piso. Cel. 3153465150.
Correo: jkbv@hotmail.com

Javier Enrique Santander Díaz
Coordinador del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional
Facultad de Derecho Universidad Libre, Bogotá.
C.C. 1014255131 - javiere-santanderd@unilibre.edu.co - Cel. 3104861528