

**Protocolo para la aplicación de los
numerales 13 y 14 del párrafo 2 del
artículo 140 de la Ley 1801 de 2016
- Código Nacional de Seguridad y
Convivencia Ciudadana, relacionados
con la restricción del porte y consumo de
sustancias psicoactivas (SPA)**

**Cumplimiento de la orden
cuarta del resolutivo de la
Sentencia C-127 de 2023**

2024



TABLA DE CONTENIDO

1.Introducción.....	4
1.1. Objeto del protocolo	4
1.2.Fundamentos constitucionales y principios.....	5
1.3. Metodología.....	14
2. Principios.....	15
3.Definiciones.....	17
4. Lineamientos y criterios sugeridos para la aplicación de los numerales 13 y 14 del artículo 140 del Código Nacional de Policía, relacionados con las restricciones al porte y consumo de Sustancias Psicoactivas –SPA- 19.....	20
4.1.Lineamientos generales para la ciudadanía, las entidades territoriales y sus autoridades de policía.....	20
a. La restricción no aplica cuando se trata del porte con fines de consumo propio o de dosis medicada	
b. Diferenciar entre las actividades de porte de dosis para uso personal y consumo en contraste con el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (artículo 376 del Código Penal)	
c. Principio de no discriminación frente a las personas que consumen sustancias psicoactivas	
d. El consumo de sustancias psicoactivas debe abordarse con enfoques de salud pública, derechos humanos y de respeto a la diferencia	
4.2.Criterios prácticos para el ejercicio de la actividad material de policía en la aplicación de los numerales 13 y 14 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016.....	24
a. Tener en cuenta el lugar en el que se realiza la conducta	
b. Verificar el momento del día en el que se está realizando la conducta: criterio temporal	
c. Considerar el modo o las circunstancias en las que se realiza la conducta	
d. Propender por la aplicación de medidas preventivas, pedagógicas u otro tipo de medidas. Activar la “ruta integral de atención para población con riesgo o presencia de trastornos mentales y del comportamiento manifiestos debido a uso de sustancias psicoactivas y adicciones”	

1. Introducción

1.1 Objeto del protocolo

Este documento se expide en cumplimiento de la orden cuarta de la Corte Constitucional que en la Sentencia C-127 de 2023, del 27 de abril de 2023 dispuso la necesidad de emitir un protocolo orientado a que la actividad material de policía se gobierne por “un absoluto principio de interdicción de la arbitrariedad”¹.

El presente protocolo tiene por objeto brindar orientaciones generales para la aplicación de los numerales 13 y 14 del parágrafo 2 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, relacionadas con la restricción del porte y consumo de sustancias psicoactivas (SPA). Estas disposiciones prevén como comportamientos contrarios al cuidado e integridad del espacio público, entre otros, consumir y portar sustancias psicoactivas en parques (art. 140.13) o en áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultura, u otras establecidas por motivos de interés público, que sean definidas por el alcalde del municipio (art. 140.14).

En este sentido, el objetivo de este protocolo es brindar pautas a las entidades territoriales y sus autoridades de policía en relación con las actividades de porte y consumo de sustancias en locaciones denominadas como “parques”, y “zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público”², de cara a la protección de los niños, niñas y adolescentes (NNA) frente a los derechos de los consumidores.

Los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los derechos de los demás³, de tal modo que su ejercicio en los denominados “parques”, y “zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público”⁴, deben ser protegidos de manera prevalente por la familia, la sociedad y el Estado, más aún cuando los mismos son utilizados para el descanso y esparcimiento, el juego y las actividades recreativas propias de su edad. En otras palabras, los espacios destinados para el desarrollo de los NNA tienen “un gran significado en la vida infantil”⁵.

1 Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023. Sentencia C-127/23. MP. Juan Carlos Cortés González. En esta decisión, la Corte Constitucional ordenó al Gobierno nacional expedir “un protocolo de aplicación de las normas estudiadas por la Corte. Aquel, deberá enfatizar en: i) la garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; ii) el respeto por los derechos fundamentales de los consumidores; iii) la razonabilidad y la proporcionalidad de la actuación policiva para sancionar el porte y el consumo propio y con fines médicos de sustancias psicoactivas en los parques o zonas o áreas del espacio público determinadas por los concejos distritales y municipales en los planes o esquemas de ordenamiento territorial; iv) el respeto por la autonomía territorial y el autogobierno; v) la protección del carácter diverso y plural de la nación; y vi) la observancia del debido proceso, la aplicación de los procedimientos sancionatorios y la necesidad y carga de la prueba que siempre recae en el funcionario que impone la sanción. En cualquier caso, dicho documento estará orientado en que la actividad material de policía se gobierne por un absoluto principio de interdicción de la arbitrariedad”.

2 Ley 1801 de 2016. Artículo 140, numerales 13 y 14.

3 Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 44.

4 Op. Cit. Supra nota 2.

5 Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023. Sentencia C-127/23. MP. Juan Carlos Cortés González.

Entendiendo que el Estado debe garantizar de manera prevalente los derechos de los niños, niñas y adolescentes, las autoridades territoriales están facultadas para regular en debida forma la prohibición del consumo de sustancias psicoactivas en virtud de la autonomía territorial que les corresponde. Lo anterior, en observancia del debido proceso en la aplicación de los procedimientos sancionatorios y el desarrollo de un enfoque basado en la salud pública en caso de que los uniformados de la Policía Nacional que se vean avocados a imponer medidas correctivas previstas en los numerales 13 y 14 del parágrafo 2 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016.

Este protocolo, además de cumplir con las órdenes de la Corte Constitucional, se expide en concordancia con las recomendaciones planteadas por el Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas en su 54° periodo de sesiones y expuestas en el documento “Desafíos en materia de derechos humanos a la hora de abordar y contrarrestar todos los aspectos del problema mundial de las drogas”, entre las que es oportuno destacar:

“ a) Adoptar alternativas a la penalización, la “tolerancia cero” y la supresión de las drogas, examinando la posibilidad de despenalizar su consumo; y tomar el control de los mercados ilegales de drogas adoptando una normativa responsable, a fin de eliminar los beneficios derivados del tráfico ilícito, la delincuencia y la violencia;”

(...)

g) Adoptar políticas de drogas que reconozcan y fomenten los derechos de los consumidores de drogas, entre otras cosas garantizando el acceso a la atención médica de las personas que consumen drogas inyectables y contraen el VIH, la hepatitis vírica y otras enfermedades infecciosas de transmisión sanguínea. Garantizar que el tratamiento de los drogodependientes sea voluntario y que el consentimiento informado sea una condición indispensable para todo tratamiento o intervención médica (...).”

1.2 Fundamentos constitucionales y principios

(i) Garantía y prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes (NNA)

La Sentencia C-127 de 2023 precisó “la necesidad de armonizar la garantía de los derechos fundamentales y la protección de los derechos prevalentes de los niños, niñas y adolescentes-NNA, con las políticas públicas contra las drogas”⁶. En desarrollo de esta premisa, la Corte Constitucional resaltó que la protección de los derechos de los niños se fundamenta en normas de derecho internacional y de derecho interno. Sobre las primeras, reiteró la protección especial que prevé la Convención sobre los Derechos del Niño y el alcance que el Comité de los Derechos del Niño ha dado a los derechos amparados por este tratado. Sobre las segundas, la corporación resaltó la protección constitucional prevista en los artículos 13 y 44 de la Constitución Política de Colombia. Asimismo, señaló que los artículos 8 y 9 del Código de Infancia y Adolescencia desarrollan el contenido del principio de interés superior del niño, niña y adolescente.

⁶ Ibíd.

Es pertinente recalcar que este protocolo se rige por el principio de prevalencia de los derechos de los niños, niñas y adolescentes⁷, de modo que en lugares como “parques”, y “zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público”, utilizados para el ejercicio de derechos a la recreación, el deporte, el descanso y esparcimiento, deben ser protegidos y garantizados, de modo que su acceso a espacios públicos seguros promuevan el bienestar, estén exentos de peligros inadecuados y libres de delincuencia y violencia, sin “verse impactados por comportamientos que aunque se ejerzan legítimamente por los mayores, puedan afectarlos en su desarrollo conforme al acuerdo democrático”⁸.

(ii) Prevención del consumo de SPA en niños, niñas y adolescentes (NNA)

Se debe resaltar que la Política Nacional de Drogas 2023-2033, expedida por el Gobierno nacional, propende por el desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes, a partir de estrategias de prevención y protección para el consumo:

“esta política considera determinante que los NNAJ sean acompañados en una formación integral como ciudadanos y ciudadanas saludables, creativos, libres y responsables en la toma de decisiones. Para ello, se fortalecerá la promoción de capacidades, potencialidades y oportunidades, así como el desarrollo de competencias socioemocionales, que les brinden herramientas para una adecuada toma de decisiones, robustezcan su capacidad de resiliencia y les permitan enfrentar situaciones retadoras, problemáticas o conflictivas en el curso de su vida”⁹.

En tal sentido, se debe promover la protección de niños, niñas y adolescentes desde una perspectiva de cuidado integral, centrada en la salud pública y la protección de sus derechos humanos.

(iii) Enfoque de derechos humanos

Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto de la dignidad humana cuyo fin es, entre otros, garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y asegurar la convivencia pacífica¹⁰.

En tal sentido, el artículo 1º de la Constitución Política de Colombia reconoce el principio, derecho y fundamento constitucional de la dignidad humana como base esencial del Estado colombiano. A su vez, la Corte Constitucional ha delimitado tres dimensiones del derecho a la dignidad humana: “(i) la dignidad humana como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características; (ii) la dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia; y (iii) la dignidad humana como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, de la integridad física y moral o, en otras palabras, la garantía de que los ciudadanos puedan vivir sin ser sometidos a cualquier forma de trato degradante o humillante”¹¹.

Por su parte, en el artículo 13 de la Constitución Política, se estableció que:

⁷ Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 44.

⁸ Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023. Sentencia C-127/23. MP. Juan Carlos Cortés González.

⁹ Política Nacional de Drogas 2023-2033. Sembrando vida, desterramos el narcotráfico. Pág. 75.

¹⁰ Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículos 1, 2 y 3.

¹¹ Corte Constitucional [CC], julio 27, 2019. Sentencia T-335/19. MP. Gloria Stella Ortiz Delgado.

“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”¹².

Así mismo, entre otros derechos fundamentales, la Constitución Política, en su artículo 16, prevé el derecho al libre desarrollo de la personalidad como una de las garantías fundamentales del Estado colombiano, en los siguientes términos: “[t]odas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico”.

En lo que respecta al consumo de sustancias psicoactivas, la Corte Constitucional Colombiana ha reconocido que los derechos a la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad tienen como consecuencia que el Estado no puede criminalizar ni sancionar la condición de ser consumidor de sustancias psicoactivas, ni puede restringir ilegítimamente estos derechos con la excusa de un proyecto moral o ideal de sociedad¹³.

En igual sentido, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha resaltado que no se debe restringir de manera desproporcionada los derechos de los consumidores y, en particular, sus derechos a la dignidad humana, al libre desarrollo de la personalidad y a la salud. De tal suerte, la Corte Constitucional ha desarrollado el alcance y contenido de estos derechos previstos en la Constitución Política. Además, ha señalado que las restricciones al consumo de sustancias psicoactivas de forma indiscriminada, o en el espacio público no son legítimas si son generales y amplias, precisando que solamente lo son cuando se establecen normas claras aplicables bajo unas circunstancias particulares, pues una restricción genérica sería desproporcionada en cuanto no es necesaria ni idónea para proteger los bienes jurídicos que se pretenden proteger, además de ser desproporcionada en la restricción del derecho al libre desarrollo de la personalidad¹⁴.

En este sentido, el presente protocolo debe interpretarse en concordancia con la Política Nacional de Drogas 2023-2033, la cual reconoce los impactos desproporcionados de la criminalización y uso de medidas correctivas administrativas contra consumidores en los siguientes términos:

“Respecto a los usuarios de drogas, la criminalización no ha permitido que el abordaje del consumo se haga desde la perspectiva de salud pública. Desde la expedición de los primeros estatutos nacionales de estupefacientes (Decreto 1188 de 1974 y Ley 30 de 1986) hasta la sanción del actual Código de Policía, se ha reprimido a los usuarios de SPA con arrestos y más recientemente con medidas correctivas administrativas, que resultan claramente desproporcionadas (Uprimny, Chaparro, & Cruz, 2017). Por ejemplo, en 2019 se aplicaron 68,522 comparendos por portar menos de un gramo de sustancias psicoactivas en el marco del Código de Policía (Temblores, 2019).

12 Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 13.

13 Ver las siguientes providencias de la Corte Constitucional: Sentencia C-221/1994, Sentencia C 252/2003, Sentencia C-431/2004, Sentencia C-882/2011, Sentencia C 636/20

14 Corte Constitucional [CC], junio 6, 2019. Sentencia C-253/19. MP. Diana Fajardo Rivera.

Esta represión ha recaído de manera desproporcionada sobre personas en situaciones vulnerables como habitantes de calle y trabajadoras sexuales, aumentando cifras operativas sin un impacto significativo en tráfico de drogas ilegales”¹⁵.

(iv) Actuación policiva para sancionar el porte y el consumo propio y con fines médicos de sustancias psicoactivas en los parques o zonas o áreas del espacio público.

El presente protocolo se expide en respuesta a la orden de la Corte Constitucional que, como máxima autoridad en interpretación constitucional, ha reconocido la necesidad de que la actuación policiva siga criterios de razonabilidad y proporcionalidad bajo la premisa de que el Estado garantice que todas las personas tengan acceso al espacio público.

Por ello, la aplicación de las medidas contenidas en los numerales 13 y 14 del parágrafo 2 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 no pueden imponer cargas desproporcionadas a las personas o que se les excluya de manera absoluta de su disfrute.

En ese orden, la regulación sobre el espacio público que expidan las entidades territoriales y apliquen sus autoridades de policía deben propender por un acceso universal y proporcional al mismo, conforme a criterios de respeto por la diferencia y el pluralismo, siempre con el fin de “buscar la máxima realización de los derechos fundamentales”¹⁶. Por ende, las restricciones que se impongan para el uso y disfrute de los espacios públicos deben estar justificadas según la necesidad, la idoneidad y la proporcionalidad en sentido estricto de las medidas.

Debe tenerse en cuenta que, la aplicación de las medidas sin considerar circunstancias de tiempo, modo y lugar, podría resultar desproporcionada en relación con la protección de los derechos de los consumidores al libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y el uso del espacio público.

(v) Deber de respeto por la autonomía territorial

Los lineamientos y criterios generales planteados en el presente protocolo se formulan respetando la autonomía territorial y el autogobierno, poniéndose el mismo a consideración de las entidades territoriales para el ejercicio de sus funciones, la formulación de sus esquemas de ordenamiento territorial, y, como autoridad de policía.

En relación con la autonomía territorial en cabeza de las entidades territoriales (departamentos, distritos y municipios), dentro del marco general del Estado unitario, la Corte Constitucional ha dispuesto que debe entenderse como una concreción del carácter democrático del Estado colombiano en los siguientes términos:

15 Gobierno Nacional de Colombia. “Sembrando vida desterramos el narcotráfico. Política Nacional de Drogas 2023-2033”, p. 42.

16 Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023. Sentencia C-127/23. MP. Juan Carlos Cortés González.

“Las entidades territoriales son las más próximas a las necesidades de la comunidad. De tal forma que, una intervención del Estado más próxima al ciudadano es una expresión del principio democrático y de un criterio de racionalización administrativa, ‘en la medida en que son esas autoridades las que mejor conocen los requerimientos ciudadanos’. En específico, aquellas ‘están en contacto más íntimo con la comunidad y, sobre todo, las que tienen en últimas el interés, así sea político, de solucionar los problemas locales’. Por lo tanto, cada departamento o municipio es el agente más idóneo para solucionar las necesidades y problemas de su nivel. De esta forma, el principio de autonomía debe desarrollarse dentro de los límites de la Constitución y la ley. Adicionalmente, el principio unitario debe respetar un espacio esencial de autonomía cuyo límite lo constituye el ámbito en que se desarrolla esta última”¹⁷.

Debe resaltarse que, conforme a lo dispuesto en el artículo 12 de la Ley 1801 de 2016, las Asambleas Departamentales y el Concejo Distrital de Bogotá ejercen el poder subsidiario de policía dentro de su ámbito territorial para dictar normas que no sean de reserva legal.

En cuanto a los concejos distritales y municipales, el artículo 13 de la Ley 1801 de 2016 dispone que ejercen el poder residual de policía dentro de su ámbito territorial, para reglamentar los comportamientos que no hayan sido regulados por la Ley o los reglamentos departamentales de policía.

En cualquier caso, por disposición expresa del legislador, estas facultades de policía subsidiaria o residual deben respetar los siguientes límites:

- No se pueden establecer limitaciones, restricciones o normas adicionales a los derechos y deberes de las personas, que no hayan sido previstas o autorizadas por el legislador.
- No se pueden establecer medios o medidas correctivas diferentes a las previstas por el legislador.
- No se pueden exigir requisitos adicionales para ejercer derechos o actividades reglamentadas de manera general, ni afectar los establecidos en la ley.

En suma, las autoridades administrativas del nivel departamental, distrital y municipal tienen la facultad de establecer circunstancias de tiempo, modo y lugar para aplicar disposiciones de policía, pero no tienen la facultad de crear conductas contrarias a la convivencia, medidas correctivas o de modificar el alcance y contenido de las existentes.

Por el contrario, resulta importante precisar que el Legislador expresamente determinó que corresponde:

- A la asamblea de administración de copropiedades regular la prohibición del consumo de sustancias psicoactivas en determinadas áreas de las zonas comunes en conjuntos residenciales o las unidades de propiedad horizontal, en los términos de la Ley 675 de 2001. (numeral 13 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana).
- Al alcalde del municipio definir y delimitar – obedeciendo a los principios de razonabilidad y proporcionalidad - las áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público en las que está prohibido consumir, portar, distribuir, ofrecer o comercializar sustancias psicoactivas. (numeral 13 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana).

¹⁷ Ibíd

Lo anterior, teniendo en cuenta que lo dispuesto en los numerales 13 y 14 del párrafo 2 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 no se aplican cuando se trata del porte con fines de consumo propio o de dosis medicada y que la restricción aplica, además, en garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, de acuerdo con lo decidido por la Corte Constitucional en la Sentencia C-127 de 2023.

En consecuencia, señaló la Corte Constitucional que la conducta de “portar” solamente podría ser sancionada cuando se determine que está dirigida a la comercialización o distribución ilícita, y que el consumo solamente podría ser sancionado cuando se cometa en las circunstancias que determine la autoridad competente.

(vi) Deber del Estado de proteger el carácter diverso y plural de la Nación

El principio de diversidad étnica y cultural de la Nación encuentra su fundamento en los artículos 1, 7 y 70 de la Constitución Política y en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Dichas disposiciones prevén, respectivamente, que “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria”, que “reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación”. De tal suerte, el mismo texto constitucional dispone que “la cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad”.

Con base en las referidas normas, la Corte Constitucional ha reconocido que “la identidad cultural constituye un derecho fundamental de la sociedad y de las personas que la integran, lo que implica, entonces, el reconocimiento y el respeto a la diferencia, el ejercicio libre de la misma y el enriquecimiento de la vida en sociedad”¹⁸. En tal sentido, la protección constitucional “se traduce en un igual respeto a todas las culturas y las distintas ‘formas de ver el mundo’”¹⁹ y en “una extensión lógica de la política de dignidad”²⁰. Así, “es deber del Estado reconocer con igualdad y dignidad a todas las culturas que conviven en el país”²¹.

Esta protección constitucional incluye, entre otras, las expresiones ancestrales de las comunidades étnicas (Indígenas, Rom, Afrodescendientes, Negros, Palenqueros, Raizales)²², como el uso de la hoja de coca y de bebidas tradicionales “que hacen parte de su identidad cultural, su medicina tradicional y sus costumbres”²³. Como lo ha reconocido el Consejo de Estado: “El conocimiento tradicional hace parte de la identidad cultural de las comunidades étnicas y es la manifestación del patrimonio cultural intangible, que debe ser protegido en aras de promover la identidad cultural y de ser usado o apropiado abusivamente por terceros, pues contiene el derecho a la vida misma de dichas comunidades y son el reflejo de su relación con la tierra, con sus antepasados, con su cosmogonía, con su historia, es así una actividad intelectual que se manifiesta en el campo social, cultural, ambiental y político, producto de muchas generaciones de relación con el mundo en general que hace que dicho conocimiento sea consistente y válido”²⁴.

18 Corte Constitucional [CC], agosto 4, 2014. Sentencia T-576/14. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. Corte Constitucional [CC], agosto 31, 2018. Sentencia T-357/18. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

19 Corte Constitucional [CC], octubre 15, 2019. Sentencia C-480/19. MP. Alberto Rojas Ríos. Corte Constitucional [CC], julio 30, 2009. Sentencia T-514/09. MP. Luis Ernesto Vargas Silva. **20** Corte Constitucional [CC], agosto 5, 2010, Sentencia T-617/10. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

21 Ibíd. Corte Constitucional [CC], agosto 31, 2018. Sentencia T-357/18. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

22 Corte Constitucional [CC], octubre 27, 2021. Sentencia T 372 de 2021, Cristina Pardo Schlesinger.

23 Corte Constitucional [CC], octubre 15, 2019. Sentencia C-480/19. MP. Alberto Rojas Ríos. Esta decisión señala que “el reconocimiento y los derechos culturales de las comunidades indígenas son asimilables a los que poseen las colectividades negras”. Ver también: Sentencia T-357 de 2018.

24 Consejo de Estado de Colombia. Sentencia de 18 de junio de 2015. Expediente: 2011-00271-00. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

.Los pueblos étnicos son titulares de derechos amparados en el artículo 7 de la Constitución y el estado tiene que reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana. Sin embargo, estos derechos no son absolutos y se encuentran limitados por los derechos de terceros por lo que las actividades que desarrollan en virtud de su cosmovisión deben interpretarse en armonía con los derechos de todos los ciudadanos²⁵.

El principio de diversidad étnica y cultural debe entenderse integrado por la cláusula general de igualdad consagrada en el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, es decir que, todas las personas deben recibir la misma protección y trato de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, género raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

(vii) La observancia del debido proceso

La Constitución en su artículo 29 preceptúa que “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. (...) Es nula, de pleno de derecho, la prueba obtenida en violación al debido proceso.” El Gobierno Nacional en garantía del respeto de la dignidad humana, la autodeterminación y la efectividad de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, ha reconocido que el Estado no puede restringir ni desconocer la condición de las personas que consumen sustancias psicoactivas con el pretexto de alcanzar un ideal virtuoso de colectividad. Si bien, el uso de drogas ha tenido un enfoque de salud pública que ha impactado en el desarrollo de las políticas públicas, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el consumo de la dosis para uso personal y/o para fines médicos, así como, aquellos identitarios de los pueblos étnicos, solo incumbe a quien realiza el comportamiento y no constituye una infracción a la salud pública.

En relación con el debido proceso policivo y, en general, respecto del derecho al debido proceso administrativo la Corte Constitucional ha sido enfática en recalcar que:

“(...) el debido proceso es un derecho fundamental aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, que se contrae al conjunto de garantías mínimas previstas en el ordenamiento jurídico orientadas a la protección del individuo incurso en una conducta judicial o administrativamente sancionable y cuyos elementos integradores son: a) el derecho a la jurisdicción y el acceso a la justicia; b) el derecho al juez natural; c) el derecho a la defensa; d) el derecho a un proceso público desarrollado dentro de un tiempo razonable; e) el derecho a la independencia del juez y f) el derecho a la imparcialidad del juez o funcionario.

Para las autoridades públicas el debido proceso administrativo implica una limitación al ejercicio de sus funciones, puesto que, en toda actuación, desde el inicio hasta el final, deben obedecer los parámetros determinados en el marco jurídico vigente, con lo que se pretende eliminar todo criterio subjetivo que pueda permear su desarrollo y, a su vez, evitar la conducta de omisión, negligencia o descuido en que se pueda incurrir. En materia administrativa, la jurisprudencia constitucional ha establecido que los principios generales que informan el debido proceso se aplican igualmente a todas las actuaciones que desarrolle la administración en el cumplimiento de sus funciones, de manera que se garantice: i) el acceso a procesos justos y adecuados; ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y iv) los derechos fundamentales de los asociados.

²⁵ Corte Constitucional [CC], agosto 31, 2018. Sentencia T-357/18. MP. Cristina Pardo Schlesinger.

También ha indicado que todas estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar actuaciones abusivas o arbitrarias de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho (...)

Se concluye de esta manera que es indispensable que en procedimientos adelantados con ocasión de los trámites policivos regulados en el CNPC, informado por los principios de oralidad y celeridad, exista un respeto irrestricto a los derechos del ciudadano a ser oído, a la defensa y a la contradicción, así como al principio de legalidad, todos los cuales deben estar anteceditos de la información precisa sobre el procedimiento a adelantar, los alcances del mismo y la forma en que puede ejercerlos”²⁶.

La Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, brinda herramientas para la conservación pacífica y dinámica de la convivencia ciudadana en el espacio público, lugares abiertos al público o aquellos que siendo privados trascienden a lo público, promoviendo un desarrollo armónico bajo la convergencia de los intereses personales y generales. Sin embargo, los mecanismos correctivos con los que cuenta la autoridad de policía exigen para su aplicación el respeto al derecho fundamental al debido proceso, de tal forma que las medidas correctivas sean implementadas cuando “(...) sean (i) rigurosamente necesarias e idóneas, (ii) para la preservación y restablecimiento del orden público, (iii) cuando la aplicación de otros mecanismos de protección, restauración, educación o de prevención resulte ineficaz para alcanzar el fin propuesto (...)”.

(viii) Enfoque de salud pública.

El enfoque de salud pública reconoce la salud como una realidad social y resultado de las dinámicas de relación y desarrollo humano, que incluye la acción estatal como garante de derechos, y trasciende la idea de la responsabilidad de la salud centrada en el individuo. Este enfoque busca garantizar la salud de la población mediante acciones individuales y colectivas, orientadas al logro de resultados en salud que contribuyan a mejorar las condiciones de vida, bienestar y desarrollo, en un marco de participación social. Desde este enfoque, se ve a las personas en su interacción con las sustancias, su uso o potencial para hacerlo, los contextos con mayor o menor riesgo y si hay vulnerabilidad por la experimentación. Todo lo anterior, para potenciar factores protectores, prevenir factores de riesgo, brindar tratamiento y rehabilitación integral, y promover la inclusión social.

La relación entre la salud pública y el abordaje del consumo de sustancias psicoactivas es compleja, especialmente cuando se trata de poblaciones en condiciones de vulnerabilidad. Estas probidades, que enfrentan barreras únicas debido a desigualdades estructurales, requieren estrategias que reconozcan y se adapten a sus circunstancias específicas. Los pueblos indígenas, por ejemplo, no solo luchan contra los desafíos de la salud mental y consumo de sustancias, sino que también enfrentan obstáculos significativos para acceder a la atención sanitaria adecuada debido a la discriminación y a las diferencias culturales. Esto subraya la necesidad de incorporar enfoques interculturales dentro del sistema de salud que respeten las prácticas y creencias médicas tradicionales y aborden las causas profundas de la morbilidad, como la desposesión de tierras y la represión cultural.

²⁶ Corte Constitucional [CC], mayo 9, 2002, Sentencia T-358/02. MP. Eduardo Montealegre Lynett.

Sin embargo, en la Ley 1566 de 2012, el Legislador reconoció expresamente; de una parte, que el consumo, abuso y adicción a sustancias psicoactivas, lícitas o ilícitas es un asunto de salud pública y bienestar de la familia, la comunidad y los individuos, que requiere atención integral por parte del Estado; y de otra, el derecho de la persona que sufra trastornos mentales o cualquier otra patología derivada del consumo, abuso y adicción a tales sustancias, a ser atendida en forma integral por las entidades que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud, conforme a la normatividad vigente, a las Políticas Públicas Nacionales en Salud Mental y de Reducción del Consumo de Sustancias Psicoactivas y su Impacto, adoptadas por el Ministerio de Salud y Protección Social.

En palabras de la Corte Constitucional colombiana: “El consumo recurrente de sustancias psicoactivas es una enfermedad que afecta la salud mental de las personas, y de conformidad con la Constitución, el Estado y las entidades que componen el sistema general de salud tienen la obligación de promover activamente la integración social de quienes la padecen”²⁷

En consonancia con lo anterior, la Política Integral de Prevención y Atención de Consumo de Sustancias Psicoactivas del Gobierno, adoptada mediante la Resolución 089 de 2019 del Ministerio de Salud y Protección Social, plantea como enfoques rectores, el desarrollo humano basado en derechos y el de Salud pública. El primero, constituye el fundamento de un Estado Social de Derecho, y el segundo, se refiere de una parte, a los determinantes relacionados con el consumo de sustancias psicoactivas que afectan el bienestar y el desarrollo individual, familiar y social; y de otro, busca reducción de las afectaciones a partir de acciones e intervenciones efectivas basadas en la evidencia.

Desde los derechos humanos, la política profundiza y prioriza la autonomía personal, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana, y reconoce a las personas en riesgo o con consumo de sustancias psicoactivas como poblaciones prioritarias para la atención en salud. Desde el enfoque de salud pública, se pretende potenciar factores protectores, prevenir factores de riesgo, brindar tratamiento y rehabilitación integral, y promover la inclusión social de las personas en su interacción con las sustancias.

A partir de los enfoques de política pública frente al consumo de sustancias psicoactivas, se puede concluir que existen herramientas para la prevención de consumo y reducción de daños cuando existen consumos problemáticos. En este sentido, no se podría alegar que existe desprotección para el consumidor recreativo, en la medida en que se le reconoce su libertad para consumir (porte de dosis mínima y aprovisionamiento) y se le garantiza que en la eventualidad de presentar adicción o consumo problemático tiene atención garantizada por parte del sistema de salud.

Igualmente, debe considerarse que la Organización Mundial de la Salud – OMS, en el Consejo Ejecutivo 138 (2016) sobre la dimensión de salud pública del problema mundial de las drogas, ha mencionado los elementos esenciales de la salud pública que debe tener un abordaje integral, equilibrado e incluyente en materia de consumo de sustancias psicoactivas, la reducción de la vulnerabilidad y los riesgos, el tratamiento, la prevención y el tratamiento de los daños producidos por el consumo de SPA²⁸.

Desde el punto de vista de la salud se requiere una respuesta multisectorial que incluya la salud pública, la educación y la política social. Desde la salud pública se deben considerar cinco elementos en las repuestas integrales, equilibradas e inclusivas: i. Prevención del consumo de sustancias psicoactivas y abordaje de las vulnerabilidades y los riesgos; ii. tratamiento y atención a personas con trastornos por consumo de sustancias psicoactivas; iii. reducción de daños para personas que consumen sustancias psicoactivas; iv. acceso a medicamentos fiscalizados; y, v. Seguimiento, vigilancia y evaluación²⁹.

²⁷ Corte Constitucional [CC], octubre 11, 2012, Sentencia T-796/12. MP. María Victoria Calle Correa.

1.3. Metodología

El presente protocolo se desarrollará a través de la siguiente estructura: en primer lugar, se fijarán los principios que dan fundamento a la aplicación de los numerales 13 y 14 del parágrafo 2 del artículo 140 de la Ley 1806 de 2016, en aras de garantizar la convivencia armónica de todas las personas. Esto, con el fin de que los destinatarios del protocolo cuenten con orientación sobre los principios que deben regir sus actuaciones al momento de imponer medidas correctivas, en particular, cuando hay presencia de NNA.

Luego, el protocolo abordará algunas definiciones relevantes importantes para las autoridades que ejercen poderes de policía y para los uniformados de la Policía Nacional que se vean avocados a imponer medidas correctivas. Es importante resaltar que este listado no es taxativo y que, en cualquier caso, las actuaciones deberán estar orientadas al respeto y garantía de la dignidad humana.

Posteriormente, este documento presentará unos lineamientos generales dirigidos la ciudadanía, las entidades territoriales y sus autoridades de policía.

Finalmente, se plantearán unos criterios prácticos para el ejercicio de la actividad material de policía en la aplicación de las medidas correctivas previstas en los numerales 13 y 14 del parágrafo 2o del artículo 140 de la Ley 1806 de 2016 y demás normas concordantes.

28 World Health Organization (2016) executive board eb138/11 138th session 15 January 2016 Provisional agenda item 6.4. Public health dimension of the world drug problem including in the context of the Special Session of the United Nations General Assembly on the World Drug Problem, to be held in 2016.

29 World Health Organization (2019) The public health dimension of the world drug problem: how WHO works to prevent drug misuse, reduce harm and improve safe access to medicine. Geneva: World Health Organization; 2019 (WHO/MVP/EMP/2019.02). Licence: CC BY-NC-SA 3.0 IGO.

2. Principios

El Gobierno nacional sugiere algunos principios que deberían guiar a las autoridades que ejerzan poderes de policía, en uso de su poder de policía residual y/o subsidiario, al momento de aplicar y/o regular lo dispuesto en los numerales 13 y 14 del parágrafo 2º del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016:

- a) Dignidad humana.** Es un valor, un principio y un derecho fundamental. Consiste, entre otras, en que el individuo pueda: (i) vivir como quiera, es decir, con “la libertad de elección de un plan de vida concreto en el marco de las condiciones sociales en las que el individuo se desarrolle”³⁰ ; (ii) vivir bien o con “ciertas condiciones materiales concretas de existencia”³¹ y (iii) vivir sin humillaciones, lo cual se traduce en la intangibilidad de su integridad física y moral y “la posibilidad de toda persona de mantenerse socialmente activa, libre de afectaciones a su dimensión física y espiritual”³² .
- b) Protección integral de los niños niñas y adolescentes.** Se entiende por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior. La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos³³.
- c) Interés superior de los niños, niñas y adolescentes.** Corresponde a un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo fundamental y a una norma de procedimiento³⁴ . El artículo 8º de la Ley 1098 de 2006- Código de Infancia y Adolescencia dispone que es un “imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea” de todos los derechos humanos de esta población. Este enfoque exige “adoptar un enfoque basado en los derechos, en los que colaboren todos los intervinientes, a fin de garantizar la integridad física, psicológica, moral y espiritual holísticas del niño y promover su dignidad humana”³⁵ .
- d) Prevalencia de derechos de niños, niñas y adolescentes.** En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, prevalecerán los derechos de estos, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona. En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente .

30 Corte Constitucional [CC], diciembre 19, 2022, Sentencia T-470/22 MP. Alejandro Linares Cantillo.

31 Corte Constitucional [CC], septiembre 2, 2021, Sentencia C-294/21 MP. Cristina Pardo Schlesinger.

32 Corte Constitucional [CC], julio 23, 2020, Sentencia T-259/20 MP. Cristina Pardo Schlesinger.

Corte Constitucional [CC], septiembre 2, 2021, Sentencia C-294/21 MP. Cristina Pardo Schlesinger.

33 Ley 1098 de 2006, art. 7.

34 Cfr. Comité de los Derechos de Niño. Observación General n.º 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). CRC/C/GC/17. 29 de mayo de 2013, párr. 6.

35 *Ibíd.*, párr. 5.

Cfr. Comité de los Derechos de Niño. Observación General n.º 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). CRC/C/GC/17. 29 de mayo de 2013, párr. 6.

e) Libre desarrollo de la personalidad: “El derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política, se encuentra íntimamente relacionado con la dignidad humana y con la autodeterminación. Ha sido definido constitucionalmente como la posibilidad que tiene cada persona de escoger su propia opción de vida, limitada únicamente por los derechos de los demás y por el ordenamiento jurídico”³⁷

f) Corresponsabilidad. Se entiende por corresponsabilidad, la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección. La corresponsabilidad y la concurrencia aplican en la relación que se establece entre todos los sectores e instituciones del Estado. No obstante, lo anterior, instituciones públicas o privadas obligadas a la prestación de servicios sociales, no podrán invocar el principio de la corresponsabilidad para negar la atención que demande la satisfacción de derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes³⁸.

g) Interdicción de la arbitrariedad en la actividad material de policía. Este principio implica que la actividad de policía “se halla regida por un mandato ético superior”³⁹ que implica abstenerse de actuar con “todo derroche inútil de la coacción policial”⁴⁰. En otros términos, “la competencia policial comporta el mandato ético de servir y respetar a los ciudadanos”⁴¹, sin incurrir en abuso de las funciones, intimidación o exacerbación de la fuerza⁴².

h) Proporcionalidad de las medidas. Una medida será proporcional siempre que, al ser aplicada por una autoridad competente, no afecte “los intereses jurídicos de otras personas o grupos”⁴³ o que “ello suceda en grado mínimo”⁴⁴.

i) Diversidad étnica y cultural de la Nación. Es un principio constitucional que comprende, entre otros, el respeto y garantía de las diferencias culturales, la autonomía e identidad regional, la diversidad y la no discriminación de grupos indígenas, afro, palenqueros, raizales, rom, etc.

j) Igualdad y no discriminación. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, género, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica⁴⁵.

k) Salud pública. El artículo 49 de la Constitución Política modificado por el Acto Legislativo 2 de 2009, establece, entre otros, que la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado, garantizando a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

36 Ley 1098 de 2006, art. 9.

37 Corte Constitucional [CC], septiembre 25, 2017, Sentencia T-595/17. MP. Carlos Bernal Pulido.

38 Ley 1098 de 2006, art. 10.

39 Corte Constitucional [CC], diciembre 11, 2019, Sentencia C-600/19 MP. Alberto Rojas Ríos.
Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023, Sentencia C-127/23 MP. Juan Carlos Cortés González

40 Ibíd.

41 Ibíd.

42 Ibíd.

43 Corte Constitucional [CC], enero 23, 1996, Sentencia C-022/96. MP. Carlos Gaviria Díaz.

44 Ibíd.

3. Definiciones

Para la correcta aplicación de lo dispuesto en los numerales 13 y 14 del párrafo 2º del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, el Gobierno nacional sugiere tener en cuenta las siguientes definiciones:

- a)** Espacio público. Según lo dispuesto por el artículo 139 de la Ley 1801 de 2016, es el “conjunto de muebles e inmuebles públicos, bienes de uso público, bienes fiscales, áreas protegidas y de especial importancia ecológica y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, usos o afectación, a la satisfacción de necesidades colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de todas las personas en el territorio nacional”.
- b)** Parque. Corresponde a un “subconjunto del espacio público al que pueden concurrir todas las personas (incluidos los consumidores) que no tiene, prima facie, un uso exclusivo por parte de niños, aunque aquellos concurren habitualmente a este”⁴⁶. La Corte Constitucional ha señalado que los parques son “escenarios de encuentro y de convivencia colectiva, en los que se construye sociedad”⁴⁷. En el caso de los NNA, los parques serían aquellos escenarios destinados para que, “mediante distintas actividades, como el juego y el deporte, contribuyen activamente a su desarrollo físico, personal, social, afectivo y psicomotor”⁴⁸. Estos espacios suelen contar con mobiliario destinado para el juego y esparcimiento como juegos, areneras, canchas deportivas, entre otros.
- c)** Zona histórica. Es un sitio, edificio, monumento o área que tiene un valor significativo desde una perspectiva histórica. Estos lugares suelen ser considerados importantes debido a eventos históricos que ocurrieron en ellos, su arquitectura, su antigüedad o su contribución a la herencia cultural de una región o una nación. Pueden incluir, entre otros, museos, sitios arqueológicos, monumentos conmemorativos, edificios antiguos, parques históricos y lugares relacionados con figuras históricas. Corresponde a las autoridades territoriales determinar y delimitar este tipo de zonas en el respectivo municipio.
- d)** Zona declarada de interés cultural. Corresponde aquellos bienes que, por sus valores y criterios, la autoridad competente los ha declarado mediante acto administrativo como bien de interés cultural, así como, los bienes del patrimonio arqueológico que son considerados bienes de interés cultural de acuerdo con la Ley 397 de 1997. Corresponde a las autoridades territoriales determinar y delimitar este tipo de zonas en el respectivo municipio.
- e)** Niños y niñas. Conforme a lo previsto en artículo 3º del Código de Infancia y Adolescencia, son todas las personas entre los 0 y 12 años.
- f)** Adolescentes. Conforme a lo previsto en artículo 3º del Código de Infancia y Adolescencia, son todas las personas entre 12 y 18 años de edad.

⁴⁵ Constitución Política de Colombia [Const.] (1991), artículo 13.

⁴⁶ Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023, Sentencia C-127/23 MP. Juan Carlos Cortés González, FJ. 159.

⁴⁷ Ibíd., FJ. 166.

⁴⁸ Ibíd., FJ. 135.

- g)** Derecho al descanso de los NNA. Según el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas, el derecho al descanso comprende, entre otros, que esta población debe “tener un respiro suficiente en el trabajo, la educación o cualquier tipo de esfuerzo para gozar de una salud y un bienestar óptimos”⁴⁹.
- h)** Juego infantil. Según el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas, el juego infantil corresponde a “todo comportamiento, actividad o proceso iniciado, controlado y estructurado por los propios niños; tiene lugar dondequiera y cuando quiera que se dé la oportunidad. Las personas que cuidan a los niños pueden contribuir a crear entornos propicios al juego, pero el juego mismo es voluntario, obedece a una motivación intrínseca y es un fin⁵⁰ en sí mismo, no un medio para alcanzar un fin”. Asimismo, “el juego entraña el ejercicio de autonomía y de actividad física, mental o emocional, y puede adoptar infinitas formas, pudiendo desarrollarse en grupo o individualmente”⁵¹.
- i)** Actividades recreativas. Según el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas, el término “consiste en actividades o experiencias escogidas voluntariamente por el niño, ya sea por la satisfacción inmediata que le brindan o por el valor personal o social que espera recabar de ellas. La recreación suele tener lugar en espacios destinados específicamente a ese fin. Aunque muchas actividades recreativas pueden ser organizadas y gestionadas por adultos, la recreación debe ser una actividad voluntaria”⁵².
- j)** Actividades propias de la edad de los NNA. Según el Comité de Derechos del Niño de las Naciones Unidas, este concepto corresponde al goce y disfrute del juego y la recreación. Estas actividades deben atender “a la edad del niño al determinar la cantidad de tiempo que se le concederá para ello [juego y recreación]; la naturaleza de los espacios y los entornos disponibles”⁵³.
- k)** Poder de policía. El artículo 11 de la Ley 1801 de 2016 dispone que “El poder de Policía es la facultad de expedir las normas en materia de Policía, que son de carácter general, impersonal y abstracto, ejercido por el Congreso de la República para regular el ejercicio de la libertad, los derechos y los deberes constitucionales, para la convivencia y establecer los medios y las medidas correctivas en caso de su incumplimiento”.
- l)** Poder subsidiario de policía. El artículo 12 de la Ley 1801 de 2016 dispone que “[l]as asambleas departamentales y el Concejo Distrital de Bogotá, dentro de su respectivo ámbito territorial, ejercen un poder subsidiario de Policía para dictar normas en materias que no sean de reserva legal, en el marco de la Constitución y la ley”. Asimismo, define límites para tales corporaciones para expedir regulación sobre ciertos asuntos.
- m)** Poder residual de policía. El artículo 13 de la Ley 1801 de 2016 dispone que “[l]os demás Concejos Distritales y los Concejos Municipales dentro de su respectivo ámbito territorial, podrán reglamentar residualmente los comportamientos que no hayan sido regulados por la ley o los reglamentos departamentales de Policía, ciñéndose a los medios, procedimientos y medidas correctivas establecidas en la presente ley”.

49 Comité de los Derechos de Niño. Observación General n.º 17 (2013) sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes (artículo 31). CRC/C/GC/17. 17 de abril de 2013.

50 Ibíd.

51 Ibíd.

52 Ibíd

53 Ibíd

n) Sustancia psicoactiva: La sustancia psicoactiva, es aquella que, introducida en el organismo vivo, puede modificar una o más de las funciones cognitivas, emocionales, psicológicas de este y que actúa sobre el sistema nervioso central produciendo efectos neuro-psicofisiológicos. El término psicoactivo no implica necesariamente que produzca dependencia, algunas sustancias psicoactivas generan dependencia, la cual es definida como un grupo de síntomas fisiológicos, cognitivos y comportamentales que indican que una persona presenta un deterioro del control sobre el consumo de la sustancia y que sigue consumiéndola a pesar de las consecuencias adversas a nivel individual, familiar y social⁵⁴.

o) Dosis para consumo personal: La Ley 30 de 1986, definió en su artículo 2° la dosis para uso personal como aquella cantidad de estupefacientes que una persona porta conserva para su propio consumo, aclarando que “No es dosis para uso personal, el estupefaciente que la persona lleve consigo, cuando tenga como fin su distribución o venta, cualquiera que sea su cantidad”⁵⁵.

p) Trafico, fabricación o porte de estupefacientes: conducta penalizada según el artículo 376 de la Ley 599 de 2000, del Código Penal colombiano, modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011 y adicionado por el artículo 13 del Ley 1787 de 2016.

54 La Resolución 003 del 02 de 2022 del Ministerio de Salud define las sustancias psicoactivas que crean dependencia e impactan la salud, según lo establece el parágrafo 4° del artículo 2° de la Ley 2000 de 2019, por lo que, el Consejo Nacional de Estupefacientes a través de esta resolución, define las sustancias, el alcance y la aplicación, la actualización del listado, los análisis y determinación de las dosis mínimas en el marco del Sistema de Alertas Temprana – SAT-.

55 La Sentencia C-221 de 1994, analizó el concepto de dosis personal para el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, a partir del principio de autonomía y el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad al señalar que:

4. Lineamientos y criterios sugeridos para la aplicación de los numerales 13 y 14 del artículo 140 del Código Nacional de Policía, relacionados con las restricciones al porte y consumo de Sustancias Psicoactivas –SPA-19

4.1. Lineamientos generales para la ciudadanía, las entidades territoriales y sus autoridades de policía

Para la aplicación de los numerales 13 y 14 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 -Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana-, se sugiere tener en cuenta lo siguiente:

a. La restricción no aplica cuando se trata del porte con fines de consumo propio o de dosis medicada

Según la jurisprudencia de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, acogida por la Corte Constitucional, las siguientes conductas no deberían ser objeto de sanción o criminalización, pues ello excedería la legitimidad de la intervención estatal en la esfera privada para la protección de la salud pública⁵⁶:

- Porte de dosis para consumo personal: aquella cantidad de estupefacientes que una persona porta o conserva para su propio consumo⁵⁷.
- Porte de dosis de aprovisionamiento: entendida esta como la cantidad de sustancia que excede de la dosis personal destinada al uso del consumidor. La Corte Suprema de Justicia ha resaltado la vigencia del concepto de dosis mínima para uso personal del artículo 2 de la Ley 30 de 1986, y se afirma que el consumidor puede portar una cantidad diferente a la legalmente establecida, siempre y cuando lo haga con la finalidad de su uso personal y aprovisionamiento, acorde con sus necesidades de consumo⁵⁸.

56 *El Legislador, en La Ley 30 de 1986, regula la “dosis para uso personal” fijando cantidades de estupefacientes permitidas para el porte con fines de consumo propio. Este concepto ha sido ampliado jurisprudencialmente a la “dosis de aprovisionamiento”, que puede exceder de la cantidad fijada en la ley para garantizar el consumo. Adicionalmente, la jurisprudencia ha señalado que más que la cantidad portada, lo relevante al momento de la imposición de una sanción es verificar cuál es la finalidad con que se porta la sustancia estupefaciente. Así, el porte con la finalidad del consumo propio no puede ser criminalizado ni siquiera cuando la cantidad portada excede la dosis mínima. Además, la finalidad del porte debe ser probada por la autoridad estatal, es decir, no se puede simplemente presumir que el porte tiene por objeto el tráfico. Finalmente, el porte con finalidad de distribución gratuita entre personas adultas no puede ser criminalizado, en tanto no pone en peligro efectivo el bien jurídico de la salud pública.

57 Corte Suprema de Justicia. Sentencias SP 15519-2014, Radicación N° 42617; SP 2940-2016 Radicación N° 41760; CSJ SP-4131, 6 de abril de 2016 Radicación 43512; SP 9916-2017 del 11 de julio de 2017 Radicación 44997.

58 Corte Suprema de Justicia. Sentencia C-127 de 2023, FF. JJ 208 y 209: “En relación con el artículo 140.13 de la Ley 1801 de 2016, la Sala resolverá lo siguiente: Declarar exequible la expresión ‘portar’ en el entendido de que esta restricción no se aplica cuando se trata del porte con fines de consumo propio o de dosis medicada. Esta decisión se sustenta en la necesidad de garantizar el porte de sustancias psicoactivas con fines de consumo propio o de dosis medicada. Esta libertad tiene protección constitucional. La decisión deja vigente la restricción de porte con finalidades distintas al elemento subjetivo amparado por la Carta”.

- Consumo consensuado entre adultos: la Corte Suprema de Justicia ha señalado que el porte y distribución de sustancias consensuado entre adultos que no suponga distribución indiscriminada y que pueda poner en riesgo la salud pública es una conducta que no debería ser objeto de criminalización por parte del Estado⁵⁹.

En la sentencia SP228-2023, la Corte Suprema de Justicia planteó que el portador de la sustancia, como consumidor habitual u ocasional, que lleva la droga para su consumo personal o para suministrarla y compartirla sin ánimo de lucro a un estrecho círculo de individuos con los que detenta una relación personal, permanente o circunstancial (formas de suministro), no puede considerarse que esta conducta encaje dentro de la estructura típica del artículo 376 del Código Penal, puesto que para estas circunstancias la Corte ha planteado los conceptos tales como la dosis de aprovisionamiento y la dosis para el consumo compartido, como circunstancias con características similares.

- Porte y consumo con finalidades médicas. El Acto Legislativo 2 de 2009, que modificó el artículo 49 de la Constitución Política, establece que el porte y el consumo de sustancias estupefacientes o psicotrópicas esta prohibido, salvo prescripción médica.

b. Diferenciar entre las actividades de porte de dosis para uso personal y consumo en contraste con el delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (artículo 376 del Código Penal)

El Estado tiene la obligación de sancionar penalmente el tráfico, distribución y comercialización de estas sustancias, empleando de manera privilegiada los instrumentos contemplados por ley para intervenir a través de la investigación criminal y, por esta vía, sancionar a los principales responsables, de conformidad con lo establecido en el artículo 376 de la Ley 599 de 2000 del Código Penal Colombiano, modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011 y adicionado por el artículo 13 del Ley 1787 de 2016.

Tal como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional de manera reiterada, para la interpretación de dichas normas, ni el porte de sustancias cuando tiene la finalidad del consumo propio, ni el consumo como tal son conductas criminalizadas, así como tampoco han de ser restringidas injustificadamente pues son conductas amparadas por el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

En contraste, en la Sentencia C-491 de 2012, la Corte Constitucional estableció que el porte o la conservación de sustancias estupefacientes sicotrópicas o drogas sintéticas, en cantidades comprendidas incluso dentro de la categoría de dosis personal, pero destinadas no al propio consumo sino a la comercialización o tráfico, será una conducta penalizada toda vez que tiene la potencialidad de afectar, entre otros bienes jurídicos, el de la salud pública. En consecuencia, está prohibido y se penalizan las conductas de “vender, ofrecer, financiar y suministrar” sustancias psicoactivas con fines de comercialización, conforme a lo dispuesto en el artículo 376 del Código Penal.

c. Principio de no discriminación frente a las personas que consumen sustancias psicoactivas

El artículo 13 de la Constitución Política establece la prohibición de discriminación por diferentes motivos, entre los que se encuentra la opinión política o filosófica, a la vez que el artículo 16 protege el derecho al libre desarrollo de la personalidad. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, “las personas, por sí mismas, tienen la facultad de determinar las particularidades que definen su propio ser y su identidad, de conformidad con sus concepciones, esquemas de pensamiento y anhelos”⁶⁰.

Comoquiera que las autoridades “están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades”⁶¹, se debe evitar conductas discriminatorias que constituyan diferencias de trato injustificadas frente a quienes realicen actividades de consumo de sustancias psicoactivas, salvo que exista una norma expresa que restrinja esa conducta en situaciones particulares. Al respecto, se podrán aplicar las medidas correctivas y medios de policía previstos en la ley y bajo las circunstancias establecidas en la norma expresamente.

d. El consumo de sustancias psicoactivas debe abordarse con enfoques de salud pública, derechos humanos y de respeto a la diferencia

Para guiar a las autoridades en el ejercicio de sus poderes de policía, residual o subsidiario, al momento de aplicar y/o regular lo dispuesto en los numerales 13 y 14 del párrafo 2º del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, resulta importante tener en cuenta:

- **Enfoque de salud pública.** El consumo de sustancias psicoactivas debe entenderse y abordarse como un asunto de salud pública. En ese marco, se debe implementar una perspectiva de prevención y mitigación de riesgos y daños asociados al consumo, lo que significa identificar las necesidades individuales, colectivas, fortalecer y articular las respuestas de todos los actores institucionales y comunitarios en el territorio.

Se requiere considerar la relación entre la salud pública y el consumo de sustancias psicoactivas, tomando en cuenta que implica un efecto en diferentes dimensiones de las personas, familias y comunidades, por lo que se debe adoptar un abordaje integral centrado en las personas.

Para la aplicación de las medidas correctivas previstas en la Ley 1801 de 2016 relacionadas con el consumo de sustancias psicoactivas en espacios públicos, las entidades territoriales y sus autoridades de policía están llamadas a propender por promover acciones y medidas para la gestión de riesgos y reducción de daños a la salud, evitando acciones de discriminación, exclusión social y, en general, de estigmatización y persecución de los consumidores. Estas medidas se pueden concretar a través de estrategias de información, educación y comunicación y acceso a materiales o servicios para la gestión de riesgos asociados al consumo.

⁶⁰ Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023, Sentencia C-127/23 MP. Juan Carlos Cortés González. F.J. 70.1.

⁶¹ Constitución Política de Colombia [Const.] (1991) Artículo 2.

- **Enfoque de derechos.** Implica que todas las acciones públicas deben encaminarse a proteger, respetar y garantizar la dignidad humana y los derechos y que todas las acciones se enmarcan en el reconocimiento, la participación efectiva y la respuesta diferenciada, con una perspectiva integral y sin discriminación. Este enfoque reconoce la existencia de diferentes estructuras de discriminación que confluyen y, por tanto, contempla las respuestas diferenciadas por razones de género, edad, nacionalidad, pertenencia étnica y condición de discapacidad, entre otras en el marco de las obligaciones del Estado de respetar, proteger y garantizar el cumplimiento de los derechos.
- **Enfoque diferencial.** Implica el diseño e implementación de respuesta estatal diferenciada que garantice el acceso a todas las poblaciones a las medidas diseñadas para garantizar los derechos en equidad, mediante la comprensión y superación de las barreras que enfrentan los sujetos de especial protección constitucional y las poblaciones excluidas, por cuenta de los sistemas de discriminación basados en género, edad, étnico-racial, discapacidad, nacionalidad, clase y otras.
- **Enfoque étnico-racial.** Implica que todas las acciones estén encaminadas para la garantía de derechos de las personas y los Pueblos Indígenas, Rrom (o Gitano), Negros, Afrocolombianos, Raizales y Palenquero mediante el respeto y la protección de la diversidad étnica y cultural, que procuren la superación del racismo y la discriminación étnico-racial. Entendiendo la dimensión racial desde el igual trato al ser diferentes y la no discriminación.
- **Enfoque de género.** Comprende que, todas las acciones de respuesta contribuyan a las garantías para la eliminación de las desigualdades e inequidades que han afectado históricamente a mujeres y personas LGBTIQ+ y otras personas con orientaciones sexuales e identidades de género diversas. Este enfoque reconoce en el diseño e implementación de las respuestas del Estado, las acciones para la superación de las barreras en acceso a derechos que se derivan de patrones sociales y culturales de asignación en los roles, la operación de las representaciones sociales, los prejuicios y estereotipos.
- **Enfoque interseccional.** Implica el reconocimiento de la indivisibilidad de los derechos, y la necesidad de superar las barreras simultaneas que surgen de situaciones en las que convergen diferentes tipos de discriminación, generando una intersección o superposición de elementos identitarios que incrementan la carga de desigualdad y por tanto las barreras de acceso a derechos que experimenta una persona.
- **Enfoque territorial.** Comprende el territorio como unidad de acción transectorial y como un ecosistema social, geográfico, político y cultural, que comparte unas relaciones de identidad territorial, desde la multiculturalidad y en interconexión con otros territorios. En este, la situación de derechos de la población que habita y reproduce cotidianamente este territorio, esta vinculada a la infraestructura física, institucional, social y comunitaria y los medios a los que se tiene acceso para la realización y goce efectivo de los derechos individuales y colectivos.

4.2. Criterios prácticos para el ejercicio de la actividad material de policía en la aplicación de los numerales 13 y 14 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016

En cumplimiento de la Sentencia C-127 de 2023, el gobierno nacional sugiere unos criterios orientadores para que las entidades territoriales establezcan los elementos de tiempo, modo y lugar en la aplicación de las medidas correctivas previstas en los numerales 13 y 14 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016. Esto criterios atienden los principios constitucionales de razonabilidad, proporcionalidad e interdicción de la arbitrariedad, en particular en locaciones como parques y áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público.

Lo anterior es esencial para que el ejercicio del poder de policía en relación con el consumo de sustancias psicoactivas en determinados lugares del espacio público se realice conforme a las pautas establecidas por la Corte Constitucional, y en particular para: (i) no incurrir en la prohibición absoluta del consumo de SPA en diferentes zonas del espacio público; y (ii) ponderar de la manera más adecuada posible las tensiones entre los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la dignidad y a la salud de los consumidores de SPA y los derechos de los niños, niñas y adolescentes frente a riesgos concretos que pueda generarles el consumo de tales sustancias en los parques, zonas de interés histórico o cultural y otros “lugares del espacio público habitualmente concurridos por ellos”⁶².

Los criterios prácticos que aquí se desarrollan deberían ser aplicados en concordancia con los lineamientos generales establecidos en el presente protocolo. En concreto, se proponen cuatro criterios a tener en cuenta dirigidos a: (i) analizar las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como (ii) a propender por la aplicación de medidas preventivas, las cuales se sugiere sean utilizados secuencialmente según el orden aquí propuesto. En tales términos, se propone que el análisis de estos criterios sea acumulativo y en el orden que se señala a continuación (lugar, tiempo y modo). Esto, con el fin de determinar con mayor precisión los casos en los que sería procedente la aplicación de las medidas correctivas previstas en los numerales 13 y 14 el artículo 140 de la Ley 1801 de 2016.

a. Tener en cuenta el lugar en el que se realiza la conducta

El primer criterio por considerar es el de “lugar”: que el consumo se realice en un lugar definido como perímetro de centros educativos, parques, áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público, de tal manera que si la acción de portar o consumir SPA no se realiza en uno de esos lugares conforme lo delimite la autoridad, no debería aplicarse ninguna de las medidas correctivas previstas en los numerales 13 y 14 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 - Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana.

Ahora bien, teniendo en cuenta que a las entidades territoriales les compete definir y delimitar las áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, parques u otras establecidas por motivos de interés público en las que está prohibido consumir, portar, distribuir, ofrecer o comercializar sustancias psicoactivas (numerales 13 y 14 del artículo 140 de la ley 1801 de 2016), para estos efectos, desde el Gobierno Nacional se realizan las siguientes recomendaciones:

- Establecer definiciones de espacio público o privado, abierto, entornos escolares, instalaciones o espacios recreativos y deportivos, espacios culturales, entre otros previstos en la Ley.
- Identificar los espacios públicos o privados abiertos al público, destinados por naturaleza, uso o afectación a la satisfacción de necesidades de NNA, colectivas específicas de educación, recreación, deporte y cultura.

⁶² Corte Constitucional [CC], abril 27, 2023. Sentencia C-127/23. MP. Juan Carlos Cortés González.

- Identificar, en lo posible, las zonas en las que se realizan actividades de consumo de sustancias psicoactivas.
- Relacionar en su municipio o distrito la ubicación de lugares como:

Lugares con equipamientos culturales.

Espacios recreativos y deportivos.

Parques.

Entornos escolares o centros educativos.

Espacios públicos o privados abiertos al público cuya principal población usuaria no superara la mayoría de edad, particularmente, niños, niñas y adolescentes.

En este sentido y sin perjuicio de las competencias de cada una de las entidades territoriales, se sugiere a aquellas y a los uniformados de policía tener en cuenta las definiciones de “parque”, “interés histórico, cultural” u otras de “interés público” contenidas en el presente protocolo.

Así mismo, con la finalidad de garantizar los derechos de los NNA, en el momento de evaluar si la conducta merece una sanción o no, debe tenerse en cuenta si la misma se realiza en:

- Lugares que, al margen de su infraestructura y mobiliario, sean concurridos por NNA para su descanso, esparcimiento, juego y demás actividades recreativas propias de su edad⁶³. Así, el Gobierno Nacional sugiere tener en cuenta la definición de parque de este protocolo, con el fin de que las posibles medidas correctivas solo se apliquen en lugares donde, efectivamente, frecuenten NNA.
- Lugares destinados, de manera permanente o por franjas horarias, a actividades de juego, recreación, culturales y/o artísticas dirigidas a personas menores a 18 años. Este tipo de actividades pueden incluir obras de teatro al aire libre, conciertos infantiles, presentaciones artísticas o deportivas.
- Lugares habitualmente frecuentados por NNA, en los que pueden integrarse en comunidad. Por ejemplo: plazas públicas de los municipios en las que habitualmente concurren niñas, niños o adolescentes para jugar, llevar a cabo actividades de recreación o deporte o eventos culturales.

Las autoridades de policía deben tener en cuenta el “equilibrio entre el riesgo y la seguridad” de los NNA y los derechos de los consumidores de SPA a la hora de imponer la sanción de destrucción del bien, prevista en los numerales 13 y 14 del parágrafo 2º del artículo 140.

63 Asamblea General de las Naciones Unidas. Resolución 44/25 de 20 de noviembre de 1989 “Convención sobre los Derechos de Niño”,

b. Verificar el momento del día en el que se está realizando la conducta: criterio temporal

El segundo criterio es el de tiempo: cuando se haya establecido que la conducta se realice en uno de los lugares establecidos en la norma, correspondería valorar las circunstancias de tiempo, es decir, si la conducta se realiza en horarios en los que sea previsible la concurrencia de niños, niñas y adolescentes.

En el marco de su autonomía, las entidades territoriales y sus autoridades de policía podrían prever franjas horarias y modalidades para que las personas realicen actividades de consumo propio de SPA en el perímetro de centros educativos, parques, áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público. De tal manera que, si existe la conducta de consumo por fuera de las mismas, debería tenerse como factor para considerar la imposición de la medida correctiva, atendiendo criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Para ello, se sugiere a las entidades territoriales y sus autoridades de policía contemplar las características sociales y culturales del distrito o municipio a la hora de fijar un criterio temporal para la restricción, como⁴⁶:

- Horarios de clases en escuelas y colegios.
- Horarios de descanso y vida familiar de los NNA.
- Espacios familiares durante los domingos u otros días de reunión familiar, conforme a los usos y costumbres de la población.
- Celebraciones, festivales, festividades, días cívicos, entre otros.

Lo propio debería tomarse en consideración respecto de lugares de interés histórico, cultural u otras “establecidas por motivos de interés público” definidas por parte de la autoridad territorial.

En ese sentido, el Gobierno Nacional sugiere a las autoridades territoriales y a sus autoridades de policía valorar las particularidades sociales y culturales de su respectivo ente territorial para delimitar franjas horarias que consulten criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Por ejemplo, podrían valorarse los criterios propuestos para no imponer medidas correctivas entre las 20:00 y 5:59 del día siguiente, salvo eventos o situaciones particulares.

c. Considerar el modo o las circunstancias en las que se realiza la conducta

Las circunstancias hacen referencia a la forma en que se ejecuta la conducta prevista en la ley. Una vez la autoridad haya verificado que el hecho ocurre en un lugar restringido, dentro de un horario restringido o inadecuado conforme se explicó anteriormente, deberán verificarse circunstancias de modo relativas a:

- Presencia o no de niñas, niños y adolescentes: debe tenerse en cuenta que sus derechos prevalecen sobre los derechos de los demás.
- Tipo de conducta que se realiza: si es porte o consumo.
- Condiciones particulares del consumidor por su diversidad sociocultural: si pertenece o proviene de comunidades indígenas, afrocolombianas, o Rrom.
- Condición de vulnerabilidad del consumidor: por ejemplo, si la persona con problemas de consumo es habitante de calle, es un adulto mayor, etc.

A continuación, se proponen criterios específicos para tener en cuenta, relacionados con el modo en que se realiza la conducta:

(i) Verificar si el consumo de SPA se realiza en presencia de niños, niñas y adolescentes -NNA

En caso de consumo propio con presencia de NNA en alguno de los lugares previamente señalados, las entidades territoriales y sus autoridades de policía deberán proteger de manera prevalente los derechos de los niños, niñas y adolescentes, aplicando de manera razonable y proporcional las medidas correctivas de las que trata los numerales 13 y 14 del parágrafo 2º del artículo 140 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, así como los medios materiales de policía contemplados en los artículos 149 y 156 de esta misma normativa (solicitud de retiro del espacio público).

Entre otras medidas que pueden contemplar las entidades territoriales y sus autoridades de policía para garantizar la integridad y seguridad de los NNA, se sugiere tener en cuenta, por ejemplo: la verificación de los espacios de juego y recreación frecuentados por NNA, con el fin de que los mismos estén libres de desechos insalubres y peligrosos y, en cualquier caso, de artefactos que les pongan en peligro, atendiendo a la “curiosidad natural y sus juegos de exploración” de los NNA⁶⁴.

En el evento en el que haya contaminación de los espacios públicos (perímetro de centros educativos, parques, áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público) con desechos como jeringas, pipas u otros residuos, las entidades territoriales y sus autoridades de policía deberán aplicar lo dispuesto en el artículo 111 y normas concordantes de la Ley 1801 de 2016 e imponer las medidas correctivas correspondientes por disposición inadecuada de residuos o basuras.

(ii) Verificar si quien consume SPA es un menor de edad

La actividad estatal debe priorizar la garantía de los derechos fundamentales de todos y todas las habitantes en el territorio nacional, en particular niñas, niños y adolescentes. Por ello, cuando se observen situaciones de consumo de SPA por parte de menores de edad, las autoridades deben actuar conforme a lo establecido en el Código de la Infancia y la adolescencia - Ley 1098 de 2006, dando prioridad a su salud y desarrollo personal.

(iii) Tener en cuenta si la persona que realiza las conductas de porte o consumo de SPA pertenece a alguna población de especial protección constitucional

Se debe identificar si la persona que se encuentra realizando la actividad de porte o consumo pertenece a alguna población que merezca algún tipo de consideración especial frente a estos comportamientos por su diversidad socio cultural o por condiciones particulares de vulnerabilidad.

⁶⁴ Comité de los Derechos de Niño. Observación General n.º 17 (2013) sobre el derecho del niño al descanso, el esparcimiento, el juego, las actividades recreativas, la vida cultural y las artes (artículo 31). CRC/C/GC/17. 17 de abril de 2013.

En relación con la diversidad socio cultural, se recomienda evaluar si la actividad de porte o consumo se realiza en el contexto y en desarrollo de actividades propias de la cosmovisión de pueblos indígenas, afrocolombianos, raizales, palenqueros o Rrom, y conforme a sus usos y costumbres en ceremonias culturales o religiosas, actos tendientes al restablecimiento de la salud u otros similares.

Como se mencionó con anterioridad, en relación con personas con vulnerabilidades particulares frente al consumo de SPA, se sugiere priorizar su orientación a servicios sociales y de salud de los que disponga el respectivo ente territorial.

(iv) El porte de sustancias con finalidades de consumo personal

Conforme a lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-127 de 2023, el porte de SPA con finalidades de consumo personal no puede ser sancionado con multa, ni con destrucción del bien conforme a lo establecido en el artículo 140.13 de la Ley 1801 de 2016, en tanto “[e]sta libertad tiene protección constitucional”⁶⁵.

Por ende:

- Corresponde a las autoridades constatar que el porte no está destinado al consumo personal.
- Corresponde a las autoridades y a la ciudadanía en general informar a las entidades competentes o adelantar las acciones correspondientes cuando se esté en presencia de una actividad de porte destinada para la distribución, tráfico y comercialización de sustancias estupefacientes en los términos del artículo 376 del Código.

d. Propender por la aplicación de medidas preventivas, pedagógicas u otro tipo de medidas. Activar la “ruta integral de atención para población con riesgo o presencia de trastornos mentales y del comportamiento manifiestos debido a uso de sustancias psicoactivas y adicciones”

En el contexto de la implementación de este protocolo es fundamental establecer una coordinación efectiva y vínculos organizativos entre los diferentes niveles de prestación de servicios de salud. Además, se recomienda activar una ruta específica cuando se sospeche que se está tratando con personas en riesgo o con presencia de trastornos mentales y del comportamiento, manifestados debido al consumo de sustancias psicoactivas.

La ruta de atención que se sugiere seguir está disponible en el siguiente enlace:

<https://www.minsalud.gov.co/UNODC/ruta/ruta.pdf>

⁶⁵ La Sentencia C-127/23 en los fundamentos jurídicos 208 y 209 señala que: “En relación con el artículo 140.13 de la Ley 1801 de 2016, la Sala resolverá lo siguiente: Declarar exequible la expresión ‘portar’ en el entendido de que esta restricción no se aplica cuando se trata del porte con fines de consumo propio o de dosis medicada. Esta decisión se sustenta en la necesidad de garantizar el porte de sustancias psicoactivas con fines de consumo propio o de dosis medicada. Esta libertad tiene protección constitucional. La decisión deja vigente la restricción de porte con finalidades distintas al elemento subjetivo amparado por la Carta”.