



290

**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA**

CONSEJERO PONENTE: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Bogotá, D.C., treinta (30) de enero de dos mil veinte (2020)

Referencia: NULIDAD
Radicación: 11-001-03-24-000-2018-00428-00
Demandante: CARLOS GERMÁN NAVAS TALERO
Demandado: NACIÓN – GOBIERNO NACIONAL, MINISTERIO DEL INTERIOR, MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL, MINISTERIO DEL JUSTICIA Y DEL DERECHO
Tema: DECIDE LA LEGALIDAD DEL DECRETO 1844 DE 1° DE OCTUBRE DE 2018, REGLAMENTARIO DEL CÓDIGO NACIONAL DE POLICIA, RELACIONADO CON LA PROHIBICIÓN DE POSEER; TENER; ENTREGAR; DISTRIBUIR O COMERCIALIZAR DROGAS O SUSTANCIAS PROHIBIDAS

Auto interlocutorio

La Sala decide la procedencia de dar prelación de fallo a la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad previsto en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo –en adelante CPACA–, fuera presentada en contra del Decreto 1844 de 1° de octubre de 2018, expedido por el Gobierno Nacional, por medio del cual se reglamentó el Código Nacional de Policía –en adelante CNP–, en lo atinente a la prohibición de poseer; tener; entregar; distribuir o comercializar drogas o sustancias prohibidas.

I.- Antecedentes

El ciudadano Carlos Germán Navas Talero, en ejercicio del medio de control de nulidad por inconstitucionalidad previsto en el artículo 135 del CPACA, presentó



demanda ante esta jurisdicción con el fin de obtener, de manera principal, la "(...) nulidad (...)" del artículo 1° del Decreto 1844 de 2018, expedido por el Gobierno Nacional¹.

En uso de la facultad conferida por el artículo 171 del CPACA, la demanda fue admitida bajo el medio de control de nulidad –artículo 137 *ibidem*– mediante auto de 18 de diciembre de 2018 –fol. 42 a 44, cuaderno principal–.

Los apoderados judiciales del Presidente de la República y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, del Ministerio del Interior, del Ministerio de Justicia y del Derecho y del Ministerio de Defensa Nacional, dieron contestación conjunta a la demanda –fol. 59 a 73, cuaderno principal–.

El día 5 de julio de 2019 se realizó la audiencia de que trata el artículo 180 del CPACA, en la cual se procedió a la fijación del litigio, se ordenó tener como pruebas del proceso todos los documentos allegados por los sujetos procesales; fijó el término para que las partes presentaran alegaciones de conclusión y al agente del Ministerio Público para que procediera a emitir su concepto de fondo.

Tanto los apoderados judiciales del Presidente de la República y del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, del Ministerio del Interior, del Ministerio de Justicia y del Derecho y del Ministerio de Defensa Nación, de manera conjunta –fol. 29 a 278, cuaderno principal–, como la parte actora -fol. 286 a 287, cuaderno principal-, presentaron sus respectivas alegaciones de conclusión.

El agente del Ministerio Público, guardó silencio.

¹ "(...) Por medio del cual se adiciona el capítulo 9 del título 8 de la parte 2 del libro 2 del Decreto 1070 de 2015, "Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Defensa", para reglamentar parcialmente el Código Nacional de Policía y Convivencia, en lo referente a la prohibición de poseer, tener, entregar, distribuir o comercializar drogas o sustancias prohibidas (...)"



II.- Consideraciones de la Sala

Sea lo primero señalar que el artículo 18 de la Ley 446 de 7 de julio de 1998² establece el deber de las autoridades judiciales de proferir las decisiones teniendo en cuenta el orden en que los expedientes hayan ingresado a los despachos judiciales para dictar sentencia; orden que, excepcionalmente, podrá alterarse en los eventos previstos para el efecto en el ordenamiento jurídico. La norma en comento, es del siguiente tenor literal:

"(...) Artículo 18. Orden para proferir sentencias. Es obligatorio para los Jueces dictar las sentencias exactamente en el mismo orden en que hayan pasado los expedientes al despacho para tal fin, sin que dicho orden pueda alterarse, salvo en los casos de sentencia anticipada o de prelación legal. Con todo, en los procesos de conocimiento de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tal orden también podrá modificarse en atención a la naturaleza de los asuntos o a solicitud del agente del Ministerio Público, en atención a su importancia jurídica y trascendencia social.

La alteración del orden de que trata el inciso precedente constituirá falta disciplinaria. En estos casos, el Consejo Superior de la Judicatura o los Consejos Seccionales, en lo de su competencia, solicitarán al Juez o Ponente la explicación pertinente para efectos administrativos y disciplinarios. El Consejo Superior de la Judicatura o los Consejos Seccionales obrarán de oficio o a petición de quienes hayan resultado afectados por la alteración del orden (...)" (Negrilla y subrayado fuera del texto)

Por su parte, el artículo 16 de la Ley 1285 de 22 de enero de 2009³, modificatorio de la Ley 270 de 7 de marzo 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, dispone:

"(...) Artículo 16. Apruébase como artículo nuevo de la Ley 270 de 1996 el siguiente:

Artículo 63A. Del orden y prelación de turnos. Cuando existan razones de seguridad nacional o para prevenir la afectación grave del patrimonio

² "Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia".

³ "Por medio de la cual se reforma la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia".



nacional, o en el caso de graves violaciones de los derechos humanos, o de crímenes de lesa humanidad, o de asuntos de especial trascendencia social, las Salas Especializadas de la Corte Suprema de Justicia, las Salas, Secciones o Subsecciones del Consejo de Estado, la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura o la Corte Constitucional, señalarán la clase de procesos que deberán ser tramitados y fallados preferentemente.

Dicha actuación también podrá ser solicitada por el Procurador General de la Nación.

(...)

PARÁGRAFO 1º.- Lo dispuesto en el presente artículo en relación con la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo se entenderá sin perjuicio de lo previsto por el artículo 18 de la Ley 446 de 1998 (...). (Negrilla y subrayado fuera de texto)

Así mismo, el inciso segundo del artículo 7º de la Ley 1105 de 13 de diciembre de 2006⁴, prevé que *“sin perjuicio del trámite preferente que debe dar a las acciones instituidas por la Constitución Política, la jurisdicción de lo contencioso administrativo dará prelación al trámite y decisión de los procesos en los cuales sea parte una entidad pública en liquidación”*. (Negrilla fuera de texto)

De las normas anteriormente transcritas, se tiene que la alteración del orden de los procesos que se encuentran para fallo, solo es procedente en dos situaciones concretas; i) de manera oficiosa cuando se observe la importancia jurídica, la trascendencia social del asunto litigioso o cuando una entidad de carácter público que se encuentra en liquidación, tenga la calidad de parte procesal; y ii) a petición del Ministerio Público.

Por lo anterior, la Sala procederá a estudiar, de manera oficiosa, la viabilidad de dar prelación de sentencia al proceso de la referencia.

Cabe indicar que la norma acusada es el Decreto 1844 de 1 de octubre de 2018, mediante el cual se expidieron normas para reglamentar el Código Nacional de Policía y Convivencia en lo relacionado con la prohibición de poseer, tener,

⁴ “Por medio de la cual se modifica el Decreto-ley 254 de 2000, sobre procedimiento de liquidación de entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones”.



entregar, distribuir o comercializar drogas o sustancias prohibidas, cuyo contenido es del siguiente tenor:

"(...) **DECRETA:** (...) **Artículo 1°.** Adiciónese el capítulo 9 del título 8 de la parte 2 del libro 2 del Decreto 1070 de 2015, "Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Defensa", el cual quedará así:

CAPÍTULO IX

Comportamientos contrarios a la convivencia relacionados con el porte de sustancias estupefacientes o sicotrópicas

Artículo 2.2.8.9.1. Verificación de la infracción. En el marco del Proceso Único de Policía, cuando la autoridad advierta la posible infracción de la prohibición de tenencia o porte de sustancias psicoactivas ilícitas, tales (i) como marihuana, cocaína o sustancias derivadas de la cocaína, heroína o derivados de la amapola, drogas sintéticas; (ii) cualquiera de las sustancias, naturales o sintéticas que figuran en la listas I y II de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y su Protocolo de Modificación, celebrada en Ginebra el 25 de marzo de 1972, aprobada por medio de la Ley 13 del 29 de noviembre de 1974; (iii) que se encuentren incorporadas en las listas I, II, III y IV del Convenio de las Naciones Unidas sobre sustancias sicotrópicas, aprobado por medio de la Ley 43 del 29 de diciembre de 1980; o (iv) así como cualquier otra sustancia que se encuentre legalmente prohibida, se aplicará el procedimiento establecido en el proceso verbal inmediato de que trata el artículo 222 de Ley 1801 de 2016, "por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia".

Parágrafo. Lo dispuesto en el presente capítulo se aplicará únicamente a las presuntas infracciones derivadas del porte y tenencia de las cantidades de dichas sustancias que las normas vigentes determinan como dosis personal.

El porte y tenencia de cantidades que excedan la dosis personal será judicializado de conformidad con la normatividad vigente.

Artículo 2.2.8.9.2. Descargos. En los casos previstos en el artículo anterior, la autoridad competente procederá a oír en descargos al presunto infractor.

Artículo 2.2.8.9.3. Consecuencia de la infracción. En el evento en que el presunto infractor, una vez surtido el trámite del proceso verbal inmediato de que trata el 222 del Código Nacional de Policía y Convivencia, sea encontrado como responsable de un comportamiento contrario a la convivencia relacionado con el porte de sustancias estupefacientes o sicotrópicas, procederá a imponer, en todo caso, la medida correctiva de destrucción del bien, sin perjuicio de las demás a las que hubiere lugar.

Artículo 2.2.8.9.4. Protocolo del medio de policía de incautación y de la medida correctiva de destrucción del bien. Para la aplicación del medio de policía de incautación y de la medida correctiva de destrucción de las sustancias de que trata el artículo 2.2.8.9.1 del presente Decreto, el personal uniformado se sujetará al protocolo establecido en los apartes 3.9 y 4.7 de la Guía de Actuaciones de competencia del personal uniformado de la Policía Nacional, frente al Código Nacional de Policía y Convivencia, identificada con



el número 1CS-GU-0005, expedida el 27 de junio de 2018 por la Dirección General de la Policía Nacional, o el acto administrativo que lo modifique (...)"

La controversia relacionada con este decreto toca con el ejercicio de derechos de las personas contenidos en la Constitución Política –el derecho a la dignidad humana (artículo 1°), el derecho a la igualdad (artículo 13), el derecho a la intimidad (artículo 15), el libre desarrollo de la personalidad (artículo 16), el debido proceso y la presunción de inocencia (artículo 29), el derecho a la salud (artículo 49) y el principio de presunción de la buena fe (artículo 83)– y la Ley y su eventual vulneración.

Lo anterior en tanto que se ha aceptado, desde la expedición, por parte de la Corte Constitucional, de la Sentencia C-221 de 1994, la posibilidad de portar y consumir estupefacientes en las dosis que el ordenamiento jurídico considera de uso personal sin ser penalizados – literal j, artículo 2, L.30 de 1986–, por ser el consumo de drogas un asunto de la intimidad del sujeto que se relaciona con su autonomía –artículo 16 C.P.– y dignidad humana – artículo 1 C.P.–, que no pueden tener más limitaciones que las afectaciones concretas a los demás sujetos.

Por contraste, se ha esgrimido como justificación de la norma cuestionada la preservación del interés general, el orden público y la protección de la integridad de los niños, niñas y adolescentes, lo cual hace imperativo que esta Sala de Decisión fije el alcance del decreto reglamentario en relación con los derechos constitucionales y de orden legal que se encuentran en tensión conforme los argumentos expuestos por los sujetos procesales y, de esta manera, establecer si se encuentra ajustado o no a las disposiciones constitucionales y legales que han sido invocadas como violadas.

Lo anterior garantizará que las autoridades y las personas tengan total claridad sobre la forma en que es posible tanto el ejercicio de sus derechos previstos en la Carta Política y en la ley, como la protección del interés general y el orden público por parte de la administración, y de allí la trascendencia social de la controversia.



Radicación: 11-001-03-24-000-2018-00428-00
Demandante: Carlos Germán Navas Talero

Asimismo, el asunto reviste importancia jurídica en tanto se debe determinar si: i) el Ejecutivo, al adoptar la reglamentación acusada excedió su potestad reglamentaria y violó el principio de reserva legal, en tanto que modificó el Código Nacional de Policía y desconoció que la regulación integral de los derechos fundamentales –atrás mencionados– es propio del legislador a través de leyes estatutarias; y ii) si se extralimitó en el ejercicio de su competencia al tipificar una conducta que, como se indicó anteriormente, se encuentra permitida y no puede ser objeto de sanción.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera,

RESUELVE:

CONCEDER la prelación de fallo al proceso de la referencia, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.


NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN
Consejera de Estado
Presidenta


OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado


HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado


ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDES
Consejero de Estado