



Sentencia C-253/19

Referencia: Expediente D-12690

Acción de inconstitucionalidad parcial contra los Artículos 33 (numeral 2, literal *c*) y 140 (numeral 7), de la Ley 1801 de 2016, *por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia*.

Accionantes: Alejandro Matta Herrera y Daniel Porras Lemus

Magistrada Ponente:
DIANA FAJARDO RIVERA

Bogotá D.C., seis (6) de junio de dos mil diecinueve (2019)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las previstas en el Artículo 241 (numeral 4) de la Constitución Política y, cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

Alejandro Matta Herrera y Daniel Porras Lemus presentaron acción de inconstitucionalidad parcial contra los Artículos 33 (numeral 2, literal *c*) y 140 (numeral 7), de la Ley 1801 de 2016, *por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia*. Consideran que las reglas allí contempladas desconocen. La acción fue admitida para su estudio por la Magistrada Diana Fajardo Rivera.¹

II. NORMAS DEMANDADAS

A continuación, se cita las normas acusadas de inconstitucionalidad, subrayando el aparte que se acusa.

LEY 801 DE 2016

¹ La Magistrada resolvió admitir la demanda de la referencia el 28 de mayo de 2018.

[...]

ARTÍCULO 33. COMPORTAMIENTOS QUE AFECTAN LA TRANQUILIDAD Y RELACIONES RESPETUOSAS DE LAS PERSONAS.² Los siguientes comportamientos afectan la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas y por lo tanto no deben efectuarse:

1. En el vecindario o lugar de habitación urbana o rural: Perturbar o permitir que se afecte el sosiego con:

a) Sonidos o ruidos en actividades, fiestas, reuniones o eventos similares que afecten la convivencia del vecindario, cuando generen molestia por su impacto auditivo, en cuyo caso podrán las autoridades de Policía desactivar temporalmente la fuente del ruido, en caso de que el residente se niegue a desactivarlo;

b) Cualquier medio de producción de sonidos o dispositivos o accesorios o maquinaria que produzcan ruidos, desde bienes muebles o inmuebles, en cuyo caso podrán las autoridades identificar, registrar y desactivar temporalmente la fuente del ruido, salvo sean originados en construcciones o reparaciones en horas permitidas;

c) Actividades diferentes a las aquí señaladas en vía pública o en privado, cuando trascienda a lo público, y perturben o afecten la tranquilidad de las personas.

2. En espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público:

a) Irrespetar las normas propias de los lugares públicos tales como salas de velación, cementerios, clínicas, hospitales, bibliotecas y museos, entre otros.

b) Realizar actos sexuales o de exhibicionismo que generen molestia a la comunidad.

c) Consumir sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas, no autorizados para su consumo.

d) Fumar en lugares prohibidos.

e) Limitar u obstruir las manifestaciones de afecto y cariño que no configuren actos sexuales o de exhibicionismo en razón a la raza, origen nacional o familiar, orientación sexual, identidad de género u otra condición similar.³

² Artículo corregido por el Artículo 2 del Decreto 555 de 2017.

³ Dice el resto de la norma: "PARÁGRAFO 1o. Quien incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados, será objeto de la aplicación de las siguientes medidas correctivas:

COMPORTAMIENTOS	MEDIDA CORRECTIVA A APLICAR
Numeral 1	Multa General tipo 3; Disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas.
Numeral 2, literal a)	Multa General tipo 3.
Numeral 2, literal b)	Multa General tipo 3.
Numeral 2, literal c)	Multa General tipo 2; Disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas.
Numeral 2, literal d)	Amonestación.

[...]

ARTÍCULO 140. COMPORTAMIENTOS CONTRARIOS AL CUIDADO E INTEGRIDAD DEL ESPACIO PÚBLICO.⁴ Los siguientes comportamientos son contrarios al cuidado e integridad del espacio público y por lo tanto no deben efectuarse:

1. Omitir el cuidado y mejoramiento de las áreas públicas mediante el mantenimiento, aseo y enlucimiento de las fachadas, jardines y antejardines de las viviendas y edificaciones de uso privado.
2. Realizar obras de construcción o remodelación en las vías vehiculares o peatonales, en parques, espacios públicos, corredores de transporte público, o similares, sin la debida autorización de la autoridad competente.
3. Alterar, remover, dañar o destruir el mobiliario urbano o rural tales como semáforos, señalización vial, teléfonos públicos, hidrantes, estaciones de transporte, faroles o elementos de iluminación, bancas o cestas de basura.
4. Ocupar el espacio público en violación de las normas vigentes.
5. Ensuciar, dañar o hacer un uso indebido o abusivo de los bienes fiscales o de uso público o contrariar los reglamentos o manuales pertinentes.
6. Promover o facilitar el uso u ocupación del espacio público en violación de las normas y jurisprudencia constitucional vigente.
7. Consumir bebidas alcohólicas, sustancias psicoactivas o prohibidas en estadios, coliseos, centros deportivos, parques, hospitales, centros de salud y en general, en el espacio público, excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente.
8. Portar sustancias prohibidas en el espacio público.
9. Escribir o fijar en lugar público o abierto al público, postes, fachadas, antejardines, muros, paredes, elementos físicos naturales, tales como piedras y troncos de árbol, de propiedades públicas o privadas, leyendas, dibujos, grafitis, sin el debido permiso, cuando este se requiera o incumpliendo la normatividad vigente.
10. Drenar o verter aguas residuales al espacio público, en sectores que cuentan con el servicio de alcantarillado de aguas servidas y en caso de no contar con este, hacerlo incumpliendo la indicación de las autoridades.
11. Realizar necesidades fisiológicas en el espacio público.

Numeral 2, literal e)

Multa general tipo 1.

PARÁGRAFO 2o. No constituyen actos sexuales o de exhibicionismo los besos o caricias que las personas, sin importar su género, color de piel, orientación sexual o identidad de género, manifiesten como expresiones de cariño, en ejercicio de su derecho al libre desarrollo de la personalidad.”

⁴ Artículo corregido por el Artículo 11 del Decreto 555 de 2017.

12. Fijar en espacio público propaganda, avisos o pasacalles, pancartas, pendones, vallas o banderolas, sin el debido permiso o incumpliendo las condiciones establecidas en la normatividad vigente. [...]”⁵

III. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

1. Los accionantes consideran que las normas acusadas violan la Constitución Política al desconocer los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la expresión y al acceso al espacio público. Las razones son presentadas en los siguientes términos:

“El cargo principal de la demanda consiste en que hay una vulneración de los derechos constitucionales previstos en la Constitución Nacional en los artículos 16, que prevé en libre desarrollo de la personalidad, 20 que contempla derecho fundamental a la libertad de expresión y 82 que dispone el derecho colectivo al uso común del espacio público. || En este sentido demostraremos que el literal y numeral demandados de los artículos 33 y 140 de la Ley 1801 de 2016, contrarían el alcance y contenido de los artículos 16, 20 y 82 de la Constitución. Para concluir lo anterior acudiremos a los estándares sobre el alcance y contenido de los derechos humanos fijados por la Corte Constitucional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los

⁵ Dice el resto del Artículo: PARÁGRAFO 1o. Las empresas de servicios públicos pueden ocupar de manera temporal el espacio público para la instalación o mantenimiento de redes y equipamientos, con el respeto de las calidades ambientales y paisajísticas del lugar, y la respectiva licencia de intervención expedida por la autoridad competente. || PARÁGRAFO 2o. Quien incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados será objeto de la aplicación de las siguientes medidas:

COMPORTAMIENTOS	MEDIDA CORRECTIVA A APLICAR DE MANERA GENERAL
Numeral 1	Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble.
Numeral 2	Multa General tipo 3.
Numeral 3	Multa General tipo 4; Reparación de daños materiales de muebles o inmuebles; Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmuebles.
Numeral 4	Multa General tipo 1. [ver: <i>Sentencia C-211 de 2017</i>]
Numeral 5	Multa General tipo 3; Reparación de daños materiales de muebles o inmuebles; Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble.
Numeral 6	Multa General tipo 4; Remoción de bienes.
Numeral 7	Multa General tipo 2; Destrucción de bien. Participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia y remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia a que se refiere la Ley 1566 de 2012.
Numeral 8	Multa General tipo 2; Destrucción de bien.
Numeral 9	Multa General tipo 2; Reparación de daños materiales de muebles o inmuebles; Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble.
Numeral 10	Multa General tipo 4.
Numeral 11	Multa General tipo 4; Participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia.
Numeral 12	Multa especial por contaminación visual; Reparación de daños materiales de muebles o inmuebles; Construcción, cerramiento, reparación o mantenimiento de inmueble; Remoción de bienes; Destrucción de bien.

PARÁGRAFO 3o. Cuando el comportamiento de ocupación indebida del espacio público a que se refiere el numeral 4 del presente artículo, se realice dos (2) veces o más, se impondrá, además de la medida correctiva prevista en el párrafo anterior, el decomiso o la destrucción del bien con que se incurra en tal ocupación. [ver: *Sentencia C-211 de 2017*] || PARÁGRAFO 4o. En relación con el numeral 9 del presente artículo bajo ninguna circunstancia el ejercicio del grafiti, justificará por sí solo, el uso de la fuerza, ni la incautación de los instrumentos para su realización.”

criterios hermenéuticos de las observaciones emitidas en el contexto del Sistema Universal de Derechos Humanos.”

Para los accionantes, desde el inicio, se estableció una necesaria precisión de carácter teórico. A saber: “[...] *si bien es cierto que son dos formulaciones normativas diferentes de la Ley 1801 de 2016, consideramos que la necesidad de declararlos constitucionales condicionalmente requiere que se integren como una sola norma jurídica.* [...]”⁶

2. Así, en el texto presentado dejan en claro que le solicitan a la Corte que, si a bien tiene, dada la inconstitucionalidad de la norma tal cual como existe actualmente, declare “*la constitucionalidad en forma condicionada de la prohibición del consumo de alcohol en el espacio público, en tanto se entienda que dicha prohibición se limita o reduce a los espacios públicos previstos para el esparcimiento de niños, niñas y adolescentes en parques infantiles.*” De forma similar, solicitan los accionantes que se declare “*la constitucionalidad en forma condicionada de la prohibición del consumo de sustancias psicoactivas en el espacio público, en tanto se entienda que la prohibición se limita o reduce a los espacios públicos previstos para el esparcimiento de niños, niñas y adolescentes en parques infantiles*”.

3. En primer término, los accionantes hacen referencia a las normas constitucionales que se consideran violadas (Arts. 16, 20 y 82), a las normas internacionales desconocidas [Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Art. 19); Convención Americana de Derechos Humanos (Art. 13)].⁷ Posteriormente, sostienen por qué consideran que los cargos que serán presentados en la acción pública sí cumplen con los mínimos requisitos para ser analizados en sede de revisión por parte de la Corte, de acuerdo a su jurisprudencia aplicable.

4. La acción presenta tres cargos concretos de constitucionalidad en los siguientes términos: (i) restricción irrazonable a la libre opción de elegir los planes de vida; (ii) trasgresión a la libertad de expresión en el espacio público; (iii) exclusión del espacio público de un segmento de la población por conductas que sólo atañen a quien las realiza.

4.1. *Restricción irrazonable a la libre opción de elegir los planes de vida.* Para los accionantes, las normas acusadas establecen como comportamientos contrarios a la convivencia, “*conductas cuya realización, per se, no constituyen ninguna afectación -lesividad- a un bien jurídicamente tutelado en tanto que el consumo de cualquiera de estos productos no afecta ni la tranquilidad de las personas y mucho menos la integridad del espacio público*”. A su parecer, en tanto “*estas actividades están en la órbita personal y no trascienden a la esfera de las demás personas, no era necesario intervenir por medio de las formulaciones demandadas, salvo que existiera una afectación de la integridad de las personas que concurran al espacio público.*” Para tal efecto, sostienen, la legislación ya cuenta con otras herramientas: “*ya existen reproches que pretenden evitar la afectación al espacio público y sus componentes (Art. 51), los atentados a la integridad personal por medio de riñas (Art. 93) o desafíos a la autoridad (Art. 35).* En su criterio, por tanto, es claro que se está violando un mínimo constitucional que reconoce la autonomía y libre desarrollo de la personalidad. Dicen al respecto,

“En este marco interpretativo de respeto a la autonomía y al libre desarrollo de la personalidad, toda intervención sobre la conducta que realice el

⁶ Los demandantes continúan su aclaración inicial así: “[...] Al respecto nos gustaría recordarle a la Corte Constitucional que no puede ser de otra forma si se tiene en cuenta la diferencia que existe entre *formulación normativa* y *norma jurídica*; entendiéndose la última de ellas como el resultado que surge de la asignación de sentido que hacen los órganos de aplicación. || Es pues un acuerdo bastante claro en la filosofía del lenguaje y la filosofía del derecho que la *norma* es el resultado de la asignación de sentido o significado que se hace de una disposición o formulación normativa.”

⁷ La acción presentada se ocupa de indicar por qué las normas citadas son parte del bloque de constitucionalidad y, en consecuencia, parámetros de constitucionalidad de las normas legales acusadas.

legislador sobre decisiones que sólo afectan al ciudadano, supone una transgresión del derecho que nos asiste de ser legisladores de nuestro propio destino, siempre y cuando no afectemos derechos de otros. Es ese y no otro, el norte interpretativo del artículo 16 de la Constitución Nacional y en consecuencia, las normas demandadas suponen una intervención desproporcionada en la órbita del individuo.”

Con base en lo decidido por la Corte en la sentencia C-221 de 1994, los accionantes consideran que establecer conductas penales o contravencionales que no afectan derechos de los demás “*constituye una violación del libre desarrollo de la personalidad [...] en la medida que impide que los ciudadanos desplieguen y desarrollen su personalidad de acuerdo a sus preferencias culturales, éticas y políticas.*” Posteriormente, luego de hacer referencia a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Caso Artavia Murillo y otros Vs. Costa Rica (Fecundación *in vitro*), se vuelve a hacer énfasis en que la intervención punitiva es irrazonable y desproporcionada en este caso, porque ya existen normas que contemplan comportamientos contrarios a la convivencia, “*para controlar eventuales, no necesarias, consecuencias que puede producir el consumo del alcohol o sustancias psicoactivas*”. A su parecer, para proteger “*la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas y además, el cuidado e integridad del espacio público, ya existe una formulación normativa que interviene cuando en realidad se despliega un comportamiento violento que supera la órbita personal*”.

4.2. *Trasgresión a la libertad de expresión en el espacio público.* Luego de señalar el ámbito de protección del derecho a la libertad de expresión y de hacer referencia a sentencias de la Corte Constitucional (C-265 de 2002), los accionantes resaltan que “*el consumo de alcohol o sustancias psicoactivas en el espacio público, representan una decisión individual, pero a su vez política.*”⁸ Para los accionantes esta expresión de la personalidad en el espacio público recibe una protección constitucional especial si se trata de personas jóvenes.⁹ Se tiene en cuenta también algunas normas del bloque de constitucionalidad y la interpretación oficial

⁸ Se trata de un argumento que se suma al anterior así: “Es decir, aunado al hecho de que el consumo de estas sustancias sólo impacta en el plan de vida de quien ejerce su derecho, además es la expresión de una visión política de la sociedad y el cuerpo que se manifiesta en una expresión ciudadana en el espacio público. Es en el espacio público, donde por antonomasia, los ciudadanos manifiestan sus ideologías políticas, y en este sentido, el acto de consumo de alcohol o sustancias psicoactivas sin que afecten derechos de terceros, constituye una manifestación política y de la libertad de expresión del ciudadano que debe ser protegida constitucionalmente. || Por rebelde y desafiante que pueda parecer ante el poder, función y actividad de policía, *la diversidad* [C-139 de 1996], como valor fundante de nuestra Constitución, obliga al estado a facilitar [que] los ciudadanos encuentren espacios, estímulos y prácticas que les permitan establecer, construir y proyectar su personalidad según sus preferencias sin afectar los derechos de los demás. Es en ese marco que se ha construido la línea jurisprudencial en torno al concepto de *orden público* [C-435 de 2013, C-813 de 2014]. || El consumo de sustancias psicoactivas es también, entendido por algunos ciudadanos amparados en los derechos a la libertad de conciencia (Art. 18) y expresión (Art. 20), como una manifestación de crítica contra el orden establecido. En este sentido, es una manifestación ideológica que debe contar con pleno respaldo y protección constitucional. Por ende, restringir el goce y uso del espacio público, entendido como un espacio en disputa, donde se participa, forman y expresan distintas visiones políticas, constituye un acto que irrazonablemente discrimina una visión política sobre la sociedad. Es decir, la reglamentación condena a un sector de la población a resguardarse en espacios privados, impidiendo el ejercicio de sus derechos constitucionales.”

⁹ Dicen al respecto: “Habría que agregar que la mayoría de personas, estadísticamente hablando, que participan en este espacio público son los jóvenes. Segmento poblacional al que la Constitución en sus artículos 43 y 105, presta especial atención [C-020 de 2015]. En este sentido, hay que recordar que los jóvenes están en su etapa de exploración de distintas opciones de vida, que como se dijo, en un estado fundado en la diversidad, debe permitir, promover y garantizar, en los términos previstos en el artículo 2 constitucional. Es en el espacio público donde los jóvenes encuentran un lugar para desplegar el libre desarrollo de la personalidad y por ello sus formas de concebir la sociedad, el cuerpo, la comunidad, es decir, su visión política, en los términos del artículo 20 de la Constitución Política.”

de las mismas por parte de los órganos respectivos (el Art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; las Observaciones Generales N° 10, 25 y 34 del Comité de Derechos Humanos).¹⁰

4.3. *Exclusión del espacio público de un segmento de la población por conductas que sólo atañen a quien las realiza*

Para los accionantes, el espacio público, desde la Constitución de 1991, es un lugar crucial en el cual “*se materializan diversos derechos constitucionales, tales como el ejercicio de los derechos políticos, el trabajo, el libre desarrollo de la personalidad y la libertad de expresión*”. En tal medida, consideran que las restricciones que se hagan, deben estar constitucionalmente justificadas, lo cual sostienen que no ocurre en este caso. Dicen al respecto,

“(…) no existen criterios claros y mucho menos razonables para restringir el acceso al espacio público a aquellas personas que acuden a él para consumir alcohol o sustancias psicoactivas pues como se demostró anteriormente no existe *lesividad* en la conducta y por ello, la restricción por medio del poder punitivo del estado no encuentra una *razón suficiente* y por lo tanto no cuenta con respaldo constitucional. || En tal sentido, queremos destacar que el acceso al espacio público es una forma de materializar el principio del estado social de derecho y otros derechos fundamentales. En efecto, en el espacio público se despliegan acciones propias del ejercicio los derechos fundamentales como el derecho de asociación, el libre desarrollo de la personalidad, expresión, entre otros. (…)”

Para los accionantes es importante evitar que se fijen limitaciones y exclusiones irrazonables que afecten la garantía de democratización sin discriminación del espacio público, pues ello afecta el derecho a gozar del mismo y los derechos de igualdad y de calidad de vida.¹¹

¹⁰ Los accionantes defiende su posición así: “[e]n tanto todo comportamiento humano es la manifestación de una especial forma de comprender y vivir la comunidad, el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas es una forma de difundir ideas decidida por el ciudadano que debe ser protegida, siempre y cuando no vulnere los derechos de los demás, que como se dijo, en el caso en estudio, no sucede pues el sólo hecho del consumo no afecta a nadie más que al propio consumidor. || [...] el espacio público se entiende como el escenario donde se reivindica y se ejerce el derecho humano a la libertad de opinión y de expresión (Art.19). Sin espacio público, la sociedad pierde el derecho a manifestarse, de expresar lo que necesita, piensa y anhela. Desde estos aspectos resulta innegable la trascendencia del espacio público para la democracia participativa y los derechos políticos en la medida en que ésta se posibilita gracias a espacios abiertos que propicien la reunión, organización y deliberación de las personas. || [...] es necesario concluir que el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas, pueden ser entendidas como una manifestación de la libertad de expresión en el espacio público, y por ende, una forma de materializar las ‘*otras formas de participación democráticas*’ que dispone el artículo 40 de la Constitución”.

¹¹ Argumentan al respecto: “(…) en la medida que las formulaciones normativas demandadas no tuvieron presente que existen diferentes usos del espacio público y que en él concurre el ejercicio de los derechos de diversos grupos poblacionales con distintos intereses, la reglamentación prevista allí, se tornó irrazonable en tanto que no buscó armonizar los mismos y por tanto, la prohibición absoluta, sin matices constitucionales, la volvió arbitraria. || Según esto, es necesario que se condicione la constitucionalidad de la norma en el entendido que la prohibición se dirige a aquellos espacios públicos donde se pueden afectar algunos grupos poblacionales, de entre ellos y con suma relevancia a los niños, niñas y adolescentes, puesto que, según el artículo 44 superior los menores prevalecen sobre los derechos de los demás. Sin embargo, se prevé necesario armonizar la convivencia de las personas reglamentando el uso del espacio público, entendiendo las diferencias e intereses de los actores que en él confluyen, sin tener que suprimir ni vulnerar los derechos de otros grupos poblacionales. || En tal sentido, y a nuestro juicio, las restricciones previstas en las formulaciones normativas demandadas imposibilitan la creación de un tejido social en el que cada individuo se reconozca como miembro de una comunidad, propiciando así, que se trunquen las relaciones interpersonales que le sirvan para satisfacer sus intereses y necesidades.”

4.4. Principio y test de proporcionalidad para la constitucionalidad condicionada

Los accionantes, finalmente, construyen la razón por la cual consideran que la constitucionalidad condicionada es la “*mejor opción para garantizar la convivencia y la integridad del espacio público*” a través de un juicio de proporcionalidad. Esta metodología de análisis, sostiene, justifica también por qué su propuesta es el mejor remedio para esta situación, “*en aras de proteger los derechos en tensión, se debe condicionar la norma, indicando que la prohibición se restringe a los parques en los que los niños, niñas y adolescentes despliegan su curso de vida y no a los demás espacios públicos.*” Luego de hacer algunas precisiones teóricas acerca de esta metodología de análisis, la acción presenta la cuestión así:

4.4.1. Finalidad de las normas acusadas. En su entender, la tensión que surge de las normas acusadas, confronta “*la convivencia, tranquilidad, ambiente y salud pública*” y “*los derechos de los niños, niñas y adolescentes*”, por una parte, con “*los derechos a la libertad de expresión, libre desarrollo de la personalidad y espacio público*”, por otra. Así: “*(...) las restricciones previstas en la norma demanda de la Ley 1801 de 2016, a los derechos de libertad de expresión, libre desarrollo de la personalidad y el acceso al espacio público, tienen como finalidad proteger los derechos de las demás personas, entre ellos, los niños, niñas y adolescentes, que concurren en el espacio público y de paso, el derecho colectivo al espacio público. (...)*”¹²

4.4.2. Medio legislativo elegido. De acuerdo con las razones presentadas, el medio elegido por el Congreso para obtener esta legítima finalidad constitucional, es una restricción absoluta de uno de los derechos en tensión, innecesariamente, por lo que la medida se hace desproporcionada e irrazonable. Dice al respecto la acción:

“Nuestro argumento, (...) es que la restricción en todo el espacio público, sin ningún tipo de matiz o condicionamiento, representa una limitación irrazonable pues hay distintos usos del espacio público donde tal actitud que representa la expresión de una idea y es una forma de participación política que no afecta derecho de terceros ni la integridad del mismo. || En cuanto a la *necesidad* de la restricción, con fundamento en el criterio de proteger los derechos de las personas que concurren en el espacio público y la integridad del espacio público, se puede decir que el mismo es un imperativo para las personas, la sociedad y el Estado en virtud del carácter normativo de los mandatos constitucionales asociados al espacio público y derecho de las personas a usarlo en tranquilidad, por lo tanto, es precisamente porque en el espacio público se despliegan diversas actividades, que es razonable que existan algunas actividades vedadas en él, con miras a garantizar la tranquilidad, convivencia y que los elementos que integran el espacio público no sean deteriorados. || Al respecto y como se infiere de las formulaciones normativas demandadas, el legislador para suplir dicha necesidad, acudió a la restricción absoluta del consumo del alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público, sin crear ningún matiz o excepción, generando, como lo hemos afirmado, una intervención grave de los derechos a la libertad de expresión, libre desarrollo de la personalidad y acceso al espacio público.

¹² Dice la acción presentada al respecto: “De acuerdo con lo anterior, y específicamente sobre la finalidad de la medida prevista en el código de policía, es necesario resaltar que los demandantes estamos conscientes de lo imperioso que resulta para una sociedad fundada en la diversidad, la existencia de un código de policía que tiene como fin garantizar la convivencia y coexistencia de diferentes formas de concebir la sociedad. Además, reconocemos que resulta constitucional que se restrinjan unos derechos en aras de garantizar una convivencia armónica: una comprensión ontológica y dogmática de la escala de principios que rigen la constitución, haría incomprensible e irrealizable el respeto por la diversidad.”

Finalmente, sobre la *proporcionalidad en sentido estricto*, la pregunta es si la restricción con el fin y la necesidad asignada a las autoridades públicas es constitucionalmente aceptable, teniendo en cuenta su ámbito de aplicación. || Es decir, si de lo que se trata en esta etapa es de establecer que un principio ‘...sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes’, consideramos que en el caso objeto de estudio, es evidente que se puede proteger en el espacio público y el derecho de las demás personas que concurren en el espacio público sin una intervención grave, esto es, restricción total, de los derechos a la libertad de expresión, libre desarrollo de la personalidad y acceso al espacio, al crear la prohibición total del consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público.”

4.4.3. Solicitud. A su parecer, la Corte puede materializar el balance de derechos que se debe lograr, disponiendo que se entienda que “*la conducta será contraria a la convivencia si se realiza en los espacios públicos destinados al uso de los niños, niñas y adolescentes, en los demás casos, se entenderá permitida*”. Así, solicitan: “(…) *la declaratoria de constitucionalidad condicionada de los apartes subrayados de los artículos 33 y 140 de la Ley 1801 de 2016 en el sentido de indicar que está permitido el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público siempre y cuando no esté destinado de forma exclusiva a los niños, niñas y adolescentes que tengan menos de 18 años.*”

IV. INTERVENCIONES

En el presente proceso se presentaron trece intervenciones de entidades o instituciones, y dos intervenciones de ciudadanos.¹³ Salvo una intervención (la Presidencia de la República), se consideró que la demanda debe ser resuelta de fondo. Algunas intervenciones solicitaron a la Corte declarar la exequibilidad pura y simple de las normas acusadas, en tanto otras solicitaron que se declarara la exequibilidad condicionada para lograr una mejor armonía entre los derechos y principios constitucionales que entran en tensión. A continuación se presenta el sentido general de cada una de las intervenciones y la solicitud concreta que contemplan. En anexo se incluye un resumen extenso de cada una de las intervenciones.¹⁴

1. Policía Nacional

La Policía Nacional, a través de su Secretario General, intervino en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas. A su parecer, “*se debe declarar exequible la norma demandada, en aras de custodiar las categorías jurídicas: 1. Seguridad, 2. Tranquilidad, 3. Ambiente y 4. Salud Pública (Art. 6); que signó el legislador a la Ley 1801 de 2016, teniendo como finalidad esencial la vida social armónica, pacífica y respetuosa (Art. 5) entre las personas con los animales, las personas con el ambiente y las personas con el espacio público, bajo un enfoque preventivo y con el objetivo principal de la convivencia (Art. 7).*” La intervención presenta algunas cifras con las cuales se busca dar sustento a los argumentos presentados.

2. Alcaldía Mayor de Bogotá

La Alcaldía Mayor de Bogotá, a través de la Directora Distrital de Defensa Judicial y Prevención del Daño antijurídico de la Secretaría Jurídica Distrital, Luz Elena Rodríguez

¹³ Policía Nacional, Alcaldía Mayor de Bogotá, Alcaldía de Medellín, Federación Colombiana de Municipios, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Defensa, Presidencia de la República, Red de Veedurías Ciudadanas del Municipio del Espinal, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, Temblores ONG, Universidad del Rosario y Dejusticia.

¹⁴ El Segundo Anexo a la presente Sentencia resume ampliamente las intervenciones presentadas dentro del proceso.

Quimbayo, participó en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas acusadas. A su parecer,

“El numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, debe ser declarado exequible debido a que busca una finalidad constitucional inaplazable y de vital importancia como la garantía de la integridad del espacio público y la medida, con enfoque preventivo y sancionatorio, conduce a la consecución del fin constitucional. || La medida contenida en la norma en estudio, es necesaria para conseguir el fin y no se vislumbran mecanismos preventivos y sancionatorios menos gravosos para obtener el mismo resultado y por tanto, la limitación a que el consumo de sustancias psicoactivas y bebidas alcohólicas, no trascienda al espacio público, es justificada. Lo anterior garantiza la protección del fin constitucional y no desconoce el núcleo fundamental de la libertad de expresión, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía.”

La intervención de la Alcaldía defiende la razonabilidad de la norma acusada en tanto la considera legítima, idónea, necesaria y proporcionada.

3. Alcaldía de Medellín

La Alcaldía de Medellín participó a través de Santiago Gómez Barrera, en calidad de Alcalde en encargo, para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas. A su parecer,

“(…) no les asiste razón a los accionantes, por cuanto el disfrute del espacio público debe ser entendido como valor constitucional vinculado con la protección a la integridad del espacio público, por tanto su establecimiento tiene un propósito constitucionalmente válido, además que en nuestro ordenamiento jurídico prevalece el interés general sobre el particular, en ese sentido el literal c del numeral 2 del artículo 33 y numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional del Policía y Convivencia, deben ser declarados sin lugar a dudas exequibles, pues de no ser así se tendrían consecuencias funestas, ya que se podrían presentar problemas en materia de salubridad, seguridad, tranquilidad, moralidad pública, movilidad y en general condiciones que afectaría la convivencia pacífica de las personas que habitan o visitan el territorio nacional.”

4. Federación Colombiana de Municipios

La Federación Colombiana de Municipios participó a través de su Director Ejecutivo, Gilberto Toro Giraldo, para apoyar la acción de inconstitucionalidad y solicitar la declaratoria de exequibilidad condicionada de las normas legales acusadas. A su parecer sí hay una violación del libre desarrollo de la personalidad; lo que ha de controlarse son las conductas contrarias a la Convivencia, y no el consumo de estas sustancias *per se*.

5. Ministerio de Salud y Protección Social

El Ministerio de Salud y Protección social participó mediante apoderado para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas.¹⁵ Luego de transcribir en extenso una sentencia de la Corte Constitucional (C-211 de 2017), el Ministerio se pronuncia en los siguientes términos:

“[...] bien puede el legislador establecer restricciones, con sus condignas sanciones, para preservar la integridad del espacio público haciendo prevalecer el uso común sobre el interés particular, valga decir, prohibir el

¹⁵ La abogada Marcela Ramírez Sepúlveda.

consumo de dichas sustancias, y con mayor razón si la prohibición señala de manera específica lugares en donde, por regla general, las personas van a disfrutar del aire libre y realizar la práctica de actividades deportivas, como son los parques, al que igualmente acuden con prevalencia niños, niñas y/o adolescentes, amén de que los parques usualmente están ubicados cerca de establecimientos educativos.”

6. Ministerio de Justicia y del Derecho

El Ministerio de Justicia y del Derecho participó a través de apoderado, ¹⁶ para defender la constitucionalidad de las normas objeto de cuestionamiento. A su parecer, los accionantes pretenden que *“el Estado reconozca y proteja la posibilidad de que un grupo de personas se reúnan en un espacio público, distinto a los parques infantiles, para compartir en comunidad sus intereses y necesidades por el alcohol y de sustancias controladas o restringidas, ejerciendo su derecho al libre desarrollo de la personalidad y su crítica social (...)”*.

7. Ministerio de Defensa

El Ministerio de Defensa intervino mediante apoderado para solicitar la exequibilidad de los Artículos demandados. ¹⁷ En su criterio, los mismos no vulneran los derechos fundamentales invocados por los accionantes, sino que buscan *“la garantía de la convivencia, la seguridad ciudadana, la primacía del bien general sobre el particular, la dignidad de todos los ciudadanos y el disfrute armonioso del espacio público.”* Resalta que la jurisprudencia constitucional, en concreto las sentencias SU-476 de 1997, C-262 de 2002, C-435 de 2015 y C-211 de 2017, ha reconocido que existen aspectos inherentes para preservar y conservar el espacio público y, en consecuencia, *“el ejercicio de los derechos fundamentales se encuentra restringido por determinadas exigencias que trae consigo la vida en sociedad, sin que ello se contraponga al libre desarrollo de la personalidad, ni a otros derechos (...)”*.

8. Presidencia de la República

La Secretaría Jurídica del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Clara María González Zabala, participó en el proceso de la referencia para pedir la inhibición de la Corte por considerar que los argumentos no podían ser considerados en sede de constitucionalidad. En su defecto, se solicitó a la Corte defender y reconocer la constitucionalidad de las normas legales acusadas, por buscar fines legítimos en el contexto de la reforma constitucional del Acto Legislativo N° 2 de 2009.

9. Red de Veeduría Ciudadanas del Municipio de El Espinal

La Red de Veeduría Ciudadanas del municipio de El Espinal, actuando a través de su Coordinador Departamental y Presidente de la Red Espinal, Luis Alfonso Ramírez, del Veedor de la red de Veedurías, Constantino Quiñonez y contando con el apoyo de cincuenta personas más, participó en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas acusadas. ¹⁸

¹⁶ El abogado Néstor Santiago Arévalo Barrero.

¹⁷ La abogada Sandra Marcela Parada Aceros.

¹⁸ Dice la participación: “[...] ante el anuncio de la demanda del artículo 140 del código de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016, y donde los contaminadores auditivos y violadores del espacio público pretenden seguir violando dichas normas y de aceptarse la demanda legalizan la contaminación de invasión de espacio público, donde en caso de aprobarse la modificación en el artículo 140 se estaría legalizando la toma [de] bebidas embriagantes por carreteras y calles del país y contaminando el medio ambiente. Por parte de los adictos al licor con música a alto volumen y causando accidentes en las vías públicas, generando violencia e inconformidad a la ciudadanía en general. || Por lo anterior requerimos y le solicitamos a la Corte Constitucional abstenerse de

10. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia

La Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia participó en el proceso de la referencia en dos ocasiones. La primera a través del Decano de Derecho, Luis Bernardo Díaz Gamboa, y del profesor Alfonso Rodrigo Alvarado Torres, para solicitar la exequibilidad condicionada de las normas legales acusadas en defensa de los niños, las niñas, los adolescentes, la familia y la sociedad en general.

11. Temblores ONG

La ONG Temblores participó en el proceso de la referencia a través del Director Ejecutivo, Alejandro Lanz Sánchez, el Coordinador del área de Incidencia y Litigio Estratégico, Sebastián Lanz Sánchez y del abogado e investigador de esa misma área, Luis Miguel Jaraba, para apoyar la acción de inconstitucionalidad presentada.¹⁹ A su parecer,

“[...] la medida resulta arbitraria y desproporcionada con respecto a la garantía de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión, la manifestación pública y pacífica, y el uso del espacio público. Por lo tanto, en aras de llegar a una restricción que sea proporcional, reconociendo como argumento el interés superior del menor, pero explicando que aquel no se ve afectado negativamente por la defensa de los derechos fundamentales mencionados, se debe declarar la inexecutable de las normas demandadas. || De lo contrario, se mantendrán las siguientes consecuencias: 1) Trato diferencial y discriminatorio a las personas en condición de habitantes de la calle, 2) Colocación de las personas que habitan en la calle en una situación de vulnerabilidad, y 3) Criminalización y estigmatización de la parte de la población que consume este tipo de sustancias.”

12. Universidad del Rosario

La Universidad del Rosario, a través de la Supervisora del Grupo de Acciones Públicas y dos estudiantes y miembros activos de éste, participó para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas.²⁰ A su parecer, no se tiene que hacer un “*examen de racionalidad y proporcionalidad*” porque las normas acusadas “*no vulneran los derechos constitucionales*”, se ajustan al ordenamiento y a sus fines.

13. Dejusticia

En una intervención elaborada por varios miembros de la Institución,²¹ Dejusticia participó para apoyar la demanda de la referencia. Sostiene que

“las disposiciones demandadas vulneran la Constitución desde, por lo menos cuatro dimensiones. Primero, implican una intromisión indebida en los ámbitos de decisión personal de ciudadanos y ciudadanas y, en ese sentido,

modificar el artículo 140 u otro cualquiera artículo de la Ley 1801 de 2016 por considerar que se retrocedería en el deseo del legislador cuando aprobó el Código de Policía.”

¹⁹ Temblores es una ONG que “nació con el objetivo de generar movimientos que desestabilicen aquellas estructuras y prácticas sociales que perpetúan y generan violencia, marginalización, exclusión y violación a los derechos humanos. Es por eso que nuestro trabajo se fundamenta en la necesidad de construir escenarios para la defensa de los derechos humanos, continuamente agrietados en contextos como el de nuestro país” [<https://www.facebook.com/tembloresong/>].

²⁰ Camila Zuluaga Hoyos, Daniel Santiago Balbuena Bermúdez y Angie Daniela Yepes García, respectivamente.

²¹ Diana Rodríguez Franco, Rodrigo Uprimny Yepes, Alejandro Jiménez Ospina, Maryluz Barragán González, Luis Felipe Cruz, Lucía Ramírez Bolívar e Isabel Pereira Arana.

vulneran el derecho al libre desarrollo de la personalidad, al tiempo que se erigen como materialización de un modelo de virtud perfeccionista, prohibido constitucionalmente. Segundo, restringen de manera desproporcionada el derecho a la libertad de expresión de quienes, en el marco de su derecho a la movilización social, se manifiestan públicamente a partir del consumo de SPA. Tercero, constituyen un obstáculo inaceptable para la diversidad cultural por hacer caso omiso de las diferentes manifestaciones culturales que implican, dependen o se nutren del consumo de bebidas alcohólicas y SPA en el espacio público, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público. Y cuatro, restringen competencias de las entidades territoriales sin que se cumplan los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el efecto”.

Dejusticia propone a la Corte que adopte una solución que *“implica garantizar en la mayor medida posible la materialización del principio democrático y adecúa las disposiciones demandadas a parámetros constitucionales”*. Así, se solicita la declaratoria de constitucionalidad condicionada de las normas acusadas, *“en el entendido que las entidades territoriales están facultadas prevalentemente, para regular y/o prohibir el consumo de bebidas alcohólicas y SPA en el espacio público, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público dentro de su jurisdicción”*; esto, teniendo en cuenta el deber de garantizar los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y la diversidad cultural.

14. Ciudadanas y ciudadanos

14.1. *Erika Patricia Vence López*. La ciudadana Vence López participó en el proceso para apoyar la acción de inconstitucionalidad analizada por la Corte en esta oportunidad. Propone realizar un *test* de proporcionalidad estricto, cuya conclusión es tener que modular la concepción actual de las reglas acusadas.

14.2. *Germán Lozano Villegas y Héctor Vargas Vaca*. Germán Lozano Villegas y Héctor Vargas Vaca, docentes de la Universidad del Externado, participaron en el proceso para solicitar, por un lado, que se declare la inconstitucionalidad del literal C del Artículo 33 del Código de Policía, *“por considerar que una limitación a la libertad de consumir sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas en todos los espacios públicos es inconstitucional”*; y, por el otro lado, que se declare la constitucionalidad del numeral 7 del Artículo 140 del citado Código, *“puesto que de manera implícita acepta el consumo de sustancias prohibidas dando la posibilidad para que las autoridades competentes lo autoricen.”*

V. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, mediante Concepto 6510 de enero 14 de 2019, solicitó a la Corte Constitucional declarar exequibles las normas legales acusadas.

1. Con relación al libre desarrollo de la personalidad, sostiene que la norma es razonable constitucionalmente. Primero, la medida es ‘adecuada’, *“en cuanto pretende asegurar la tranquilidad y la convivencia entre los ciudadanos (...) la protección de la integridad y destinación al uso común del espacio público, respecto del cual los particulares no pueden reclamar derechos absolutos ni exigir prerrogativas individuales o personales que contraríen el principio de prevalencia del interés general de conformidad con los mandatos constitucionales.”*²² En segundo término, señala que la medida es ‘necesaria’, *“en tanto no existe una medida menos lesiva que a su vez promueva la tranquilidad, la convivencia pacífica y uso y destinación común del espacio público por las personas que concurren a él, especialmente los niños, niñas y adolescentes”*. En tercer lugar, el Procurador considera que

²² Dice al respecto, “la convivencia ciudadana (entendida como la interacción pacífica, respetuosa, dinámica y armónica entre las personas y el ambiente, en el marco del ordenamiento jurídico)”.

la medida es proporcional, pues “la limitación o restricción del derecho al libre desarrollo de la personalidad, resulta de una intensidad muy leve en comparación con los principios constitucionales que se pretenden satisfacer”. Esto sería así, en tanto “*no se está prohibiendo de manera absoluta el consumo de sustancias referidas, sino que se restringe su uso en espacios públicos en aras de proteger los fines constitucionales precitados.*” Para el jefe del Ministerio Público, “*caso distinto sería si, de manera general, se prohibiera el consumo (...) tanto en espacios privados como público.*” Si se llegara a una prohibición de tal tipo, advierte el Procurador, “*sí resultaría evidentemente contradictorio del ordenamiento jurídico constitucional, pues cuando el legislador regula la conducta con prescindencia del otro, desconoce fronteras que ontológicamente le están vedadas.*”

2. En cuanto a la libertad de expresión, indica que la misma no es objeto de violación, por cuanto “*(...) el simple comportamiento de consumir alcohol o sustancias psicoactivas no significa ‘per se’ un acto de expresión simbólico convencional o no convencional como forma de protesta contra el denominado ‘establecimiento’, que se encuentre amparado por la libertad de expresión.*”²³ No obstante, advierte el concepto, en eventos como las campañas de legalización de sustancias psicoactivas “*(...) o en general el rechazo de ciertas medidas adoptadas por el legislador, el consumo en el espacio público sí puede ser considerado como una forma de libertad de expresión y protesta contra el orden legal establecido, pero únicamente en cuanto resulta evidente que la intención del actor en estos eventos es precisamente aquella.*”

3. Finalmente, con relación a la afectación del derecho al espacio público, el Ministerio Público manifiesta que,

“*(...) la prohibición del consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público es razonable bajo cada uno de los supuestos analizados. Se trata de disposiciones que persiguen un fin constitucionalmente legítimo (la preservación del interés general, asegurar la convivencia pacífica y la protección de la integridad y destinación al uso común del espacio público) por medio de una restricción a un derecho (autonomía y uso del espacio público), a través de un medio que no está proscrito constitucionalmente y que resulta adecuado (prohibición del consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público), y que además es conducente para lograr el fin precitado.*”

El Procurador resalta que los accionantes consideran que existen otros medios que son menos gravosos de los derechos fundamentales invocados, “*como que la restricción únicamente opere en aquellos espacios destinados de forma exclusiva a los niños, niñas y adolescentes.*” A su juicio, la medida propuesta por los accionantes “*no es adecuada, pues todos espacio público está destinado en potencia al uso y goce de los menores de edad.*” Lejos de lo que afirman en su acción, el Procurador sostiene que la medida “*adoptada por el legislador es la que menos limita el derecho de los particulares a utilizar el espacio público*”, y esto sería así por cuanto “*la destinación o finalidad de estos espacios es primordialmente la satisfacción de las necesidades colectivas, el ocio y el esparcimiento del conjunto de la sociedad.*” Esto mostraría a su vez, se advierte, que la medida es idónea.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia y procedibilidad

²³ Para el Concepto del Ministerio Público, “*(...) examinados elementos como la intención, las convenciones generalmente aceptadas sobre el significado de un comportamiento y su rol como medio de comunicación no lingüística, puede concluirse que el referido consumo no es una conducta no convencional que constituya un comportamiento simbólico como forma de protesta contra el orden establecido que se encuentre protegido por la libertad de expresión.*”

1.1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 241, numeral 4º, de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre las demandas de inconstitucionalidad contra normas de rango legal, como las acusadas.

1.2. El cargo de inconstitucionalidad por violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad cumple los requisitos mínimos para su estudio por la Corte

1.2.1. En su intervención, la Presidencia de la República solicitó a la Corte que se declarara inhibida para pronunciarse de fondo, por considerar que la demanda no reúne los requisitos mínimos de procedibilidad. Concretamente, sostiene que *“la demanda adolece de claridad, especificidad y suficiencia”*. No sería específica, porque *“los actores no explican objetivamente de qué manera se produce la violación alegada y no indica las razones en que se funda”*; *“los actores se limitan a firmar la presunta violación del principio de dignidad humana, los fines esenciales del Estado y los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y el libre acceso al espacio público, (...) sin desarrollar mínimamente las respectivas acusaciones.”*²⁴ Ahora bien, en tanto no es específica, la Presidencia de la República considera que la acción de inconstitucionalidad tampoco es clara, es decir, al no mostrar razones constitucionales específicas, *“las acusaciones no resultan comprensibles ni de fácil entendimiento”* y por tanto, se entendería, suficiente.²⁵

1.2.2. Para la Sala Plena de la Corte Constitucional la acción de inconstitucionalidad que se analiza en el presente caso sí cumple con los mínimos requisitos establecidos para poder ser analizada en sede de revisión, con relación al cargo por violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad. No ocurre lo mismo con los cargos referentes a la violación de los derechos a la libertad de expresión y al acceso al espacio público.

1.2.2.1. Según las reglas constitucionales y reglamentarias aplicables, las acciones de inconstitucionalidad deben contener tres elementos esenciales: (1) referir con precisión el objeto demandado, (2) el concepto de la violación y (3) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto (Art. 241, CP; Art. 2, Decreto 2067 de 1991). En cuanto al concepto de la violación, la jurisprudencia constitucional ha indicado de forma reiterada y pacífica que los cargos deben cumplir con tres parámetros básicos: (1) *“el señalamiento de las normas constitucionales que consideren infringidas (art. 2, num.2, Decreto 2067 de 1991); (2) la exposición del contenido normativo de las disposiciones constitucionales que riñe con las normas demandadas”* y (3) exponer *“las razones por las cuales los textos normativos demandados violan la Constitución”*.²⁶ En tal sentido, la Corte Constitucional ha

²⁴ Acción de inconstitucionalidad, Expediente D-12690.

²⁵ Por eso dicen que *“los actores no explican objetivamente de qué manera se produce la violación alegada y no indica las razones en que se funda, omitiendo incluir un mínimo de elementos fácticos y probatorios que permitan poner en duda la presunción de constitucionalidad que ampara la medida impugnada, con lo cual las acusaciones no resultan comprensibles ni de fácil entendimiento.”* Acción de inconstitucionalidad, Expediente D-12690.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-1052 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa); en esta sentencia se recopilaron los criterios fijados y decantados hasta aquel momento por la jurisprudencia, reiterados en muchas decisiones posteriores de la Sala Plena. Entre otras, ver por ejemplo, las siguientes providencias: Sentencia C-874 de 2002 (MP Rodrigo Escobar Gil), Sentencia C-371 de 2004 (MP Jaime Córdoba Triviño), Autos 033 y 128 de 2005 (MP Álvaro Tafur Galvis), Sentencia C-980 de 2005 (MP Rodrigo Escobar Gil), Auto 031 de 2006 (MP Clara Inés Vargas Gutiérrez), Auto 267 de 2007 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), Auto 091 de 2008 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), Auto 112 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez), Sentencia C-351 de 2009 (MP Mauricio González Cuervo), Sentencia C-459 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), Sentencia C-942 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez), Auto 070 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), Sentencia C-243 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; AV Nilson Elías Pinilla Pinilla y Humberto Antonio Sierra Porto), Sentencia C-333 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa), Auto A71 de 2013 (MP Alexei Egor Julio Estrada), Sentencia C-304 de 2013 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), Auto 145 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos), Auto 324 de 2014 (MP Gloria Stella Ortiz

precisado que las razones expuestas, para sustentar cabalmente la censura constitucional deben ser, al menos: “*claras, ciertas, específicas, pertinentes y suficientes*”. La *claridad*, ha sostenido la Corporación, es indispensable “*para establecer la conducencia del concepto de la violación*”, pues aunque se trate de una acción pública, es necesario seguir un hilo conductor que permita comprenderla.

1.2.2.2. La acción de inconstitucionalidad de la referencia se presentó en contra de dos normas legales, parcialmente acusadas de inconstitucionales, que fueron debidamente identificadas (Artículos 33 (numeral 2, literal *c*) y 140 (numeral 7), de la Ley 1801 de 2016, *Código Nacional de Policía y Convivencia*). También se identificaron las normas constitucionales que se consideran violadas [los derechos a la libertad de información y expresión (Art.20, CP), al libre desarrollo de la personalidad (Art. 16, CP) y al acceso al espacio público (Art. 82, CP), consagrados también en el bloque de constitucionalidad (Artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)]. Y, además de (1) referir con precisión el objeto demandado y (2) el concepto de la violación, los accionantes también dan (3) la razón por la cual la Corte es competente para conocer del asunto.²⁷

1.2.2.3. En cuanto al cargo por violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad, tal como se advierte en el resumen de la acción de inconstitucionalidad en los antecedentes de la presente sentencia, el texto tiene un hilo conductor que es inteligible. Es posible comprender cuáles son los cargos que se presentan, por lo tanto son *claros*. Las razones también son *ciertas*, se refieren a una regla jurídica que surge de un texto legal existente. No se trata una mera suposición. De hecho, la interpretación que hacen de la norma la Policía Nacional, el Ministerio de Defensa, el Ministerio de Salud y Protección Social, así como las alcaldías de Bogotá y Medellín en el presente proceso, corroboran que la lectura que los accionantes hacen del texto legal acusado no es una mera interpretación. En efecto, para todos, las normas legales acusadas (Art. 33, Núm. 2, Lit. *c*; y Art. 140, Núm. 7; Ley 1801 de 2016, Código Nacional de Policía y Convivencia) contemplan una prohibición general de consumo de sustancias alcohólicas y psicoactivas en el espacio público, espacios abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público.

La acción presentada no da razones generales y abstractas. Se refiere a la manera *específica* como se considera que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es violado. La Sala deberá resolver el problema jurídico que plantea la acción de inconstitucionalidad, en el sentido que corresponda, pero lo cierto es que la acción presentada sí muestra cómo, a su parecer, las normas acusadas afectan la libertad invocada. De hecho, la acción emplea los criterios propios de los juicios de razonabilidad y proporcionalidad fijados por la jurisprudencia constitucional, para resolver casos como el que se está planteando. El cargo es de carácter constitucional evidentemente, en tanto los referentes en que se fundan los cargos, se soportan en derechos y principios constitucionales, por lo que es *pertinente* la acción presentada. Pero además, también brinda los elementos mínimos para poder ser

Delgado), Sentencia C-081 de 2014 (MP Nilson Elías Pinilla Pinilla; AV Nilson Elías Pinilla Pinilla y Alberto Rojas Ríos), Auto 527 de 2015 (MP María Victoria Calle Correa), Sentencia C-088 de 2016 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), Sentencia C-206 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo, SV Alberto Rojas Ríos), Sentencia C-351 de 2017 (MP Antonio José Lizarazo Ocampo), Sentencia C-359 de 2017 (MP José Antonio Cepeda Amarís, SV Iván Humberto Escrucería Mayolo), Sentencia C-389 de 2017 (MP Cristina Pardo Schlesinger), Sentencia C-542 de 2017 (MP Iván Humberto Escrucería Mayolo), Sentencia C-645 de 2017 (MP Diana Fajardo Rivera), C-688 de 2017 (MP Carlos Bernal Pulido, SV José Fernando Reyes Cuartas). En las anteriores providencias se citan y emplean los criterios recogidos en la Sentencia C-1052 de 2001 para resolver los asuntos tratados en cada uno de aquellos procesos.

²⁷ Dice la acción de inconstitucionalidad: “La Corte Constitucional es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de acuerdo con el artículo 241 de la Constitución Política, numeral 4, en tanto que la norma demanda es de orden legal y los argumentos expuestos son de orden material y formal.”

analizado, por lo que también es *suficiente*. Concretamente, estructura un cargo de razonabilidad y proporcionalidad con todos los elementos establecidos por la jurisprudencia.

Para la Sala, la solicitud de constitucionalidad condicionada que se presenta no se debe a que la acción de inconstitucionalidad carezca de un argumento, sino porque se comprende que la desaparición total de la norma acusada implicaría la remoción del sistema jurídico de reglas que parcialmente sí son constitucionales, como lo es su aplicación en los casos en los que los derechos de las niñas y los niños están claramente afectados o comprometidos.

1.2.2.4. Pero no ocurre lo mismo con los cargos de inconstitucionalidad presentados, por violación a los derechos de libertad de expresión y acceso al espacio público. En el primero de los casos, advierte la Corte, la acción presentada da un alcance al texto legal acusado que el mismo no contempla. En efecto, la norma legal no tiene por objeto regular las manifestaciones, protestas o expresiones de carácter político en las calles. Las disposiciones aplicables para ese tipo de situaciones son otras, a las cuales los accionantes no hacen referencia alguna. Ahora bien, teniendo en cuenta que las normas acusadas contemplan la posibilidad de que se contemplen excepciones a la prohibición, no se advierte por qué debe entenderse que la norma acusada, incluso en aquellos casos de manifestaciones y protestas, también es aplicable de forma indistinta. Para la Sala, por tanto, el cargo presentado carece de certeza, en tanto la consecuencia jurídica advertida por lo accionantes depende de su interpretación y su lectura (que se prohíbe definitivamente el consumo en las marchas y protestas que busquen ejercer los derechos políticos para, por ejemplo, promover un cambio en la política pública sobre consumo de sustancias como la marihuana). En el segundo caso, referente al cargo por violación del derecho a acceder al espacio público, la Sala considera que el cargo presentado no es *específico*, en tanto no muestra cómo la norma acusada podría generar tal consecuencia. No se advierte por qué la prohibición de consumir ciertas bebidas y sustancias en el espacio público, o en ciertos espacios privados, conlleva la restricción de acceder al espacio público, en tanto derecho fundamental constitucional.

1.2.2.5. Así, se reitera, la acción de inconstitucionalidad que se analiza en el presente caso, contempla un cargo por violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad que sí cumple con los mínimos requisitos establecidos para poder ser analizada en sede de revisión. Procede entonces la Sala a establecer cuál es el problema jurídico que se debe resolver en esta oportunidad.

2. Problemas jurídicos

2.1. De acuerdo con los cargos de la acción de inconstitucionalidad analizada en este proceso, y los argumentos presentados por las distintas intervenciones allegadas, la Sala Plena de la Corte Constitucional considera que se deben resolver dos problemas jurídicos. A saber:

(i) ¿El Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “*en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público*”, como forma de proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas? [Art. 33, num. 2, lit. c, CNPC].

(ii) ¿El Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “*en parques[y en]el espacio público en general*”, como forma de proteger el cuidado y la integridad de dicho espacio? [Art. 140, num. 7, CNPC].

2.2. Para resolver esta cuestión, en primer lugar, la Sala analizará las normas legales acusadas con el propósito de establecer su alcance y su sentido en el contexto del Código Nacional de Policía y Convivencia. Luego, estudiará la razonabilidad constitucional de las mismas, a la luz de las reglas constitucionales y jurisprudenciales aplicables a propósito de la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

3. Las reglas legales acusadas

En primer término, la Sala estudiará el alcance y sentido de las normas legales acusadas, con el fin de determinar qué está en juego en este caso, en términos constitucionales (en materia de principios y derechos, tanto los que se invoca estar protegiendo, como los que se estarían afectando). Los accionantes cuestionan parcialmente dos normas legales, por considerarlas contrarias a la Constitución: el literal c, numeral 2, del Artículo 33 de la Ley 1801 de 2016 y el Artículo 140, numeral 7 de la misma Ley. Consideran que desconocen el libre desarrollo de la personalidad, al establecer una prohibición general de consumo de sustancias alcohólicas y psicoactivas en el espacio público, espacios abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público, concretamente en los parques. A continuación, pasa la Sala a identificar y resaltar el contexto en el cual las reglas acusadas se inscriben.

3.1. Contexto normativo de los textos acusados

3.1.1. La Ley 1801 de 2016 tuvo su origen en el Proyecto de Ley No. 99 de 2014 Senado - 256 de 2016 Cámara, “*Por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia*”. Se trata de una iniciativa gubernamental que, en su exposición de motivos, el Gobierno Nacional justificó en el “*fin de brindar herramientas que conserven y favorezcan el bien supremo de la CONVIVENCIA, entendida como la interacción pacífica, respetuosa, dinámica y armónica entre las personas con el ambiente en el marco del ordenamiento jurídico.*”²⁸ El numeral 7 del Artículo 140, cuya constitucionalidad se cuestiona, fue presentado en dicho proyecto como Artículo 179, en idénticos términos a los finalmente aprobados.²⁹ Por otro lado, el literal c del numeral 2º del Artículo 33, fue incluido en el segundo debate en la plenaria del Senado. A lo largo de los debates, las disposiciones legales tuvieron algunos movimientos en el articulado.³⁰

3.1.2. El primero de los artículos acusados hace parte del Capítulo I (‘sobre la privacidad de las personas’) del Título IV (que se refiere a ‘la tranquilidad y las relaciones respetuosas’) del Libro II (‘de la libertad, los derechos y los deberes de las personas en materia de convivencia’) del Código Nacional de Policía.³¹ El segundo de los Artículos por su parte, se

²⁸ Se dijo que se buscaba cumplir los siguientes objetivos: “1. Promover el ejercicio responsable de la libertad y los derechos. 2. Promover en las personas comportamientos favorables a la convivencia. 3. Aplicar medidas efectivas cuando se afecte o ponga en riesgo la convivencia. 4. Promover mecanismos alternativos para la solución de diferencias y conflictos. 5. Introducir medios de policía que le permitan a las autoridades cumplir su labor. 6. Establecer un procedimiento de policía expedito y respetuoso de las personas. 7. Precisar la competencias de las autoridades de policía.”

²⁹ Ver Gaceta del Congreso 554 de 2014, Página 43.

³⁰ Ver Gaceta del Congreso 326 de 2016.

³¹ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; “Artículo 24. CONTENIDO. El presente libro establece los comportamientos contrarios a la convivencia que no deben ser realizados por las personas que habitan o visitan el territorio nacional. || El cumplimiento de los comportamientos favorables a la convivencia y el rechazo de los que le son contrarios, serán promovidos por las entidades estatales y organizaciones de la sociedad civil, y en particular por las autoridades de Policía, quienes exaltarán los primeros y ejercerán un control sobre los segundos. || [...] || Artículo 31 DEL DERECHO A LA TRANQUILIDAD Y A LAS RELACIONES RESPETUOSAS. El derecho a la tranquilidad y a unas relaciones respetuosas es de la esencia de la convivencia. Por ello, es fundamental prevenir la realización de comportamientos que afecten la tranquilidad y la privacidad de las personas. || Artículo 32. DEFINICIÓN DE PRIVACIDAD. Para efectos de este Código, se entiende por privacidad de las personas el derecho de ellas a satisfacer sus necesidades y desarrollar sus actividades en un ámbito que le sea exclusivo y por lo tanto considerado como privado. || No se consideran lugares privados: 1. Bienes muebles o inmuebles que se encuentran en el espacio público, en lugar privado abierto al público o utilizados para fines sociales, comerciales e industriales. || 2. Los sitios públicos o abiertos al público, incluidas las barras, mostradores, áreas dispuestas para: almacenamiento, preparación, fabricación de bienes comercializados o utilizados en el lugar, así como también las áreas dispuestas para el manejo de los equipos musicales o Disc jockey, y estacionamientos a servicio del público”.

encuentra en el mismo Libro II del Código Nacional de Policía, pero en el Capítulo II (del cuidado y la integridad del espacio público), del Título XIV (del Urbanismo). Ambas normas se enmarcan en los objetivos propios del Código Nacional de Policía y Convivencia, que busca, por medios preventivos, no represivos, “establecer las condiciones para la convivencia en el territorio nacional”. Para efectos de la aplicación del Código, según el propio legislador, por ‘conveniencia’ se entiende ‘la interacción pacífica, respetuosa y armónica entre las personas, con los bienes, y con el ambiente, en el marco del ordenamiento jurídico’.³² A su vez, el Legislador establece cuatro ‘categorías’ que desarrollan el concepto de conveniencia: “seguridad, tranquilidad, ambiente y salud pública”; categorías que son delimitadas conceptualmente por el propio Código.³³

3.1.3. Ahora bien, lograr estas condiciones para convivir, entiende el Legislador, supone “propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas”.³⁴ El segundo Artículo precisa cómo lograr este objetivo general del Código. A propósito de las normas sometidas a controversia, cabe resaltar los siguientes objetivos específicos:

- “1. Propiciar en la comunidad comportamientos que favorezcan la convivencia en el espacio público, áreas comunes, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público”.
2. Promover el respeto, el ejercicio responsable de la libertad, la dignidad, los deberes y los derechos correlativos de la personalidad humana.
3. Promover el uso de mecanismos alternativos, o comunitarios, para la conciliación y solución pacífica de desacuerdos entre particulares.
- [...] 5. Establecer la competencia de las autoridades de Policía en el orden nacional, departamental, distrital y municipal, con observancia del principio de autonomía territorial.”³⁵

3.1.3.1. El primero de estos objetivos, como expresamente se advierte, busca ‘propiciar’ comportamientos en la comunidad, ‘favorecer’, ‘promover’, ‘impulsar’ un tipo de formas de actuar, no ‘imponer’, ‘obligar’ o ‘someter’ a las personas a tener que comportarse de una forma determinada. Esto se ajusta con el propósito del Código de usar acciones de carácter preventivo y no, por ejemplo, punitivo, sancionatorio o represivo. Por supuesto, existen

³² Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 5°.

³³ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; “Artículo 6°. CATEGORÍAS JURÍDICAS. Las categorías de convivencia son: seguridad, tranquilidad, ambiente y salud pública, y su alcance es el siguiente: 1. Seguridad: Garantizar la protección de los derechos y libertades constitucionales y legales de las personas en el territorio nacional. || 2. Tranquilidad: Lograr que las personas ejerzan sus derechos y libertades, sin abusar de los mismos, y con plena observancia de los derechos ajenos. || 3. Ambiente: Favorecer la protección de los recursos naturales, el patrimonio ecológico, el goce y la relación sostenible con el ambiente. || 4. Salud Pública: Es la responsabilidad estatal y ciudadana de protección de la salud como un derecho esencial, individual, colectivo y comunitario logrado en función de las condiciones de bienestar y calidad de vida”.

³⁴ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; “Artículo 1°. OBJETO. Las disposiciones previstas en este Código son de carácter preventivo y buscan establecer las condiciones para la convivencia en el territorio nacional al propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas, así como determinar el ejercicio del poder, la función y la actividad de Policía, de conformidad con la Constitución Política y el ordenamiento jurídico vigente”.

³⁵ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; “Artículo 2°. OBJETIVOS ESPECÍFICOS. Con el fin de mantener las condiciones necesarias para la convivencia en el territorio nacional, los objetivos específicos de este Código son los siguientes: [...] || 4. Definir comportamientos, medidas, medios y procedimientos de Policía. || [...] 6. Establecer un procedimiento respetuoso del debido proceso, idóneo, inmediato, expedito y eficaz para la atención oportuna de los comportamientos relacionados con la convivencia en el territorio nacional”.

comportamientos claramente excluidos y sancionados por el ordenamiento jurídico de la vida social, como el agredir y atacar físicamente a otras personas. Sin embargo, el sentido básico del Código está centrado en los elementos que permiten construir unas condiciones usuales y cotidianas de convivencia en las comunidades. Está pensado en las personas en general, interesadas en construir un orden social pacífico y no sólo en los infractores y agresores de los demás.

3.1.3.2. El segundo objetivo específico resaltado, es promover “el respeto” hacia los demás; concretamente se busca que las personas ejerzan con autonomía su libertad, su dignidad, así como los derechos y los deberes que sean comprendidos como correlativos a la personalidad humana, pero de forma “responsable”. En otras palabras, este Código de Policía y Convivencia busca generar condiciones de convivencia en las comunidades, mediante el ejercicio ‘respetuoso’ y ‘responsable’ de la libertad, la dignidad y los derechos y deberes propios de cada persona. Así, se aleja de figuras represivas o restrictivas, que prefieren no confiar en la capacidad de respeto y de responsabilidad de las personas y optan por limitar, recortar o impedir el ejercicio de los derechos o de los deberes. Tendencias que prefieren acortar fuertemente el ejercicio de las libertades o de los derechos, antes que, como lo demanda el Legislador, promover su ejercicio respetuoso o responsable.

De hecho, este segundo objetivo específico del Código ha de leerse a la luz del Artículo 9° del mismo, sobre el ‘ejercicio de la libertad y de los derechos de los asociados’. Allí el Legislador advierte que las autoridades tienen la obligación de ‘garantizar’ a las personas que ‘habitan o visitan’ el territorio nacional, “*el ejercicio legítimo de los derechos y las libertades constitucionales*”, con fundamento en la autonomía personal, y también en la “*autorregulación individual y social*”. Resalta la Sala Plena que la norma habla en general de ‘las autoridades’ y no sólo de las ‘autoridades de Policía’, lo cual incluye también a las autoridades judiciales en lo competente.

3.1.3.3. El tercer objetivo específico del Código Nacional de Policía y Convivencia promueve que se usen mecanismos alternativos o comunitarios, para lograr conciliar y solucionar, pacíficamente, los desacuerdos entre particulares. No se pretende promover formas impositivas o represivas para acabar con los desacuerdos entre las personas. Lo que se busca, es el uso de mecanismos que mantengan la convivencia y la armonía. Medios que concilien los intereses que pueden enfrentarse y que logren solucionar las tensiones. No son mecanismos en los que algunas de las partes se impongan sobre las demás personas en una comunidad.

3.1.3.4. El quinto objetivo específico al que se refiere la norma citada del Código en cuestión (Art. 2°), y que esta Sala Plena resalta, consiste en “*establecer la competencia de las autoridades de Policía*” en los diferentes niveles territoriales (“*en el orden nacional, departamental, distrital y municipal*”) advirtiendo que esto se ha de hacer ‘observando’ el principio constitucional de autonomía territorial. El Código no se puede interpretar como una imposición centralista que desconozca la autonomía de las regiones y el derecho de autogobierno del cual se goza en los territorios, ni que desconozca los principios constitucionales en la materia de colaboración armónica entre los niveles territoriales, que deben guiar el ejercicio de las competencias, a saber: coordinación, concurrencia y subsidiariedad (Art. 288, CP).

3.1.4. Finalmente, cabe resaltar que el Código establece, además, (i) cuáles son los fines de las normas de ‘convivencia’ que se persigue (esto es, “*la interacción pacífica, respetuosa y armónica entre las personas, con los bienes, y con el ambiente, en el marco del ordenamiento jurídico*”);³⁶ (ii) cuáles son los ‘principios fundamentales que rigen el Código y (iii) cuáles son los deberes de las autoridades de policía al ejercer sus funciones y sus facultades.

³⁶ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 5°.

3.1.4.1. Las dos primeras finalidades que han de buscar las normas de convivencia social previstas en el Código, se refieren a la defensa del orden constitucional vigente así: deben buscar “*que el ejercicio de los derechos y libertades sean garantizados y respetados en el marco de la Constitución y la ley*”, y también “*el cumplimiento de los deberes contenidos en la Constitución, la ley y las normas que regulan la convivencia*”³⁷. La tercera y quinta finalidad que el Legislador contempló para las normas es la posibilidad de la convivencia armónica social, lo cual implica que no debe ser sacrificada ninguna persona o comunidad. Las reglas de convivencia mandan entonces, el mensaje de que ‘todas las personas caben en el espacio público’. Así, las normas del Código también deben buscar “*el respeto por las diferencias y la aceptación de ella*”, a la vez que se debe buscar “*la convergencia de los intereses personales y generales para promover un desarrollo armónico*”.³⁸ No se pueden sacrificar los intereses colectivos, por supuesto, pero tampoco se pueden sacrificar los intereses personales; las autoridades deben lograr que las normas de policía protejan conjuntamente ambos grupos de intereses, promoviendo así un ‘desarrollo armónico’. El Legislador insiste también en que las normas del Código deben buscar “*la resolución pacífica de los desacuerdos que afecten la convivencia*”, por encima de la imposición de unos sobre otros, o la resolución violenta de los mismos.³⁹ Por último, contempla una última y sexta finalidad de las normas de policía: que se logre la prevalencia de “valores sociales” fundamentales: “*solidaridad, tolerancia, responsabilidad, honradez, respeto, bondad, libertad, justicia, igualdad, fraternidad, lealtad, prudencia y paz.*”⁴⁰

3.1.4.2. Con relación a los ‘principios fundamentales del Código’, que rigen la lectura y aplicación de todas sus reglas, se resaltan once que son relevantes para resolver la controversia jurídica que se analiza en la presente ocasión, y que también tienen raigambre constitucional. Nueve de estos principios fundamentales sólo se enuncian por parte del Legislador: “*1. La protección de la vida y el respeto a la dignidad humana. // 2. Protección y respeto a los derechos humanos. // 3. La prevalencia de los derechos de niños, niñas y adolescentes y su protección integral. // 4. La igualdad ante la ley. // 5. La libertad y la autorregulación. // 6. El reconocimiento y respeto de las diferencias culturales, la autonomía e identidad regional, la diversidad y la no discriminación. // [...] // 9. La solidaridad. // 10. La solución pacífica de las controversias y desacuerdos de los conflictos. // 11. El respeto al ordenamiento jurídico y a las autoridades legalmente constituidas.*”⁴¹ Los otros dos principios fundamentales del Código relevantes para el análisis del presente caso son los de proporcionalidad, razonabilidad y necesidad, que son expresados en los siguientes términos:

“12. Proporcionalidad y razonabilidad. La adopción de medios de Policía y medidas correctivas debe ser proporcional y razonable atendiendo las circunstancias de cada caso y la finalidad de la norma. Por lo tanto, se debe procurar que la afectación de derechos y libertades no sea superior al beneficio perseguido y evitar todo exceso innecesario.

13. Necesidad. Las autoridades de Policía solo podrán adoptar los medios y medidas rigurosamente necesarias e idóneas para la preservación y restablecimiento del orden público cuando la aplicación de otros mecanismos de protección, restauración, educación o de prevención resulte ineficaz para alcanzar el fin propuesto.”⁴²

3.1.4.3. Por último, el Código establece cuáles son los deberes de las autoridades de policía. En primer lugar, se contempla el deber de respeto al principio de supremacía del orden

³⁷ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 7°.

³⁸ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 7°.

³⁹ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 7°.

⁴⁰ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 7°.

⁴¹ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 8°.

⁴² Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 8°.

constitucional vigente y a su integridad, en virtud del cual se debe “*respetar y hacer respetar los derechos y las libertades que establecen la Constitución Política, las leyes, los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por el Estado colombiano.*”⁴³ De hecho, la integridad se da con otros Códigos como el de la Infancia.⁴⁴ En concordancia con este deber, las autoridades deben “*cumplir y hacer cumplir la Constitución, las leyes, las normas contenidas en el presente Código, las ordenanzas, los acuerdos, y en otras disposiciones que dicten las autoridades competentes en materia de convivencia.*”⁴⁵ De manera coherente con el carácter preventivo del Código, es deber de las autoridades de policía “*prevenir situaciones y comportamientos que ponen en riesgo la convivencia.*”⁴⁶ Guardando coherencia con los fines buscados y los principios aplicables al Código, las autoridades de policía deben actuar sin discriminación alguna y “*dar el mismo trato a todas las personas*”, esto, por supuesto, “*sin perjuicio de las medidas especiales de protección que deban ser brindadas por las autoridades de Policía a aquellas que se encuentran en situación de debilidad manifiesta o pertenecientes a grupos de especial protección constitucional*”⁴⁷. Se insiste en el deber de “*promover los mecanismos alternativos de resolución de conflictos como vía de solución de desacuerdos o conflictos entre particulares, y propiciar el diálogo y los acuerdos en aras de la convivencia, cuando sea viable legalmente.*”

Es deber de las autoridades de policía, ejercer la autoridad con el ejemplo. Esto es, tienen el deber de “*aplicar las normas de Policía con transparencia, eficacia, economía, celeridad y publicidad, y dando ejemplo de acatamiento de la ley y las normas de convivencia.*” Así, deben asegurarse de que la aplicación de las normas de policía propenda por los fines mencionados, se haga a la luz de los principios referidos y en cumplimiento de los deberes enunciados. Consecuentemente, es deber de las autoridades de policía prepararse para poder ejercer sus funciones y sus facultades, por lo que han de “*conocer, aplicar y capacitarse en mecanismos alternativos de solución de conflictos y en rutas de acceso a la justicia.*”⁴⁸ Finalmente, y como un mandato categórico de civilidad, de armonía, de paz y de respeto a la dignidad humana, el legislador advierte que las autoridades de policía tienen el deber de “*evitar al máximo el uso de la fuerza y de no ser esto posible, limitarla al mínimo necesario.*” Es decir, se trata de un doble mandato. El primero es hacer todo lo posible (evitar al ‘máximo’) el uso de la fuerza. Y el segundo, es que si es absolutamente necesario el uso de la fuerza, se tiene la obligación de usarla pero mínimamente, sólo en el grado en que la misma, valga la redundancia, sea necesaria.⁴⁹

⁴³ La introducción de este deber en el Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016, Artículo 10, de forma similar al Artículo 6° del Código de Infancia y Adolescencia, introduce el *principio de integridad en el derecho* que también inspira el bloque de constitucionalidad (Art. 93, CP). Como lo ha dicho la Corte en el pasado: “El derecho es integral, es un todo, por lo que sus elementos estructurales hacen parte siempre de ese todo. No es necesario hacer evaluación de convencionalidad aparte del juicio de constitucionalidad, de tal suerte que una violación de la Convención sobre los Derechos del Niño, es a su vez, una violación directa de la Constitución. De forma similar, el Código de la Infancia y la Adolescencia no se puede leer como opuesto o en tensión con la Constitución o la Convención, pues si una regla es contraria a los derechos fundamentales allí contemplados, en virtud de la integridad, es una regla inconstitucional y, por tanto, ilegal. Este es pues, el principio de integridad del orden constitucional. (...)” Corte Constitucional, Sentencia T-468 de 2018 (MP Diana Fajardo Rivera; AV Alejandro Linares Cantillo).

⁴⁴ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 8° (...) PARÁGRAFO. Los principios enunciados en la Ley 1098 de 2006 deberán observarse como criterio de interpretación y aplicación de esta ley cuando se refiera a niños, niñas y adolescentes.

⁴⁵ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 10.

⁴⁶ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 10.

⁴⁷ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 10.

⁴⁸ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 10.

⁴⁹ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; “Artículo 10. La norma contempla el siguiente: PARÁGRAFO TRANSITORIO. Dentro de los seis (6) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, el Gobierno nacional reglamentará y dispondrá lo concerniente a los espacios físicos necesarios para que la Policía nacional reciba y atienda de manera pronta, oportuna y eficiente las quejas, peticiones y reclamos de las personas”.

Una vez ha sido presentado el contexto normativo en que se encuentran las reglas legales acusadas en el presente proceso, pasa la Sala a analizar el texto de cada una de las normas legales que las contienen.

3.2. *Los textos acusados*

3.2.1. La primera regla legal que se acusa está contemplada en el Artículo 33 del Código Nacional de Policía y Convivencia, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 33. *Comportamientos que afectan la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas.* Los siguientes comportamientos afectan la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas y por lo tanto no deben efectuarse:

(...) 2. En espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público:

- a) Irrespetar las normas propias de los lugares públicos tales como salas de velación, cementerios, clínicas, hospitales, bibliotecas y museos, entre otros.
- b) Realizar actos sexuales o de exhibicionismo que generen molestia a la comunidad.
- c) Consumir sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas, no autorizados para su consumo. || [...]

PARÁGRAFO 1o. Quien incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados, será objeto de la aplicación de las siguientes medidas correctivas:

COMPORTAMIENTOS	MEDIDA CORRECTIVA A APLICAR
[...]	
Numeral 2, literal c)	Multa General tipo 2; Disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas.”

En otras palabras, la regla que establece el Legislador y es acusada por los accionantes puede ser presentada en los siguientes términos,

No se debe, por ser un comportamiento que afecta la tranquilidad y las relaciones respetuosas de las personas, consumir sustancias alcohólicas o psicoactivas en (i) espacio público, (ii) lugares abiertos al público o (iii) que siendo privados trasciendan a lo público, ‘*no autorizados para su consumo.*’

Quien cometa este acto, sólo o junto a algún otro de los comportamientos señalados en la norma correspondiente (Art. 3, Código de Policía y Convivencia), será objeto de la aplicación eventual de alguna de las siguientes dos medidas correctivas: (a) multa general tipo 2 y (b) disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas’

Pasa la Sala a analizar los diferentes conceptos que hacen parte de la regla o la justifican.

3.2.1.1. Como se dijo previamente, el Código Nacional de Policía y Convivencia establece en su Artículo 6°, que una de las categorías de convivencia es la *tranquilidad*, que ha de ser entendida como ‘*lograr que las personas ejerzan sus derechos y libertades, sin abusar de los mismos, y con plena observancia de los derechos ajenos*’. Esto es, casos en los que las personas están ejerciendo una libertad o un derecho amparado por el sistema jurídico, pero

con dos límites a tener en cuenta, que se no se ‘abuse’ del mismo y que se ejerza con ‘pleno’ respeto de los derechos de los demás. Es una norma que, como todo el Código, busca armonizar los derechos de todas las personas, así como los derechos de éstas consideradas individualmente o consideradas en conjunto, colectivamente. Ahora bien, de acuerdo con el propio Código, el derecho a la tranquilidad y a las relaciones respetuosas es ‘la esencia de la convivencia’; por lo que es ‘fundamental’ que se tomen acciones para ‘prevenir’ que se realicen actos que afecten (1) la tranquilidad o (2) la privacidad de las personas (Artículo 31). Con relación a la noción de *relaciones respetuosas*, el Código Nacional de Policía y Convivencia dedica el siguiente Título del Código, el quinto del Libro Segundo, a las relaciones respetuosas *con grupos específicos*. El primero se ocupa de los ‘niños, niñas y adolescentes’; el segundo de grupos de ‘especial protección constitucional’ en general,⁵⁰ con especial énfasis en las personas que habitan en la calle;⁵¹ y el tercero y último capítulo, sobre ejercicio de la prostitución. Así, pues, especial atención se presta en la convivencia que se busca a las relaciones respetuosas con grupos de personas de especial protección constitucional.

Para la Sala es importante resaltar este aspecto, por cuanto es un mandato del propio Código, y no sólo de la Constitución Política, el que se brinde especial atención y protección a las relaciones respetuosas de los sujetos de especial protección constitucional. Así, es claro que el Legislador contempló en el Código Nacional de Policía y Convivencia reglas legales específicas y diferenciadas para asegurar el goce efectivo de los derechos de estos grupos poblacionales especialmente protegidos. No son las reglas generales las que se encargan de velar por estos.

3.2.1.2. La expresión ‘consumir’ es más o menos clara. Se emplea de la forma en la que suele usarse: ‘*utilizar comestibles u otros bienes para satisfacer necesidades*’.⁵² También es más o menos claro el uso de la expresión ‘sustancias’, como una forma genérica, con la cual se hace referencia a una ‘*materia caracterizada por un conjunto específico y estable de propiedades*’,⁵³ cualquiera que esta sea. No obstante, la determinación de cuáles son las sustancias objeto de la prohibición no es un asunto que también sea claro; al respecto, la interpretación de la regla acusada presenta mayores dificultades.

Son tres las sustancias a las que se hace referencia: sustancias alcohólicas, sustancias psicoactivas y sustancias prohibidas. Ahora bien, podría alegarse en gracia de discusión que la norma prohíbe dos categorías diferentes y no tres: el de las sustancia alcohólicas por un

⁵⁰ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 40. COMPORTAMIENTOS QUE AFECTAN A LOS GRUPOS SOCIALES DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL. Los siguientes comportamientos afectan a los grupos sociales de especial protección (personas en condiciones de vulnerabilidad, discapacidad, niños, adultos mayores, mujeres en estado de embarazo) y por lo tanto no deben realizarse: 1. Perpetrar, permitir o inducir abusos o maltrato físico, verbal, psicológico o sexual en lugar público o privado, incluido su lugar de trabajo. || 2. Utilizar a estas personas para obtener beneficio económico o satisfacer interés personal. || 3. Omitir dar la prelación a las personas en condición de discapacidad, personas de la tercera edad o adulto mayor, mujeres en estado de embarazo, personas con niños en brazos y personas que por su condición de salud requieran preferencia, especialmente en las filas, en el uso de los vehículos de transporte público, colectivo o individual y en todos los sitios, bienes y lugares públicos o abiertos al público. || 4. Dificultar, obstruir o limitar información e insumos relacionados con los derechos sexuales y reproductivos de la mujer, del hombre y de la comunidad LGBTI, incluido el acceso de estos a métodos anticonceptivos. || 5. Irrespetar las manifestaciones y reuniones de las personas en el espacio público o en lugares privados, en razón a su etnia, raza, edad, género, orientación sexual, creencias religiosas, preferencias políticas y apariencia personal. || 6. Limitar u obstruir las manifestaciones de afecto público que no configuren actos sexuales, de exhibicionismo en razón a la raza, orientación sexual, género u otra condición similar. || PARÁGRAFO. A quien incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados, se les aplicarán las siguientes medidas correctivas [...]”.

⁵¹ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 41.

⁵² Definición del Diccionario de la Real Academia Española.

⁵³ Definición del Diccionario de la Real Academia Española.

lado, y el de las sustancias psicoactivas o prohibidas, por el otro. Pero esta interpretación no es de recibo, por cuanto implicaría igualar dos expresiones como si fueran sinónimas, cuando en realidad tienen campos de referencia y de uso muy distintos. En efecto, no toda sustancia psicoactiva es una sustancia prohibida, como ocurre con la teína, la cafeína, la taurina, el tabaco o las drogas psiquiátricas. A su vez, no toda sustancia prohibida es psicoactiva, como ocurre con sustancias que pueden dar lugar a intoxicaciones y malestares estomacales, sin afectar la psiquis. Por eso, se insiste, son tres las sustancias a las que hace referencia la regla acusada; la acción de inconstitucionalidad controvierte la prohibición del consumo de las dos primeras, las alcohólicas y las psicoactivas, dejando de lado las segundas, las prohibidas.

3.2.1.2.1. Por una parte se encuentra la expresión ‘sustancias alcohólicas’. El Código, en estricto sentido, no establece cuáles son las sustancias ‘alcohólicas’. Usa indistintamente las expresiones ‘sustancias alcohólicas’ o ‘bebidas alcohólicas’, como lo hace en el Artículo 140 (en un par de ocasiones se habla de ‘vender alcohol’ o el ‘consumo de alcohol’), pero no define qué se entiende por una sustancia o bebida alcohólica. Como lo advierte una de las entidades intervinientes, Dejusticia, la expresión ‘sustancia o bebida alcohólica’ podría entenderse de acuerdo con el Artículo 3 del Decreto 1686 de 2012 del Ministerio de Salud y Protección Social, como un “*producto apto para consumo humano que contiene una concentración no inferior a 2.5 grados alcoholimétricos y no tiene indicaciones terapéuticas.*”⁵⁴ No obstante, es de público conocimiento que la Policía ha hecho saber que entiende que cualquier contenido de alcohol está prohibido, sin importar que su grado sea inferior a 2.5 grados alcoholimétricos. Si bien algunos han aceptado que la decisión de imponer sanciones por consumir ‘cervezas sin alcohol’ depende de la decisión del Inspector de Policía, agentes de alto rango de la institución han reconocido que consumir este tipo de cervezas sin alcohol es uno de los comportamientos prohibidos por el Código Nacional de Policía y Convivencia.⁵⁵ Estas discusiones evidencian la falta de claridad de la regla sobre la definición de este aspecto: ¿cuáles sustancias son alcohólicas?

3.2.1.2.2. Ahora bien, con la expresión sustancia ‘psicoactiva’ sucede algo similar. En este caso tampoco es claro cuáles son las sustancias a las cuales se estaría haciendo referencia. En la mayoría de ocasiones el Código sólo habla de ‘sustancias psicoactivas’, y un par de veces de ‘sustancias psicoactivas o tóxicas’. Pero la normatividad no establece cuáles son tales sustancias. Otras disposiciones se refieren a otras categorías como ‘estupefacientes’, ‘psicotrópicos’.⁵⁶

⁵⁴ Decreto 1686 de 2012, *Por el cual se establece el reglamento técnico sobre los requisitos sanitarios que se deben cumplir para la fabricación, elaboración, hidratación, envase, almacenamiento, distribución, transporte, comercialización, expendio, exportación e importación de bebidas alcohólicas destinadas para consumo humano*. Artículo 3.- Artículo 3º.- *Definiciones*. Para efectos de la aplicación del presente reglamento técnico se adoptan las siguientes definiciones: [...] *Bebida alcohólica*. Producto apto para consumo humano que contiene una concentración no inferior a 2.5 grados alcoholimétricos y no tiene indicaciones terapéuticas. || *Bebida alcohólica alterada*. Es toda bebida alcohólica que sufre modificación o degradación, parcial o total de los constituyentes que le son propios, por agentes físicos, químicos o biológicos. [...].”

⁵⁵ El 7 de febrero de 2017, el diario El Tiempo informó que “el coronel José Moisés, comandante Operativo de la Policía Metropolitana, aseguró que [la cerveza sin alcohol] es una bebida embriagante, así muestre en su publicidad que no tiene alcohol. || Además, agregó que “el tema llega a otro nivel, ya que obstaculiza el tránsito de otras personas cuando hay sitios autorizados para consumir este tipo de bebidas”, a la vez que advirtió que el nuevo Código sí podría multar a quienes consume este tipo de cervezas. || El coronel además explicó que el Código es claro al decir que no se pueden ingerir bebidas embriagantes en vía pública y que el Águila cero tiene 0.4 grados de alcohol. “Si a un ciudadano lo sorprenden con esa bebida, será el inspector de Policía quien decida si le impone o no la multa”, añadió.” La misma información reportó la emisora Blu radio el 6 de febrero de 2017; El 3 de febrero habían reportado la noticia el portal Kienyke, el diario El Espectador, Conexión Capital de Canal Capital. El periodista Sebastián Palacio de Noticias Caracol informó sobre esta cuestión que la Policía sí considera que la ‘cerveza sin alcohol’ es bebida alcohólica, pues aunque tiene bajos grados de alcohol, muchas de ellas pueden llevar a grados de alcohol que podrían eventualmente generar conductas contrarias a la convivencia.”

⁵⁶ La Constitución se refiere a ‘sustancias estupefacientes o sicotrópicas’ (Art. 49, CP).

Para dotar de sentido la expresión ‘sustancia psicoactiva’ se puede recurrir al uso que le da el centro de información oficial sobre la materia, a saber: el Observatorio de Drogas de Colombia. De acuerdo con las regulaciones internacionales y nacionales en la materia, el Observatorio advierte que una *sustancia psicoactiva o droga* es “*toda sustancia que introducida en el organismo, por cualquier vía de administración, produce una alteración del funcionamiento del sistema nervioso central y es susceptible de crear dependencia, ya sea psicológica, física o ambas.*” Además, se complementa, “*las sustancias psicoactivas, tienen la capacidad de modificar la conciencia, el estado de ánimo o los procesos de pensamiento de la persona que las consume. (OMS)*”.⁵⁷ Pueden clasificarse según sus efectos en el sistema nervioso central (estimulantes, depresoras o alucinógenas), según su origen (naturales o sintéticas) o su situación legal (lícitas e ilícitas). Dentro de las drogas lícitas se encuentran sustancias como por ejemplo el alcohol, el tabaco, la cafeína o los fármacos psicotrópicos (como los tranquilizantes o los barbitúricos). Teniendo en cuenta que la norma contempla el consumo de una droga lícita como lo es el alcohol, puede entenderse razonablemente que para el Legislador la convivencia también deba protegerse de otras drogas lícitas que puedan afectar gravemente la convivencia (tal sería el caso del consumo de opioides, ansiolíticos o antidepresivos, por señalar algunos ejemplos).

3.2.1.2.3. Por último, con relación a la tercera categoría de sustancias, las *prohibidas*, la Sala advierte que la expresión tampoco es clara en su alcance y significado. No tendría sentido, por ejemplo, considerar que toda sustancia prohibida por alguna norma del ordenamiento se encuentra contemplada, en consecuencia, por la prohibición de policía que se analiza, sin importar cuál sustancia es, de qué tipo y por qué fue prohibida. Claramente, la sustancia prohibida a la que hace referencia el artículo 33 del Código Nacional de Policía y Convivencia tiene que ser una de aquellas sustancias que se puede consumir, y que al hacerlo se ponga en riesgo la convivencia, por afectar la tranquilidad y las relaciones respetuosas. ¿Cuáles son estas sustancias prohibidas específicas a las que se refiere el Código? El poder de Policía no lo ha definido de manera precisa dentro del orden jurídico vigente.

3.2.1.3. En cuanto a los lugares en los que el comportamiento no se debe realizar, la Sala advierte que el propio Código Nacional de Policía y Convivencia establece una definición de espacio público amplia y robusta:

“Artículo 139. *Definición del espacio público.* 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.

⁵⁷ Página en internet de la entidad. El Observatorio de Drogas de Colombia, ODC se constituye es un centro de conocimiento que permite una mejor comprensión de las diferentes manifestaciones del problema de las drogas y a su vez contribuye a la formulación de políticas, planes y programas tendientes a abordar de manera integral la problemática. El Consejo Nacional de Estupefacientes estableció el ODC como la “*fuerza de información oficial en materia de drogas*”, mediante Resolución 0006 de 08 de Abril de 2005, con el propósito de responder a la necesidad de integrar la información procedente de todos los sectores responsables de llevar a cabo acciones relacionadas con el problema de las drogas, para facilitar la formulación y ajuste de políticas, planes y estrategias de intervención. Está adscrito al Ministerio de Justicia y del Derecho. Página consultada en abril de 2019: <http://www.odc.gov.co/problematika-drogas/consumo-drogas/sustancias-psicoactivas>. De acuerdo con el Diccionario de la RAE, con las expresiones ‘psicotrópico’ o ‘psicotrópica’ se hace referencia a una ‘sustancia psicoactiva’, esto es, ‘que produce efectos por lo general intensos, hasta el punto de causar cambios profundos en la personalidad’. Con relación a la expresión ‘estupefaciente’, el Diccionario de la RAE dice que se refiere a una sustancia ‘que altera la sensibilidad y puede producir efectos estimulantes, deprimentes, narcóticos o alucinógenos, y cuyo uso continuado crea adicción.

Constituyen espacio público: el subsuelo, el espectro electromagnético, las áreas requeridas para la circulación peatonal, en bicicleta y vehicular; la recreación pública, activa o pasiva; las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías y aislamientos de las edificaciones, fuentes de agua, humedales, rondas de los cuerpos de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares; las instalaciones o redes de conducción de los servicios públicos básicos; las instalaciones y los elementos constitutivos del [amueblamiento] urbano en todas sus expresiones; las obras de interés público y los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos, paisajísticos y artísticos; los terrenos necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales; los terrenos necesarios de bajamar, así como sus elementos vegetativos, arenas, corales y bosques nativos, legalmente protegidos; la zona de seguridad y protección de la vía férrea; las estructuras de transporte masivo y, en general, todas las zonas existentes y debidamente afectadas por el interés colectivo manifiesto y conveniente y que constituyen, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.”⁵⁸

Adicional al deber general de no consumir sustancias alcohólicas o psicoactivas (i) en cualquier espacio público, sin ninguna distinción, la regla legal acusada también contempla el deber de no consumir esas sustancias en (ii) lugares abiertos al público o (iii) lugares que siendo privados trasciendan a lo público. Estas dos categorías aumentan la generalidad de la prohibición, sin establecer límites precisos o certeros a su aplicación. Todo espacio privado abierto al público está incluido. Lo cual implica que en la prohibición quedan incluidos, por ejemplo, los locales y centros comerciales. Pero hay casos como el de ciertos clubes o instituciones parcialmente abiertas al público, que pueden dar lugar a dudas en cuanto a la aplicación de la norma. Por otra parte, la expresión ‘lugares privados que trasciendan a lo público’, además de ser ambigua, por cuanto no es claro a qué lugares se está haciendo referencia, da lugar a que la restricción se amplíe a sinnúmero de lugares. En otras palabras, a la extensa definición del espacio público, como lugar de la prohibición, se suma el hecho de que buena parte de los espacios privados están incluidos o pueden estarlo. Si en un cuarto, una habitación privada o un baño, por ejemplo, se pone una cámara que transmite a través de algún portal de internet, el lugar trascendería a lo público y, por tanto, sería objeto de la prohibición.

3.2.1.4. Finalmente, la regla legal contemplada en el literal *c* del numeral 2° del Artículo 33, del Código Nacional de Policía y Convivencia, establece que el comportamiento implica el consumo de sustancias alcohólicas y psicoactivas, ‘no autorizados para su consumo’. Esta expresión final, aunque puede dar lugar a varias interpretaciones, a juicio de la Sala hace referencia a los comportamientos y no a las sustancias. En efecto, el numeral acusado dice que en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público, no se debe “*consumir sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas, no autorizados para su consumo*”. Podría considerarse que el aparte ‘no autorizados para su consumo’ hace referencia a sustancias no autorizadas, como excepción a la regla impuesta. Sin embargo esta lectura tiene dos problemas. La regla no dice ‘no autorizadas’, en femenino, sino ‘no autorizados’ en masculino, por lo que no hay concordancia de género con la expresión sustancias. La expresión debe, al parecer, leerse en concordancia con el inicio de la norma que dice, ‘*los siguientes comportamientos*’ afectan la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas y por tanto no deben efectuarse. Así, se ha de entender que el

⁵⁸ Continúa el Artículo: “PARÁGRAFO 1o. Para efectos de este Código se entiende por bienes fiscales, además de los enunciados por el artículo 674 del Código Civil, los de propiedad de entidades de derecho público, cuyo uso generalmente no pertenece a todos los habitantes y sirven como medios necesarios para la prestación de las funciones y los servicios públicos, tales como los edificios, granjas experimentales, lotes de terreno destinados a obras de infraestructura dirigidas a la instalación o dotación de servicios públicos y los baldíos destinados a la explotación económica. || PARÁGRAFO 2o. Para efectos de este Código se entiende por bienes de uso público los que permanentemente están al uso, goce, disfrute de todos los habitantes de un territorio, como por ejemplo los parques, caminos o vías públicas y las aguas que corren.”

consumo de las sustancias alcohólicas y psicoactivas está prohibido, salvo que se trate de comportamientos que hayan sido autorizados para el consumo (como por ejemplo la celebración de fiestas regionales o tradicionales en determinado municipio). Puede entonces concluirse que sí se puede consumir sustancias de esos dos tipos, en casos en que sí esté autorizado su consumo. Pero como se hace notar, no es un texto normativo que permita una lectura pacífica. No es claro a ciencia cierta, por ejemplo, a qué tipo de autorización se hace referencia, qué tipo de excepción podría ser planteada.

3.2.1.5. Ahora bien, el Libro III del Código Nacional de Policía se ocupa de los medios de policía, las medidas correctivas, de las autoridades de policías y competencias, procedimientos, mecanismos alternativos de solución de desacuerdos o conflictos. El Capítulo II se ocupa específicamente de las medidas correctivas, definidas como “*acciones impuestas por las autoridades de Policía a toda persona que incurra en comportamientos contrarios a la convivencia o el incumplimiento de los deberes específicos de convivencia. Las medidas correctivas tienen por objeto disuadir, prevenir, superar, resarcir, procurar, educar, proteger o restablecer la convivencia*”.⁵⁹

Las ‘medidas correctivas’ a las que da lugar el comportamiento contrario a la convivencia analizado son dos. (a) La primera es una multa tipo 2. De acuerdo con el Código, una multa es “*la imposición del pago de una suma de dinero en moneda colombiana, cuya graduación depende del comportamiento realizado, según la cual varía el monto de la multa*”, advirtiendo que “*la desobediencia, resistencia, desacato, o reiteración del comportamiento contrario a la convivencia, incrementará el valor de la multa, sin perjuicio de los intereses causados y el costo del cobro coactivo*.” (Artículo 180) Que sea de tipo 2, según la misma disposición legal, implica que el valor de la misma es de 8 salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv) [aproximadamente \$394.000 pesos].⁶⁰ (b) La segunda medida, la ‘disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas que contraríen la ley’, de acuerdo con el Artículo 176 del Código, se define como una “*orden de Policía que consiste en notificar o coercer a un grupo de personas con el objeto de terminar una reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas que contraríen la ley*.” Al respecto, cabe resaltar que según el propio Código existirá una base de datos pública y nacional en el cual se guarde el registro de todas las medidas correctivas que sean impuestas en el País.

3.2.2. La segunda norma que se acusa de inconstitucional se encuentra contemplada en el Artículo 140 del Código Nacional de Policía y Convivencia, la cual establece,

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

⁵⁹ Artículo 172 del Código Nacional de Policía; dice el resto de la norma: “PARÁGRAFO 1o. Las medidas correctivas no tienen carácter sancionatorio. Por tal razón, deberán aplicarse al comportamiento contrario a la convivencia las medidas correctivas establecidas en este código y demás normas que regulen la materia. || PARÁGRAFO 2o. Cuando las autoridades de Policía impongan una medida correctiva deberán informar a la Policía Nacional para que proceda a su registro en una base de datos de orden nacional y acceso público. La información recogida en estas bases de datos está amparada por el derecho fundamental de Hábeas Data.”

⁶⁰ Código Nacional de Policía y Convivencia, Artículo 180: “[...] || Las multas se clasifican en generales y especiales. || Las multas generales se clasifican de la siguiente manera: || Multa Tipo 1: Cuatro (4) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv). || Multa Tipo 2: Ocho (8) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv). || Multa Tipo 3: Dieciséis (16) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv). || Multa Tipo 4: Treinta y dos (32) salarios mínimos diarios legales vigentes (smdlv). || Las multas especiales son de tres tipos: || 1. Comportamientos de los organizadores de actividades que involucran aglomeraciones de público complejas. || 2. Infracción urbanística. || 3. Contaminación visual.

7. Consumir bebidas alcohólicas, sustancias psicoactivas o prohibidas en estadios, coliseos, centros deportivos, parques, hospitales, centros de salud y en general, en el espacio público, excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente.

[...] || PARÁGRAFO 2o. Quien incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados será objeto de la aplicación de las siguientes medidas:

COMPORTAMIENTOS	MEDIDA CORRECTIVA A APLICAR DE MANERA GENERAL
[...] Numeral 7	Multa General tipo 2; Destrucción de bien. Participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia y remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia a que se refiere la Ley 1566 de 2012.”

En este caso, la regla legal acusada de inconstitucional podría resumirse en los siguientes términos:

No deben consumirse bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas en parques o en el espacio público, por ser comportamientos contrarios al cuidado e integridad del mismo, ‘excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente’

Hacerlo dará lugar a (i) multa tipo 2, (ii) destrucción del bien, (iii) tener que participar en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia y (iv) remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia (Ley 1566 de 2012).

3.2.2.1. La comprensión de esta regla supone cuestiones similares a las del Artículo anterior que fue analizado. No obstante, tiene algunas diferencias. En primer lugar, el fin que se busca proteger es diferente. La norma anterior (el Artículo 33 acusado parcialmente) se dirige a evitar afectaciones a la tranquilidad y a las relaciones respetuosas. En el presente caso, en contraste, la norma es una herramienta para lograr la finalidad de asegurar el cuidado y la integridad del espacio público. En otras palabras, se trata de reglas que contemplan unas prohibiciones similares, pero con propósitos muy distintos.

3.2.2.2. En cuanto a los lugares se establecen dos diferencias. Por una parte, no se incluyen los espacios privados, en tanto la finalidad de la norma es la protección del cuidado y la integridad el espacio público. De tal suerte que se trata de una regla con menos alcance, en este sentido, que la anterior. Y por otra, se añade a los lugares en los que no se deben consumir las bebidas alcohólicas o las sustancias psicoactivas la categoría de ‘parque’. Al respecto, la Sala advierte que el Legislador quiso resaltar e intensificar la restricción en los parques. En tanto la noción de espacio público del Código en su Artículo 139 contempla ‘los parques’, la prohibición de consumo en el espacio público, en estricto sentido, era suficiente para prohibir dicho consumo en los parques. Por tanto, al establecer de forma separada y expresa la prohibición de consumo en los parques, el Legislador busca hacer énfasis y resaltarla. Ahora bien, la norma refiere a la expresión ‘parques’ sin hacer ningún tipo de distinción con relación a qué parque alude. Bien puede ser urbano, rural, nacional, local, ecológico, etc.

3.2.2.3. La parte final de la regla es, al igual que en el caso del literal c del numeral 2° del Artículo 33 del Código que se estudia, una excepción al deber de no realizar el comportamiento. En efecto, según la regla tal como fue planteada, ‘no deben consumirse

bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas en parques o en el espacio público, por ser contrarios al cuidado e integridad del mismo, “*excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente*”. La formulación de la excepción es más clara en esta oportunidad, en contraste con la norma que se analizó antes. En este caso se presupone la existencia de ‘actividades’ en las cuales el comportamiento en cuestión no estaría vedado, siempre y cuando el consumo de tales sustancias esté autorizado por una autoridad que sea competente para el efecto.

3.2.2.3. Ahora bien, en cuanto a las medidas correctivas a las que da lugar el consumo de las sustancias respectivas si existen cambios. En primer lugar, se incluye (i) la multa tipo 2, que es la misma a la que da lugar el comportamiento contemplado en el apartado acusado del Artículo 33 del Código, previamente analizado. En segundo lugar, no se contempla la disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas del Artículo 176, sino (ii) el de ‘destrucción del bien’, que consiste en “(…) *en destruir por motivos de interés general un bien mueble cuando implique un riesgo o amenaza a la convivencia o al ambiente, o sea utilizado de manera ilegal con perjuicio a terceros. (...)*”⁶¹ Además, en esta oportunidad se imponen dos medidas correctivas adicionales. Así, (iii) “*participar en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia*”, que consiste en “la obligación de participar en una actividad de interés público o programa pedagógico en materia de convivencia, organizado por la administración distrital o municipal”, el cual, “*en todo caso*” deberá tener “*una duración de hasta seis (6) horas*”. La última medida correctiva es (iv) remitir a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia, la cual no está definida en el Código, pero se hace una remisión normativa para el efecto a la Ley 1566 de 2012.⁶²

Debe la Sala aclarar que la tercera de las medidas correctivas a las que da lugar expresamente el comportamiento contemplado en el numeral 7° del Artículo 140 del Código (“*participar en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia*”) es un tipo de ‘comodín’, que en términos estrictos puede ser usado frente a cualquiera de los comportamientos que sean contrarios a la convivencia y que estén contenidos en el Código, como éste mismo lo

⁶¹ Código Nacional de Policía y Convivencia, Artículo 192. La norma continúa así: “(…) El personal uniformado de la Policía Nacional, definirá si la destrucción de bien deberá ser inmediata, en el sitio o si debe ser llevado a un lugar especial para tal fin. || Para la aplicación de esta medida se documentará la actuación policial y después de la destrucción, se informará a las autoridades competentes.”

⁶² Ley 1566 de 2012, ‘*Por la cual se dictan normas para garantizar la atención integral a personas que consumen sustancias psicoactivas y se crea el premio nacional “entidad comprometida con la prevención del consumo, abuso y adicción a sustancias” psicoactivas.*’. “Artículo 3o. SERVICIOS DE ATENCIÓN INTEGRAL AL CONSUMIDOR DE SUSTANCIAS PSICOACTIVAS. La atención de las personas con consumo, abuso y adicción a las sustancias psicoactivas referidas en el artículo 1o de la presente ley, se realizará a través de los servicios de salud habilitados en instituciones prestadoras de salud (IPS) de baja, mediana y alta complejidad, así como en los servicios para la atención integral al consumidor de sustancias psicoactivas, debidamente habilitados. || Estos servicios se podrán prestar a través de cualquiera de las modalidades de atención establecidas por el Ministerio de Salud y Protección Social, entre los cuales se encuentran: los servicios amigables para adolescentes y jóvenes, de carácter público o privado, unidades de salud mental de baja, mediana y alta complejidad, los centros de atención comunitaria, los equipos básicos de atención primaria en salud, entre otras modalidades que formule el Ministerio de Salud y Protección Social. || PARÁGRAFO. Las instituciones que ofrezcan programas de atención al consumidor de sustancias psicoactivas indicadas en el artículo 1o de la presente ley, cualquiera que sea su naturaleza jurídica u objeto social, deberán cumplir con las condiciones de habilitación establecidas en relación con los respectivos servicios ofrecidos. || [...] || ARTÍCULO 5o. SANCIONES. Los Centros de Atención en Drogadicción (CAD), y Servicios de Farmacodependencia y demás instituciones que presten servicios de atención integral a las personas con consumo, abuso o adicción a sustancias psicoactivas que incumplan las condiciones de habilitación y auditoría, se harán acreedores a la aplicación de las medidas y sanciones establecidas por la Superintendencia Nacional de Salud para tal efecto”.

establece.⁶³ Por tal motivo, en estricto sentido, esta medida correctiva también puede ser impuesta frente a los comportamientos contemplados en el Artículo 33 del Código.

3.3. *Conclusión*

En conclusión, las reglas legales acusadas son medidas de carácter policivo correctivo, no sancionatorio. En un caso se busca proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas, y en el otro el cuidado y la integridad del espacio público. El comportamiento, consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, es considerado por el Legislador contrario a tales valores y principios. Con relación a la protección de la tranquilidad y las relaciones respetuosas, se protege el espacio público y los privados abiertos al público o que trasciendan a lo público, en tanto que, en el segundo caso, la prohibición se concentra por definición en el espacio público, haciendo énfasis en lugares como parques. Las dos restricciones están sometidas a medidas correctivas, y en ambos casos se deja lugar a que se establezcan excepciones por parte de las autoridades competentes. En el primer caso es menos clara la excepción, en tanto que en la segunda ésta se contempla con mayor precisión. Estas reglas que se estudian se dan en el contexto de un Código Nacional de Policía y Convivencia, el cual es respetuoso e integrado con los valores, principios y derechos que estructuran el estado social y democrático de derecho que rige Colombia, así como con el bloque de constitucionalidad.

A continuación pasa la Sala a identificar el derecho que está siendo afectado, y en qué grado, por las reglas legales cuestionadas, para luego pasar a analizar la razonabilidad de tales medidas legislativas a la luz del orden constitucional vigente.

4. El deber de armonizar la protección de los derechos fundamentales y las políticas de drogas, en un orden constitucional fundado en la dignidad humana, que reconoce el carácter universal e interdependiente de los derechos

4.1. El deber de armonizar la protección de los derechos fundamentales y las políticas de drogas

4.1.1. Los problemas jurídicos que plantea la acción de inconstitucionalidad de la referencia son una muestra de las tensiones que actualmente enfrentan los países que hacen parte de la comunidad internacional, al tener que aplicar las cartas de derechos humanos y su posibilidad de vivir en dignidad, por una parte, y, por otra, tener que aplicar los convenios internacionales para combatir el consumo de drogas y el crimen organizado. En efecto, la primera de las obligaciones, el respeto de los derechos, muchas veces se ve afectada o amenazada por el cumplimiento de la segunda obligación, que supone el diseño e implementación de políticas públicas de carácter represivo y restrictivo. Y al contrario, la lucha contra las drogas y el delito, se ve afectada por la necesidad de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. Los problemas jurídicos tal como fueron planteados revelan algunas de las maneras como se expresa esta tensión.⁶⁴ Esta situación es aún más paradójica si se tiene en cuenta que

⁶³ Código Nacional de Policía y Convivencia, “ARTÍCULO 175, PARÁGRAFO 1o. Por su naturaleza de carácter pedagógico, esta medida podrá ser impuesta por la autoridad de Policía competente para todos los comportamientos contrarios a la convivencia contenidos en el presente Código, sin perjuicio de las demás medidas correctivas que deban ser impuestas. || PARÁGRAFO 2o. El programa o actividad pedagógica de convivencia que se aplique como medida correctiva a niños, niñas o adolescentes, deberá contar con el enfoque adecuado para esta población de acuerdo con la legislación vigente. || PARÁGRAFO 3o. Para materializar la medida correctiva de que trata el presente artículo, la Policía Nacional podrá trasladar de inmediato al infractor al lugar destinado para tal efecto”.

⁶⁴ Los problemas planteados son: (i) ¿El Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “*en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público*”, como forma de proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas? [Art. 33, num. 2, lit. c, CNPC]. (ii) ¿El Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas

la justificación de la lucha contra las drogas y el delito es, precisamente, la protección de los derechos humanos.

4.1.2. Pero no se trata de algo esporádico. En un Estado social y democrático de derecho, que busca máximos en la protección de los derechos fundamentales a través de sus órganos de representación política, es frecuente que se presenten situaciones donde los diferentes derechos e intereses sociales se enfrenten o entren en tensión. Incluso puede ocurrir, como ocurre en este caso, que existan razones poderosas de lado y lado para que las autoridades, incluyendo las judiciales, traten de dar la máxima protección a todos los derechos, principios y valores constitucionales fundamentales dentro del orden vigente. No se puede elegir alguno de estos. Es preciso que las autoridades logren establecer una armonía entre el cumplimiento de los diferentes fines del Estado. Pero, además, se trata de una regla constitucional que ha sido incorporada explícitamente por el legislador dentro del Código Nacional de Policía y Convivencia como se explicó ampliamente en la parte inicial del capítulo anterior de esta sentencia. Para el Código, la tranquilidad y las relaciones respetuosas, así como el cuidado e integridad del espacio público, se fundan en el respeto a la dignidad humana y, en especial, a su libertad y autonomía. En tal contexto, advierte el Legislador, es deber de las autoridades de Policía usar las funciones y facultades otorgadas para armonizar los distintos intereses individuales y éstos con los colectivos.

4.1.3. La respuesta a este dilema, por tanto, no es elegir una de las dos obligaciones; la respuesta es lograr armonizar el cumplimiento de ambas obligaciones por parte del Estado. Las dos son importantes, por lo que debe alcanzarse un equilibrio en el que se puedan cumplir ambas obligaciones, sobre todo si se tiene en cuenta que la política contra las drogas y el delito, como se dijo, busca en últimas el respeto, la protección y la garantía de los derechos fundamentales. Resolver esta cuestión y lograr tal armonía es el camino que ha intentado recorrer a lo largo del tiempo la jurisprudencia constitucional bajo la Constitución de 1991, y es el camino que también se ha trazado en el ámbito internacional. Justamente este año (2019, en marzo), el Centro Internacional sobre Derechos Humanos y Política de Droga, ONUSIDA, la Organización Mundial de la Salud, OMS, y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, presentaron las ‘*guías internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*’, con ese propósito.⁶⁵ Sostienen que uno de los desafíos más grandes de nuestro tiempo de política social es responder al daño asociado con el uso de las drogas y el tráfico ilícito de estas, resaltando que todos los aspectos de este reto tienen implicaciones para los derechos humanos. Por eso, advierten, una acción sostenible contra las drogas, fundada en la protección de derechos, requiere estándares compartidos desde los cuales comenzar.⁶⁶

Con base en la jurisprudencia constitucional vigente, los instrumentos propios del bloque de constitucionalidad, así como las sugerencias que hacen las *guías internacionales* mencionadas, pasa la Sala a identificar los parámetros de constitucionalidad básicos a la luz de los cuales ha de ser resuelta la cuestión planteada.

alcohólicas y sustancias psicoactivas “*en parques*[y en]el espacio público en general”, como forma de proteger el cuidado y la integridad de dicho espacio? [Art. 140, num. 7, CNPC].

⁶⁵ Este pronunciamiento se suma a una serie de textos y pronunciamientos previos que se han venido dando en el mismo sentido. Ver por ejemplo las *Guidance on Drug Policy, Interpreting the UN Drug Conventions*, publicadas por el grupo ‘All Party Parliamentary Group for Drug Policy Reform’, la Guía sobre políticas de drogas del IDPC (International Drug Policy Consortium), así como la sesión especial de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre el problema mundial de la droga, UNGASS 2016.

⁶⁶ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. German Cooperation, Confédération suisse, GPDPC & UNDP. Estas guías son el resultado de un proceso de consultas por tres años, orientadas a llenar la brecha en mejores estándares al compartidos, entre la protección a los derechos y la implementación de las medidas en contra del tráfico ilegal de drogas y la prevención de su consumo.

4.2. La dignidad humana y el carácter universal e interdependiente de los derechos

4.2.1. El sistema de protección de derechos internacional, al igual que el regional, así como la Carta de Derechos, encuentran sustento en la noción de dignidad humana.⁶⁷ El concepto pivote desde el cual se teje y protege a todas las personas el goce efectivo de sus derechos es el de dignidad humana.⁶⁸ El sentido último de los sistemas de protección puede verse como un conjunto de garantías institucionales y judiciales, orientadas a asegurar a las personas el poder vivir en dignidad. Las *guías internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*, también reconocen la dignidad humana como el principal principio fundacional de derechos humanos, a partir del cual construir ese terreno común. Por eso sostienen que ‘ninguna ley, política o práctica sobre drogas puede tener el efecto de socavar o violar la dignidad de cualquier persona o grupo de personas’.⁶⁹

4.2.2. Precisamente por la fundamentalidad que tiene ‘la dignidad humana’ en el orden constitucional vigente y, en consecuencia, por estar involucrado en todas las disputas constitucionales, se ha reconocido la necesidad de determinar, en el contexto de una controversia, cuál es la dimensión de la dignidad que está comprometida en el caso y cuáles son los derechos fundamentales específicos que se ven comprometidos. Hay al menos tres ámbitos básicos en los cuales la noción de dignidad humana se despliega: (i) la dignidad humana como autonomía individual, (ii) la dignidad humana como condiciones de existencia y (iii) la dignidad humana como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, la integridad física y la integridad moral.⁷⁰ Ahora bien, la jurisprudencia también ha reconocido que la dignidad humana puede ser entendida y aplicada (a) como valor fundante del ordenamiento jurídico y del Estado, (b) como principio constitucional, o (c) como derecho fundamental autónomo.⁷¹

4.2.3. De acuerdo con los accionantes y varias de las intervenciones, en el presente caso la dignidad humana estaría comprometida por cuenta de las reglas legales acusadas en dos de sus dimensiones. Por una parte, su dimensión de autonomía individual, que se proyecta en

⁶⁷ Colombia es un estado social y democrático de derecho, fundado en el respeto a la dignidad humana (Art. 1, CP).

⁶⁸ El carácter fundacional de la dignidad como concepto estructural del estado social y democrático de derecho de 1991 en Colombia, quedó claro desde el inicio de la jurisprudencia en sentencias como la T-401 de 1992 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-406 de 1992 (MP Ciro Angarita Barón; AV José Gregorio Hernández Galindo).

⁶⁹ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 1. Human Dignity.

⁷⁰ La línea jurisprudencial fue ampliamente recopilada en la Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett). En esa oportunidad, se estudió la violación a la dignidad humana de un grupo de personas reclusas en una cárcel a la cual se le había cortado el suministro de energía eléctrica, por falta de pago del servicio por cuenta de las autoridades penitenciarias. En primer término, en la sentencia se dice que “(...) para la Sala es claro que la dignidad humana caracteriza de manera definitoria al Estado colombiano como conjunto de instituciones jurídicas.” Así, con base los pronunciamientos de la Corte Constitucional aplicables, la Sala concluye que “(...) el referente concreto de la dignidad humana está vinculado con tres ámbitos exclusivos de la persona natural: la autonomía individual (materializada en la posibilidad de elegir un proyecto de vida y de determinarse según esa elección), unas condiciones de vida calificadas (referidas a las circunstancias materiales necesarias para desarrollar el proyecto de vida) y la intangibilidad del cuerpo y del espíritu (entendida como integridad física y espiritual, presupuesto para la realización del proyecto de vida).” Se trata de una sentencia hito que ha sido recuperada y reiterada en muchas ocasiones por la jurisprudencia constitucional.

⁷¹ Sobre el carácter de derecho autónomo dice la Sentencia T-881 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett): “El derecho a la dignidad humana, se constituye como un derecho fundamental autónomo, y cuenta con los elementos de todo derecho: un titular claramente identificado (las personas naturales), un objeto de protección más o menos delimitado (autonomía, condiciones de vida, integridad física y moral) y un mecanismo judicial para su protección (acción de tutela). Se consolida entonces como verdadero derecho subjetivo.”

los derechos de libertad y, concretamente, en el libre desarrollo de la personalidad que garantiza la autonomía a toda persona. Esto, por cuanto los proyectos autónomos y libres de vida se verían restringidos, las personas no podrían vivir como quieren, incluso en casos en los que no afecten los derechos de otras personas. Por otra parte, su dimensión de intangibilidad de bienes no patrimoniales, la integridad física y la integridad moral se vería en riesgo, al exponer a varias personas y grupos de personas a tratos discriminatorios, excluyentes e irrespetuosos de condiciones básicas de convivencia.

4.2.4. Los problemas jurídicos planteados en el presente proceso muestran el carácter universal e interdependiente de las garantías consignadas en las cartas de derechos. Como se ha dicho una y otra vez por parte de la jurisprudencia nacional, regional e internacional, y por parte de la doctrina, los derechos fundamentales son *inalienables, indivisibles, interdependientes* y están *interrelacionados*.⁷² La protección de cualquier derecho es un paso en la protección de los demás, así como la desprotección de cualquier derecho conlleva la desprotección de los demás. Los derechos sexuales y reproductivos de una niña en la sociedad colombiana, por ejemplo, demandan el respeto, protección y garantía, al menos, de los derechos a la vida en dignidad, a la salud, a la educación, a la familia, a libre desarrollo de la personalidad, a no ser sometida a tratos crueles e inhumanos, a la igualdad, y a la protección especial de las niñas, sobre todo a un desarrollo armónico e integral. En el presente caso, como lo sostienen los accionantes y lo corroboran y complementan varias de las intervenciones, ocurre algo similar. Las normas legales acusadas afectan la vida social y la convivencia, entrando en tensión con una serie de derechos. Concretamente se invocan el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y el acceso al espacio público sin discriminación. Pero como lo comentan los intervinientes, las reglas legales acusadas también pueden entrar en tensión con derechos como la libertad de conciencia y religiosa, la protección a sujetos de especial protección como personas afectadas en su salud, minorías étnicas y culturales, o habitantes de la calle, o los derechos de autogobierno y autonomía territorial.⁷³

La jurisprudencia de la Corte ha resaltado que los derechos fundamentales son *inalienables, indivisibles, interdependientes* y están *interrelacionados*, y así lo ha reflejado en sus decisiones, cuando ha tenido que tratar diferentes tipos de controversias suscitadas entre las políticas contra las drogas y la afectación de diversos derechos fundamentales.⁷⁴ En las *guías*

⁷² UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 2. Universality and interdependence of rights. Al respecto ver también la Proclamación de Teherán (1968), Conferencia Internacional de Derechos Humanos, NU.

⁷³ Los accionantes consideran que las normas legales acusadas parcialmente de inconstitucionalidad, violan los derechos a la libertad de información y expresión (Art.20, CP) y al libre desarrollo de la personalidad (Art. 16, CP), al acceso al espacio público (Art. 82, CP), consagrados también en el bloque de constitucionalidad (Artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos). No obstante, hay otros derechos que son vinculados a los argumentos centrales. Así, la libertad de conciencia (Art. 18, CP) o el derecho a la participación política (Art. 40, CP) estarían afectados junto a la libertad de expresión. Para los accionantes, las normas acusadas “no tuvieron presente que existen diferentes usos del espacio público y que en él concurre el ejercicio de los derechos de diversos grupos poblacionales con distintos intereses”, es irrazonable “en tanto que no buscó armonizar los mismos y por tanto, la prohibición absoluta, sin matices constitucionales, la volvió arbitraria”. Acción de inconstitucionalidad, Expediente D-12690. Consideran que las restricciones demandadas “imposibilitan la creación de un tejido social en el que cada individuo se reconozca como miembro de una comunidad”, propiciando que se trunquen “las relaciones interpersonales que le sirvan para satisfacer sus intereses y necesidades.”

⁷⁴ Por ejemplo, en la Sentencia T-522 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa) la Corte tuteló el derecho de una persona a la que no se le concedía un beneficio penitenciario, a pesar de su buen comportamiento, porque se le había condenado con un delito relacionado con el tráfico de drogas, a pesar de que la Corte ya había declarado inconstitucional una norma penal por la misma razón. Se decidió que “incurre en una vía de hecho por razones sustanciales el funcionario judicial que tome una decisión con base en una disposición: (1) cuyo contenido normativo es evidentemente contrario

internacionales sobre derechos humanos y política de drogas, como se dijo, también se resaltan esta perspectiva de interdependencia de los derechos y el impacto generalizado que pueden causar en estos las políticas de drogas, por lo que establecen las obligaciones que surgen de los estándares de trece derechos humanos. Concretamente: (1) el derecho al más alto nivel de salud (los derechos a la reducción del daño, al tratamiento para adicción a las drogas, al acceso a sustancias y medicinas controladas y a un ambiente sano), (2) el derecho a beneficiarse del progreso y nuevas aplicaciones del progreso científico, (3) el derecho a un estándar adecuado de vida,⁷⁵ (4) el derecho a la seguridad social, (5) el derecho a la vida, (6) el derecho a no ser sometido a tratos crueles e inhumanos como la tortura, (7) el derecho a no ser detenido o arrestado arbitrariamente, (8) el derecho a un proceso y un juicio justos, (9) el derecho a la privacidad e intimidad, (10) el derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, (11) el derecho a gozar de una vida cultural, (12) a las libertades de opinión, expresión e información y (13) a la libertad de asociación pacífica.⁷⁶ Cabe decir que esta lectura comprensiva, holista, que tenga en cuenta todas las normas aplicables relevantes del orden constitucional vigente, especialmente los derechos fundamentales, también es defendida por la intervención de la Presidencia de la República.⁷⁷

4.2.5. Internacionalmente y nacionalmente hay tres aspectos centrales de la tensión entre las políticas de drogas y los derechos fundamentales de las personas que tiene que estar presentes.

Por un lado, [i] el respeto al derecho de igualdad y la prohibición de discriminación. En tal sentido, las guías internacionales resaltan, entre otros aspectos, la necesidad de monitorear el impacto de las leyes, política y prácticas sobre drogas en las diferentes comunidades (impactos por raza, etnia, orientación sexual, identidad de género, estatus económico o desempeño de labores o trabajo sexual), recolectando y compilando los datos que se encuentra desagregados, con este propósito.⁷⁸ Esta aproximación coincide con la protección amplia que concede el principio y el derecho a la igualdad contemplado en la Constitución (Art. 13).

Por otro lado, [ii] el derecho a una participación significativa (*meaningful participation*) en el diseño implementación y evaluación de las leyes, políticas y prácticas sobre drogas,

a la Constitución, porque la Corte Constitucional previamente así lo declaró con efectos erga omnes, (2) cuyo sentido y aplicación claramente compromete derechos fundamentales, y (3) cuya incompatibilidad ha sido alegada por el interesado, invocando el respeto a una sentencia de constitucionalidad de la Corte Constitucional que excluyó del ordenamiento jurídico el sentido normativo único e ínsito en la norma legal aplicada en el curso del proceso y de la cual depende la decisión.” A lo largo de esta sentencia se exponen algunos casos de la jurisprudencia constitucional colombiana que analizan esas relaciones entre los derechos fundamentales y las políticas contra las drogas se exponen.

⁷⁵ En el caso de Colombia puede hablarse del derecho a un mínimo vital en dignidad.

⁷⁶ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations Arising from Human Rights Standards.

⁷⁷ Como se indicó en los antecedentes, la Presidencia defiende que la interpretación de las normas legales acusadas se haga teniendo en cuenta que el ordenamiento constitucional vigente le impone al Estado tres grandes obligaciones frente al problema de las drogas ilícitas: “(i) una obligación de proscripción y lucha contra el tráfico de drogas, (ii) una obligación de prevención del consumo de drogas, y (iii) una obligación de rehabilitación y acompañamiento de los consumidores de drogas y sus familias”. A su juicio, estas tres obligaciones implican “interpretar las normas, derechos y figuras jurídicas pertinentes en forma sistemática y no desde una perspectiva hermenéutica aislada o absoluta.” En especial, la intervención resalta, se han de tener en cuenta los derechos de los niños y las niñas (Art. 44, CP).

⁷⁸ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 3. Equality and non-discrimination.

específicamente por aquellas personas que son afectadas.⁷⁹ Esta dimensión también se encuentra reflejada en la Constitución Política de 1991 y en la jurisprudencia, que garantiza el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder público, en especial en aquellas decisiones que los afectan.⁸⁰ Expresamente uno de los fines esenciales del Estado es “*facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan*” (Art. 2, CP).

Y en tercer y último lugar, [iii] se resalta el derecho a que se garantice un remedio efectivo, frente a acciones u omisiones que socavan o ponen en peligro algún derecho fundamental. En términos del orden constitucional vigente en Colombia, puede decirse que las autoridades tienen la obligación constitucional de garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales. En tal medida, las tensiones, contradicciones o afectaciones de los derechos fundamentales que produzcan las políticas sobre drogas deben ser identificadas y resueltas, no puede simplemente ‘*dejarse así*’ la situación, pues toda persona tiene derecho al goce efectivo de sus derechos, no a un goce meramente retórico.

4.2.6. Teniendo en cuenta que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es una de las garantías constitucionales básicas del estado social y democrático de derecho, que asegura el goce de la dignidad humana como autonomía individual, y teniendo en cuenta los derechos fundamentales son *inalienables, indivisibles, interdependientes* y están *interrelacionados*, pasa la Sala a presentar la jurisprudencia constitucional relevante sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Posteriormente, la Sala analizará si las reglas legales acusadas son razonables a la luz del orden constitucional, esto es, si tales reglas armonizan adecuadamente la protección de los derechos, valores y principios que el Legislador quiso proteger con la protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad, que también debe ser objeto de protección.

5. Libre desarrollo de la personalidad

Para los accionantes, las normas acusadas imponen una restricción irrazonable a ‘la libre opción de elegir los planes de vida’, al libre desarrollo de la personalidad. A su parecer, “*toda intervención sobre la conducta que realice el legislador sobre decisiones que sólo afectan al ciudadano, supone una transgresión del derecho que nos asiste de ser legisladores de nuestro propio destino, siempre y cuando no afectemos derechos de otros*”.⁸¹ Sostienen que las normas son irrazonables por dos razones centrales. Primero, si bien buscan un fin legítimo, emplean un medio restrictivo en casos en los que no existe una afectación a ningún derecho, para evitar eventuales daños colaterales de la práctica del consumo.⁸² A este problema de idoneidad se sumaría uno segundo de necesidad, pues se añade que los problemas que legítimamente se pretenden enfrentar, se pueden prevenir y controlar por otros medios legales que son menos lesivos para el ejercicio de las libertades y los derechos fundamentales, y que de hecho ya existen.

5.1. Una de las primeras decisiones fundacionales del constitucionalismo colombiano es la Sentencia C-221 de 1994, en la cual se identificó algunos de los principios básicos de la libertad y de la autonomía, justamente a propósito del estudio de una norma que criminalizaba el porte de la dosis personal de sustancias psicoactivas.⁸³ La Corte indicó que “*el legislador*

⁷⁹ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 4. Meaningful participation.

⁸⁰ Constitución Política, Artículos 40 y 95, entre otros.

⁸¹ Acción de inconstitucionalidad, Expediente D-12690.

⁸² Para los accionantes, “las normas acusadas establecen como comportamientos contrarios a la convivencia, “conductas cuya realización, per se, no constituyen ninguna afectación -lesividad- a un bien jurídicamente tutelado en tanto que el consumo de cualquiera de estos productos no afecta ni la tranquilidad de las personas y mucho menos la integridad del espacio público”.

⁸³ Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa). En este caso se declaró constitucional el literal j) del artículo 2o. de la ley 30 de 1986, e inconstitucionales

no puede válidamente establecer más limitaciones que aquéllas que estén en armonía con el espíritu de la Constitución”; “Téngase en cuenta que en esa norma se consagra la libertad ‘in nuce’, porque cualquier tipo de libertad se reduce finalmente a ella. Es el reconocimiento de la persona como autónoma en tanto que digna (artículo 1o. de la C.P.), es decir, un fin en sí misma y no un medio para un fin, con capacidad plena de decidir sobre sus propios actos y, ante todo, sobre su propio destino. La primera consecuencia que se deriva de la autonomía, consiste en que es la propia persona (y no nadie por ella) quien debe darle sentido a su existencia y, en armonía con él, un rumbo.”⁸⁴

5.1.1. La primera cuestión que establece la decisión de 1994 es el sentido amplio de la libertad, que sólo puede ser limitado por la afectación de los derechos de otras personas y no

los artículos 51 Y 87 de la ley 30 de 1986. Los artículos 51 y 87 de la ley 30 de 1986 son inconstitucionales por ser contrarios al “artículo 1o. que alude al respeto a la dignidad humana como fundamento del Estado; el 2o. que obliga al mismo Estado a garantizar “la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”; el 5o. que reconoce la primacía de los derechos inalienables de la persona, dentro de los cuales ocupa un lugar privilegiado el de la autonomía, como expresión inmediata de la libertad; el 16 que consagra expresamente el derecho anteriormente referido, y el 13 consagradorio del derecho a la igualdad, pues no se compadece con él, el tratamiento diferente a categorías de personas que deben ser análogamente tratadas.” Pero la clasificación en sí misma de cuál es la ‘dosis personal’ no se consideró contrario a la Carta. Se dijo al respecto: “En cuanto al literal j) del artículo 2o., también demandado, encuentra la Corte que se ajusta a la Norma Básica, pues constituye un ejercicio de la facultad legislativa inscrito dentro de la órbita precisa de su competencia. Porque determinar una dosis para consumo personal, implica fijar los límites de una actividad lícita (que sólo toca con la libertad del consumidor), con otra ilícita: el narcotráfico que, en función del lucro, estimula tendencias que se estiman socialmente indeseables. || En ese mismo orden de ideas puede el legislador válidamente, sin vulnerar el núcleo esencial de los derechos a la igualdad y a la libertad, desconocidos por las disposiciones que serán retiradas del ordenamiento, regular las circunstancias de lugar, de edad, de ejercicio temporal de actividades, y otras análogas, dentro de las cuales el consumo de droga resulte inadecuado o socialmente nocivo, como sucede en la actualidad con el alcohol y el tabaco. Es ésta, materia propia de las normas de policía. Otro tanto cabe predicar de quienes tienen a su cargo la dirección de actividades de instituciones, públicas o privadas, quienes derivan de esa calidad la competencia de dictar reglamentos internos que posibiliten la convivencia ordenada, dentro de los ámbitos que les incumbe regir. Alude la Corte a los reglamentos laborales, disciplinarios, educativos, deportivos, etc.”

⁸⁴ Dijo al respecto la Corte: “El considerar a la persona como autónoma tiene sus consecuencias inevitables e inexorables, y la primera y más importante de todas consiste en que los asuntos que sólo a la persona atañen, sólo por ella deben ser decididos. Decidir por ella es arrebatárle brutalmente su condición ética, reducirla a la condición de objeto, cosificarla, convertirla en medio para los fines que por fuera de ella se eligen. || Una vez que se ha optado por la libertad, no se la puede temer. En un hermoso libro “El miedo a la libertad”, subraya Erich Fromm como un signo del hombre moderno (a partir de la Reforma) el profundo temor del individuo a ejercer su propia libertad y a que los demás ejerzan las suyas. Es el pánico a asumirse como persona, a decidir y a hacerse cargo de sus propias decisiones, esto es, a ser responsable. Por eso se busca el amparo de la colectividad, en cualquiera de sus modalidades: del partido, si soy un militante político, porque las decisiones que allí se toman no son más sino del partido; de la iglesia, si soy un creyente de secta, porque allí se me indica qué debo creer y se me libera entonces de esa enorme carga de decidirlo yo mismo; del gremio, porque detrás de la solidaridad gremial se escamotea mi responsabilidad personal, y así en todos los demás casos. || Cuando el Estado resuelve reconocer la autonomía de la persona, lo que ha decidido, ni más ni menos, es constatar el ámbito que le corresponde como sujeto ético: dejarla que decida sobre lo más radicalmente humano, sobre lo bueno y lo malo, sobre el sentido de su existencia. Si la persona resuelve, por ejemplo, dedicar su vida a la gratificación hedonista, no injerir en esa decisión mientras esa forma de vida, en concreto, no en abstracto, no se traduzca en daño para otro. Podemos no compartir ese ideal de vida, puede no compartirlo el gobernante, pero eso no lo hace ilegítimo. Son las consecuencias que se siguen de asumir la libertad como principio rector dentro de una sociedad que, por ese camino, se propone alcanzar la justicia. || Reconocer y garantizar el libre desarrollo de la personalidad, pero fijándole como límites el capricho del legislador, es un truco ilusorio para negar lo que se afirma. Equivale a esto: ‘Usted es libre para elegir, pero sólo para elegir lo bueno y qué es lo bueno, se lo dice el Estado’.” Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa).

con la finalidad de proteger los derechos propios. Esto es, no puede haber obligaciones para con uno mismo.⁸⁵

5.1.2. Ahora bien, para la Corte, la frase ‘sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico’ “*merece un examen reflexivo*”, puesto que “*si cualquier limitación está convalidada por el solo hecho de estar incluida en el orden jurídico, el derecho consagrado en el artículo 16 Superior, se hace nugatorio. En otros términos: el legislador no puede válidamente establecer más limitaciones que aquéllas que estén en armonía con el espíritu de la Constitución.*”⁸⁶ Esto, sostiene la Corte, “*dentro de una concepción personalista de la sociedad, que postula al Estado como un instrumento al servicio del hombre y no el hombre al servicio del Estado para la realización de un fin más allá de la persona (transpersonalismo), como la victoria de la raza superior o el triunfo de la clase proletaria.*”⁸⁷

5.2. Casi una década después, la Corte reiteró la decisión a propósito del consumo de sustancias psicoactivas por parte de funcionarios. Al estudiar la respectiva norma del Código Disciplinario del momento, se decidió que el legislador no viola la Constitución al fijar como ‘falta gravísima’ “consumir, en el sitio de trabajo o en lugares públicos, sustancias prohibidas que produzcan dependencia física o psíquica, asistir al trabajo en tres o más ocasiones en estado de embriaguez o bajo el efecto de estupefacientes”; siempre y cuando se entienda que en lugares públicos implica que “*la conducta afecte el ejercicio de la función pública*”.⁸⁸ Para la Corte la norma legal, así entendida, no implica una violación de la Carta Política, porque no se sancionaría el acto de consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas en sí, sino la interferencia que puede generar con el cumplimiento de los deberes funcionales. Es pues, una protección al servicio público.⁸⁹ En esta oportunidad la Corte reiteró la importancia

⁸⁵ La Corte dijo al respecto: “Más allá de las disputas de escuelas acerca de la naturaleza del derecho, puede afirmarse con certeza que lo que caracteriza a esa forma específica de control de la conducta humana es el tener como objeto de regulación el comportamiento interferido, esto es, las acciones de una persona en la medida en que injieren en la órbita de acción de otra u otras, se entrecruzan con ella, la interfieren. Mientras esto no ocurra, es la norma moral la que evalúa la conducta del sujeto actuante (incluyendo la conducta omisiva dentro de la categoría genérica de la acción). Por eso se dice, con toda propiedad, que mientras el derecho es *ad alterum*, la moral es *ab agentí* o, de otro modo, que mientras la norma jurídica es bilateral, la moral es unilateral. [...] || [no hay] dificultad alguna en admitir la existencia de deberes morales frente a uno mismo y menos aún cuando la moral que se profesa se halla adherida a una concepción teológica según la cual Dios es el dueño de nuestra vida, y el deber de conservarla (deber frente a uno mismo) se resuelve en un deber frente a Dios. || Pero otra cosa sucede en el campo del derecho: cuando el legislador regula mi conducta con prescindencia del otro, está transponiendo fronteras que ontológicamente le están vedadas. En otros términos: el legislador puede prescribirme la forma en que debo comportarme con otros, pero no la forma en que debo comportarme conmigo mismo, en la medida en que mi conducta no interfiere con la órbita de acción de nadie. [...]”. Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa).

⁸⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa).

⁸⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa).

⁸⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño). La Sala resolvió declarar “EXEQUIBLE el artículo 48, numeral 48, de la Ley 734 de 2002 en el entendido que la expresión ‘*en lugares públicos*’, contenida en el inciso primero, es EXEQUIBLE en cuanto la conducta descrita afecte el ejercicio de la función pública.”

⁸⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño). Dijo la Corte: “La Corte debe precisar que la legitimidad de esas faltas disciplinarias no se deriva del estado mismo de embriaguez del sujeto disciplinable o del hecho de encontrarse bajo el efecto de estupefacientes sino de la manera como tales estados interfieren los deberes funcionales del servidor público. Es decir, tal legitimidad se infiere no en razón de esos estados implícitamente considerados sino del hecho que el sujeto asiste al trabajo encontrándose en ellos. Se trata de una precisión fundamental pues ella hace la diferencia entre una injerencia autoritaria en un ámbito vital que sólo a la persona corresponde y

que tiene el principio de la libertad, el libre desarrollo de la personalidad, como elemento que estructura una sociedad abierta,⁹⁰ incluyente, respetuosa de la diversidad y la diferencia.⁹¹ Dijo la Corte en aquella oportunidad:

“Al optar por la cláusula general de libertad como fundamento de la organización política, de manera correlativa se determina el ámbito legítimo de interferencia estatal sobre las personas. Esto es así en cuanto la intervención institucionalizada en la vida de los seres humanos deberá hacerse sin desconocer la afirmación de la libertad como principio y, por lo tanto, sin desvirtuarla como un límite infranqueable. Desde luego, es posible que el ejercicio del poder se extienda de tal manera que se termine por restringir el ámbito de vigencia de esa cláusula de libertad pero entonces el aparato estatal estará renegando de sus fundamentos libertarios y afirmando su cariz autoritario. Esta tentación se vence si las instituciones admiten que les está permitido convertirse en promotoras de la convivencia social y de la realización de los seres humanos pero sin desconocer la dignidad que a ellos les es intrínseca.”

Expresamente, dijo la Corte, esta dimensión fundante de la libertad en el orden constitucional vigente, es *“particularmente relevante cuando se trata del ejercicio de la potestad sancionadora del Estado, ya sea en el ámbito del derecho penal, del derecho contravencional, del derecho disciplinario, del derecho correccional o de las actuaciones por indignidad política, pues el ejercicio de esa potestad sólo será legítimo si no se desconocen los fundamentos de la imputación que se infieren de la cláusula general de libertad.”*⁹² Estableció en aquella oportunidad el siguiente parámetro:

“(…) el legislador sólo puede tipificar como conductas penalmente relevantes aquellos comportamientos que interfieran los derechos de los demás bien por lesionar un bien jurídico penalmente relevante o bien por ponerlo en peligro. No se discute que en esas materias el legislador es titular de una amplia

una injerencia legítima que procura el adecuado desenvolvimiento de la administración y su funcionalización hacia la realización de los fines estatales.”

⁹⁰ La construcción de una sociedad abierta y deliberativa ya había sido objeto de protección por parte de la Corte Constitucional. Al respecto ver, entre otras, las sentencias T-337 de 1995 (MP Eduardo Cifuentes Muñoz), C-386 de 1996 (MP Alejandro Martínez Caballero), C-915 de 2001 (MP Eduardo Montealegre Lynett, SV Jaime Araújo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, Rodrigo Escobar Gil, Clara Inés Vargas Hernández), T-982 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), C-008 de 2003 (MP Rodrigo Escobar Gil, AV Jaime Araujo Rentería), C-551 de 2003 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-650 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-864 de 2005 (MP Alvaro Tafur Galvis), C-397 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez, AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio, SV María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-788 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), C-465 de 2014 (MP Alberto Rojas Ríos con SPV, AV María Victoria Calle Correa, SPV Jorge Iván Palacio Palacio), C-091 de 2017 (MP María Victoria Calle Correa), C-007 de 2018 (MP Diana Fajardo Rivera; AV Alberto Rojas Ríos, Gloria Stella Ortiz Delgado, Luis Guillermo Guerrero Pérez, SPV Antonio José Lizarazo Ocampo)

⁹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño). Dijo la Corte: “[...] si al delinear los cimientos de la organización política se ha optado por una cláusula general de libertad como fundamento, no hay alternativa diferente a la de reconocerle a la persona humana la facultad de desplegar libremente su personalidad sin más limitaciones que las impuestas por el reconocimiento de los demás como seres dignos y, en consecuencia, libres. De allí que la cláusula general de libertad se conciba de tal manera que promueva un punto de equilibrio entre el despliegue de las propias potencialidades de cada ser humano y el reconocimiento de los espacios necesarios para la realización de las demás personas como seres titulares de los mismos atributos. Por ello, de la misma manera como esa cláusula afinca una concepción del [humano] como un ser racional, capaz de desplegar su propia libertad, afirma también el espacio que a cada quien le está vedado invadir pues sólo sobre la base de esos recíprocos ámbitos de no interferencia y de mutuo respecto es posible fomentar la convivencia pacífica.”

⁹² Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño).

facultad de configuración normativa, no obstante está abocado a respetar esos límites constitucionales de la imputación penal. De la misma manera, el legislador sólo puede tipificar como conductas relevantes en el ámbito disciplinario aquellos comportamientos que afecten los deberes funcionales de quienes cumplen funciones públicas. También aquí es claro que la instancia parlamentaria está habilitada para delinear el régimen disciplinario; no obstante, su potestad está limitada por ese fundamento constitucional del ilícito disciplinario.”⁹³

Así, la jurisprudencia ha mostrado que es posible limitar en condiciones de tiempo, modo y lugar, razonables y proporcionadas, el goce efectivo del libre desarrollo de la personalidad que permite decidir a las personas.

5.3. El año siguiente la jurisprudencia fue reiterada, a propósito de las autoridades militares.⁹⁴ Para la Corte, la redacción de la disposición muestra que el simple consumo de alcohol no es sancionado cuando se lleva a cabo dentro de las instalaciones militares (donde como es sabido frecuentemente existen “casinos” o centros sociales en los que se expenden este tipo de bebidas), sino el “*abuso*” en el consumo, esa es la circunstancia “de lugar” que sí se sanciona (en ese caso, como falta grave). Por eso dijo la Corte que no es “*desproporcionado ni irrazonable que el legislador tipifique como falta disciplinaria el abuso en el consumo de bebidas alcohólicas dentro de las instalaciones castrenses*”.⁹⁵ El grado de prohibición para el consumo en este caso fue elevado, teniendo en cuenta que las personas que están en las fuerzas armadas no sólo deben estar en capacidad de actuar correctamente cuando están en servicio, sino cuando pueden ser llamadas y requeridas (esto sumado a la presencia de armas y reglas de mando que implican riesgos de peligros adicionales).⁹⁶

5.4. En el año 2011 la Corte Constitucional volvió a pronunciarse sobre la cuestión, a propósito de una demanda contra el Acto Legislativo N° 2, en virtud del cual se introdujo una protección especial contra el consumo de sustancias psicoactivas en el contexto del derecho a la salud, concretamente del acceso a los servicios de salud relativos a esta cuestión. La Corte consideró que lejos de haber restringido el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el cambio constitucional que se había implementado había expandido ese derecho al ámbito de la salud. Para la Corte, una vez analizado el apartado constitucional demandado desde el punto de vista histórico, sistemático, teleológico y literal, se puede concluir que “*la prohibición que se establece, que en un primer momento parece de carácter absoluto, se limitaría o restringiría, ya que las medidas administrativas de carácter*

⁹³ Corte Constitucional, Sentencia C-252 de 2003 (MP Jaime Córdoba Triviño).

⁹⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-431 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SPV Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil, Alfredo Beltrán Sierra, Clara Inés Vargas Hernández). En esta oportunidad la Corte resolvió, entre otras cosas: Declarar EXEQUIBLE la expresión “*abusar de las bebidas embriagantes o consumir estupefacientes*” contenida en el numeral 2° del artículo 59 de la Ley 836 de 2003, siempre y cuando se entienda que la falta disciplinaria se configura cuando la conducta es llevada a cabo por el militar que se encuentra en cualquier sitio, en el cumplimiento de funciones. || Declarar INEXEQUIBLE las expresiones “*en instalaciones militares u oficiales*” y EXEQUIBLE la frase “*Esta falta tendrá como agravante el hacerlo en presencia de subalternos o del público*”, contenidas en el mismo numeral.

⁹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-431 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SPV Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil, Alfredo Beltrán Sierra, Clara Inés Vargas Hernández).

⁹⁶ Por ejemplo, se dice al respecto: “Repárese en que la proscripción es total respecto del abuso de bebidas embriagantes y del consumo de estupefacientes dentro de instalaciones militares, aun en el evento en el cual quien lleva a cabo la conducta no está en ese momento en el cumplimiento de funciones; lo anterior, habida cuenta del peligro que para el adecuado cumplimiento de los deberes funcionales del militar (que pueden serle requeridos en cualquier momento de emergencia), o para la seguridad de las instalaciones supone el estado de embriaguez o el encontrarse bajo efectos de sustancias estupefacientes dentro de las instalaciones.” Corte Constitucional, Sentencia C-431 de 2004 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra; SPV Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil, Alfredo Beltrán Sierra, Clara Inés Vargas Hernández).

*pedagógico, terapéutico y profiláctico solo se podrían dar con el consentimiento informado del adicto.*⁹⁷

5.4.1. Desde el punto de vista histórico, la Corte resaltó que luego de haberse proferido la Sentencia C-221 de 1994 sobre dosis personal, sectores críticos de esta decisión intentaron en varias oportunidades introducir reformas al Artículo 16 de la Constitución sobre el libre desarrollo de la personalidad, con el fin de modificar el sustento de la decisión judicial y así poder justificar un cambio de jurisprudencia. El Congreso de la República, sin embargo, una y otra vez protegió la decisión de la Corte Constitucional, descartando las diferentes propuestas de modificación que fueron presentadas.⁹⁸ La propuesta de reforma que finalmente fue aceptada por el Congreso sobre la cuestión no implicó una modificación del derecho al libre desarrollo de la personalidad, sino del Artículo 49 sobre el derecho a la Salud.⁹⁹

⁹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-574 de 2011 (MP M.P. Juan Carlos Henao Pérez; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Iván Palacio Palacio; APV Humberto Antonio Sierra Porto; SV Mauricio González Cuervo).

⁹⁸ Dice la Corte al respecto: “5.1.2. En cuanto a los primeros intentos de reforma a la Constitución que se dieron una vez que se produjo la despenalización del porte y consumo de la dosis mínima de estupefacientes mediante la Sentencia C-221 de 1994, se debe resaltar que tanto en los gobiernos de César Gaviria (1990 - 1994) como de Ernesto Samper (1994 -1998) se dieron manifestaciones en donde se decía que la despenalización de la dosis personal era contraria al compromiso con la guerra a las drogas y que por ende se debería volver a sancionar dichas conductas. El tema de la “repenalización” de la dosis personal desapareció durante el gobierno de Andrés Pastrana (1998-2002), pero regresó con intensidad al debate público bajo el gobierno de Álvaro Uribe (2002-2010), que desde la campaña presidencial del 2002 había propuesto la necesidad de sancionar de nuevo la “dosis personal”. || 5.1.3. Durante el gobierno de Álvaro Uribe Vélez se presentaron varios intentos de reforma a la Constitución. En un primer lugar, mediante el referendo constitucional de 2003, en donde el Gobierno incluyó el tema de la sanción del porte y consumo de la dosis mínima con la introducción de una pregunta del referendo que de ser aprobada, incluiría la reforma del artículo 16 de la Constitución sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad. En dicha pregunta se establecía que para prevenir la adicción y para recuperar a los adictos se, “...sancionará, con penas distintas a la privación de la libertad, el consumo y porte de esos productos para uso personal, en la medida en que resulte aconsejable para garantizar los derechos individuales y colectivos, especialmente los de los niños y adolescentes”. Esta pregunta del referendo fue declarada inconstitucional en la Sentencia C-551 de 2003, por violación del principio de publicidad. || 5.1.4. Con posterioridad a este primer intento de reforma constitucional vía referendo constitucional, se intentó introducir de nuevo el tema de las sanciones al porte y consumo de estupefacientes mediante el Proyecto de Acto Legislativo 133 de 2006 en donde se proponían algunas reformas a la Constitución en materia de justicia. En el artículo primero de dicho proyecto se establecía nuevamente la reforma del artículo 16 de la C.P. en donde se decía que, “todas 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 garantía del libre y efectivo desarrollo de la personalidad, especialmente de niños y adolescentes, la ley podrá establecer sanciones no privativas de la libertad al consumo y porte de sustancias alucinógenas o adictivas para uso personal”. Este proyecto de reforma a la justicia que incluía la reforma al artículo 16 de la C.P. tendiente a sancionar el porte y consumo de estupefacientes finalmente no fue aprobado en el Congreso. || 5.1.5. Por otra parte en el año 2007, el Gobierno propuso una vez más la temática de la sanción del porte y consumo de estupefacientes mediante el proyecto de Acto Legislativo No 22 de 2007, que esta vez pretende reforma el artículo 49 de la C.P. sobre el derecho a la salud. Dicha propuesta de reforma constitucional que finalmente no fue aprobada, establecía un aparte en donde se decía que, ‘...La ley podrá establecer sanciones no privativas de la libertad al porte y al consumo en lugares públicos de sustancias estupefacientes o psicotrópicas para uso personal. El Estado desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas y en favor de la recuperación de los adictos’”. Corte Constitucional, Sentencia C-574 de 2011 (MP M.P. Juan Carlos Henao Pérez; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Iván Palacio Palacio; APV Humberto Antonio Sierra Porto; SV Mauricio González Cuervo).

⁹⁹ La Corte resaltó en la Sentencia al estudiar la cuestión que en la Exposición de Motivos se sostuvo que la iniciativa “(...) no pretendía penalizar con medida privativa de la libertad al consumidor, sino acompañarlo con medidas pedagógicas, profilácticas y terapéuticas que le ayudaren a él y a su familia a superar sus dificultades. Esto en contraste con la Ley 30 de 1986 donde el porte y el consumo de

5.4.2. Desde el punto de vista sistemático, la Corte resaltó cómo la norma leída en su conjunto no impone sanciones, ni penales, ni contravencionales, sino que asegura el acceso a las personas a los tratamientos de salud que se requieran. La norma constitucional expresamente advierte que “*con fines preventivos y rehabilitadores la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias*”. Esto es, no se imponen sanciones, sino que se asegura que a quienes lo requieren, el acceso a servicios de rehabilitación. En cualquier caso, estas medidas, no sancionatorias sino de salud, ‘[requieren] el consentimiento informado del adicto’. Esto es, las medidas son impuestas a los consumidores que lo precisan, a las personas que son adictas. Y en tal caso, siempre se debe respetar el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía individual, al tener que contarse con el consentimiento informado de la persona.¹⁰⁰ De hecho, la modificación constitucional de 2009, junto a la dosis personal amparada constitucionalmente por el libre desarrollo de la personalidad, que no fue modificada, incluyó una ‘dosis médica’, en tanto la limitación se impone ‘*salvo restricción médica*’.¹⁰¹

5.4.3. Desde el punto de vista literal, la Corte concluyó que la norma constitucional no establece una prohibición total y rotunda al porte y consumo de ‘sustancias estupefacientes o sicotrópicas’, que dé lugar a sanciones o castigos. Por eso, se sostuvo, “(…) *se puede concluir nuevamente que desde una interpretación literal del apartado demandado, hay lugar a inferir que la prohibición del porte y consumo de sustancias estupefacientes y sicotrópicas, salvo prescripción médica, que en un principio parece como absoluto, podría estar limitado ya que se establece que éstas medidas de índole administrativo se establecerán solamente con fines preventivos y rehabilitadores de orden pedagógico, profiláctico o*

cualquier estupefaciente era penalizado. Así mismo en este proyecto el Gobierno propuso que el legislador fuera el encargado de reglamentar cómo se harían efectivas las medidas especiales para quienes sean detenidos o capturados consumiendo sustancias estupefacientes para uso personal, distinguiéndolos de aquellos que portan las sustancias prohibidas con fines de provecho económico ilícito”. Luego de revisar el proceso legislativo se concluye: “Durante el trámite del Acto Legislativo 02 de 2009 se comprobó que no todos los representantes y senadores estaban de acuerdo con la propuesta de modificación constitucional y se establecieron puntuales críticas relacionadas con la posible sustitución de la Constitución de 1991, por la limitación de la dignidad de la persona humana, el pluralismo y la autoderminación. También se dijo que la reforma era antitécnica e inconveniente ya que tenía contenido legislativo y no constitucional y que se constitucionalizaba una política de gobierno en un derecho fundamental. Finalmente algunos congresistas consideraron que con la reforma se podía dar una confrontación entre el derecho a la salud del artículo 49 de la C.P., con el del libre desarrollo de la personalidad del artículo 16 de la C.P.” Corte Constitucional, Sentencia C-574 de 2011 (MP M.P. Juan Carlos Henao Pérez; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Iván Palacio Palacio; APV Humberto Antonio Sierra Porto; SV Mauricio González Cuervo). La Sentencia recupera la línea jurisprudencial que, en materia a acceso de servicios de salud para personas adictas, había desarrollado hasta entonces la Corte.

¹⁰⁰ Dijo la Corte al respecto: “En este sentido la prohibición del precepto que en un principio se considera como absoluta ya que se dice que ‘*El porte y consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica*’, debería ser interpretada teniendo en cuenta la segunda y la tercera parte del artículo que establece que ‘*Con fines preventivos y rehabilitadores la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consumas dichas sustancias*’ y que ‘*El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto*’, para poder comprender de una manera integral el precepto, circunstancia que en la demanda no se presenta.”

¹⁰¹ La Corte señaló al respecto: “La finalidad del precepto, como quedó expuesto en un primer momento, buscaba acompañar a la prohibición con medidas temporales restrictivas de la libertad, que no fueran de carácter penal y que dichas medidas fueran dadas por un Tribunal mixto o de tratamiento conformado por entes judiciales y de salud. En las discusiones de la reforma este tipo de medidas fueron suprimidas dando lugar a que solo se pudieran establecer medidas preventivas y rehabilitadoras de carácter pedagógico, profiláctico y terapéutico, y siempre y cuando se haya dado el consentimiento informado del adicto.” Corte Constitucional, Sentencia C-574 de 2011 (MP M.P. Juan Carlos Henao Pérez; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Iván Palacio Palacio; APV Humberto Antonio Sierra Porto; SV Mauricio González Cuervo).

terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias y que el sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto, circunstancia que atenuaría la prohibición sin limitaciones del porte y consumo de estas sustancias. (...).” La protección constitucional para poder acceder a tratamientos por adicción a drogas, no obstante, había sido objeto de amplia protección por la jurisprudencia de la Corte.¹⁰²

5.4.4. Así, el artículo 49 de la Constitución Política, junto con su reforma, debe ser leído en conjunto con el resto del orden constitucional vigente. Es una norma que establece reglas a propósito del derecho a la salud y debe ser aplicada dentro de esa perspectiva. No es una regla que tenga funciones, por ejemplo, en materia de derecho policivo.

5.5. Esta posición fue reiterada ese mismo año, a propósito de la supuesta vulneración de la reforma al Artículo 49 de la Constitución, por desconocer los derechos de las comunidades étnica y culturalmente diversas de la Nación.¹⁰³ La Corte reiteró que esa acusación partía de la base de una lectura cerrada y aislada de la norma constitucional, que dejaba de lado su genealogía y el resto del orden constitucional, impidiéndole ser compatible con el carácter pluriétnico y multicultural de la Nación. Expresamente sostuvo, que el Acto Legislativo 2 de 2009 no consagra una prohibición absoluta del consumo de sustancias psicoactivas, pues *“acudiendo a los criterios de interpretación histórico, teleológico y sistemático, la Sala concluye que el precepto debe ser interpretado de una manera diferente, esta es: (i) el acto legislativo solamente proscribe el uso y consumo de sustancias estupefacientes y psicoactivas con el fin de prevenir y atacar la drogadicción como enfermedad y problema de salud pública; y (ii) en todo caso, la prohibición no es aplicable dentro de los territorios indígenas ni a los miembros de las comunidades cuando el porte y consumo está asociado con prácticas ancestrales, pues el artículo 49 superior, sobre el derecho a la salud y en el que se insertó la reforma, no hace parte de los derechos que limitan la autonomía de las comunidades indígenas, en los términos de la jurisprudencia constitucional.”*¹⁰⁴ Por eso advirtió que, tal como se había señalado en la Sentencia anterior (C-574 de 2011), *“(…) la proposición bajo escrutinio debe interpretarse en conjunto con las proposiciones que la siguen y debe hallarse la relación lingüística que tiene con ellas. A partir de las relaciones entre estas proposiciones, en el fallo aludido, la Corte concluyó que la prohibición se aplica exclusivamente a la drogadicción como problema de salud pública y no tiene consecuencias de tipo sancionatorio.”*¹⁰⁵

5.6. Continuando la línea trazada, el siguiente año, en 2012, la Corte Constitucional reiteró que el derecho al libre desarrollo de la personalidad incluye la protección del porte y consumo de la dosis personal. Tal decisión del sujeto, que puede no compartirse y el Estado legítimamente desestimularla, ha de respetarse profundamente, cuando no impacte los derechos de los demás, en tanto es una de las dimensiones de la dignidad de la persona en una de sus dimensiones más fundamentales: ser autónomo y libre.¹⁰⁶ Esta oportunidad sirvió

¹⁰² Con relación a las solicitudes de acceso a servicios de salud relacionados con adicciones a drogas, consultar, entre otras, las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: T-696 de 2001 (MP Alvaro Tafur Galvis); T-684 de 2002 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), T-591 de 2002 (MP Clara Inés Vargas Hernández), T-002 de 2005 (MP Alfredo Beltrán Sierra), T-814 de 2008 (MP Rodrigo Escobar Gil). Después de la Sentencia C-574 de 2011 (MP M.P. Juan Carlos Henao Pérez; AV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Iván Palacio Palacio; APV Humberto Antonio Sierra Porto; SV Mauricio González Cuervo) la línea también se ha reiterado (ver al respecto la Sentencias T-153 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), T-511 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo).

¹⁰³ Corte Constitucional, Sentencia C-882 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). La Corte resolvió declarar EXEQUIBLE el Acto Legislativo 02 de 2009, únicamente frente al cargo examinado y de conformidad con las consideraciones expuestas en la providencia.

¹⁰⁴ Corte Constitucional, Sentencia C-882 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

¹⁰⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-882 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

¹⁰⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-491 de 2012 (MP Luis Ernesto Vargas Silva; SPV Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV Nilson Pinilla Pinilla; SV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). En este caso se resolvió declarar “EXEQUIBLE, por los cargos analizados, el artículo 376 de la Ley 599 de

a la Corte Constitucional, además, para entretejer la jurisprudencia constitucional y la jurisprudencia penal, que sobre esta cuestión, están de acuerdo. Dijo la Corte:

“(…) acogiendo el planteamiento de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia consignado en la sentencia 29183 de 2.008, la Corte deja en claro que cuando el porte o la conservación recae sobre sustancia estupefaciente sicotrópica o droga sintética, en cantidades comprendidas incluso dentro de la categoría de dosis personal, pero destinadas no al propio consumo sino a la comercialización, tráfico, e incluso a la distribución gratuita, la conducta será penalizada toda vez que tiene la potencialidad de afectar, entre otros bienes jurídicos, el de la salud pública. En consecuencia, el condicionamiento que se inserta en la parte resolutive de esta decisión deja intacta la posibilidad de que se penalicen las conductas consistentes en ‘vender, ofrecer, financiar y suministrar’, con fines de comercialización, las sustancias estupefaciente, sicotrópicas o drogas sintéticas, de que trata el artículo 376 del Código Penal, en cualquier cantidad.”¹⁰⁷

5.7. En el año 2016, la Corte tuvo la oportunidad de tratar el tema un par de veces más. La primera de ellas fue el estudio de una objeción gubernamental referente a la prohibición del consumo de sustancias psicoactivas por parte de funcionarios. La Corte consideró que existían los mismos referentes constitucionales que en el pasado, por lo que confirmó la línea trazada en la Sentencia C-252 de 2003.¹⁰⁸ La Corte reiteró el alcance limitado de la reforma constitucional al Artículo 49 constitucional en los siguientes términos:

“Desde distintos ángulos, la Corte ha analizado de manera particular el contenido y efectos de este Acto Legislativo, especialmente en tres providencias, la C-574 de 2011 (M. P. Juan Carlos Henao Pérez), C-882 de 2011 (M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y la antes citada C-491 de 2012 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva). En la primera de estas sentencias, la Corte realizó un profundo análisis, en particular sobre el inciso 6° del artículo 49 superior así modificado, aplicando para ello distintos métodos de interpretación. A partir de este ejercicio, la Corte concluyó que si bien la parte inicial de la norma pareciera tener un carácter imperativo, en realidad esto no resulta exacto, por cuanto las medidas y tratamientos administrativos que al respecto prevé la misma norma constitucional, solo pueden aplicarse previo el consentimiento informado del interesado. La citada sentencia C-491 de 2012 ratificó estas conclusiones, y expresamente señaló que la expedición de este acto legislativo no trajo consigo un cambio en el parámetro constitucional aplicable al porte de drogas en cantidades definidas como dosis personal.

2000, tal como fue modificado por el artículo 11 de la Ley 1453 de 2011, en el entendido de que no incluye la penalización del porte o conservación de dosis, exclusivamente destinada al consumo personal, de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética, a las que se refiere el precepto acusado.”

¹⁰⁷ Tan importante es el carácter de antijuridicidad material por parte de las acciones que constituyan estas ofensas en el represivo y altamente sancionatorio ámbito penal, que la jurisprudencia penal ha identificado, junto a la dosis personal, la dosis de aprovisionamiento, para distinguirlas de los casos criminales de tráfico.

¹⁰⁸ Core Constitucional, Sentencia C-284 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV María Victoria Calle Correa, Alberto Rojas Ríos; SPV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub). La Corte resolvió, entre otras cosas, ‘declarar parcialmente INFUNDADA la SEGUNDA objeción por inconstitucionalidad formulada por el Gobierno Nacional, en relación con el numeral 3° del artículo 55 del mismo proyecto de ley. En consecuencia, declarar la constitucionalidad parcial del texto reproducido en el numeral 3° del artículo 55 de este proyecto de ley, y parcialmente FUNDADA esta objeción, en lo relativo a la expresión “o en lugares públicos”, en los términos de la Sentencia C-252 de 2003.

|| (...) es claro que en realidad este cambio constitucional no tiene incidencia en el análisis de la norma objetada, pues aunque ciertamente las conductas sancionables suponen el porte de las sustancias cuyo consumo se sanciona, la realidad es, como antes se explicó, que la razón de ser de esta norma disciplinaria es el interés por mantener el ejercicio de la función pública alejado de las dificultades que pueden generarse a partir de las alteraciones de conducta que el consumo de tales sustancias produciría en el servidor público, por lo que el hecho sancionado no es ni el porte, ni aún el mero consumo de tales sustancias, sino las circunstancias en las que el mismo tiene lugar.”¹⁰⁹

5.8. La segunda vez que en 2016 la Corte Constitucional abordó la cuestión, fue a propósito de una norma laboral que prohibía, ‘*presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de narcóticos o drogas enervantes*’. La Sala resolvió declarar exequible la norma, pero a condición de que se entienda que “*la prohibición allí contemplada solo se configura cuando el consumo de alcohol, narcóticos o cualquier otra droga enervante afecte de manera directa el desempeño laboral del trabajador.*”¹¹⁰ Dijo la Corte,

“(...) la prohibición de presentarse al lugar de trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de narcóticos o drogas enervantes encuentra fundamento en diversos estudios, aunque estos mismos muestran que el efecto del consumo de estas sustancias en el desempeño de la labor contratada puede variar dependiendo de diferentes factores. En aquellos en los que exista mayor riesgo de lesiones en el trabajo, bien sea al trabajador o a terceros, la prohibición es especialmente importante para garantizarles su seguridad. En cambio, es posible que para determinadas actividades la prohibición resulte excesiva, en particular con relación a aquellas actividades que impliquen un riesgo menor a la seguridad del trabajador o de terceros y que puedan ser desarrolladas adecuadamente por el trabajador sin menoscabo del rendimiento del trabajador. || (...) De lo anterior se sigue que es posible que en determinadas situaciones el consumo de sustancias psicoactivas no incida necesariamente en el adecuado desempeño de las labores contratadas o en la seguridad en el trabajo. El numeral 2 del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo es entonces demasiado amplio en la medida en que no realiza esta precisión, tratando de la misma forma a todos los trabajadores que consumen sustancias psicoactivas y perdiendo en algunos casos de vista la incidencia que este comportamiento pueda tener en la afectación de la labor u oficio prestado por ellos.”¹¹¹

5.9. Así pues, como lo advierte la Presidencia de la República en su intervención, existe un derecho constitucional al libre desarrollo de la personalidad que contempla la tenencia, porte y consumo de dosis personales de sustancias psicoactivas en el espacio íntimo de la vida de toda persona. La cuestión ha sido por tanto, establecer los límites razonables y

¹⁰⁹ Core Constitucional, Sentencia C-284 de 2016 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; AV María Victoria Calle Correa, Alberto Rojas Ríos; SPV Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

¹¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-636 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo; AV María Victoria Calle Correa, Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva).

¹¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-636 de 2016 (MP Alejandro Linares Cantillo; AV María Victoria Calle Correa, Jorge Iván Palacio Palacio, Luis Ernesto Vargas Silva). Sigue la Corte “(...) En consecuencia, concluye la Corte que para que el numeral 2 del artículo 60 del Código Sustantivo del Trabajo constituya un ejercicio legítimo del poder disciplinario del empleador debe precisarse que el incumplimiento de dicha prohibición solo podrá tener consecuencias disciplinarias cuando ello afecte de manera directa el desempeño laboral del trabajador. Por esta razón, la Corte condicionará en este sentido la exequibilidad de la disposición acusada.”

proporcionados que pueden ser impuestos a este derecho, al igual que a otras dimensiones del libre desarrollo de la personalidad.¹¹²

5.10. Vistas las normas constitucionales aplicables y la jurisprudencia constitucional relevante sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, pasa la Sala a analizar la razonabilidad constitucional de las medidas.

6. Juicio de razonabilidad y proporcionalidad de las reglas legales acusadas

6.1. Restricciones razonables y proporcionadas

6.1.1. Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional en varias ocasiones, también resaltadas por las intervenciones, los derechos fundamentales en un estado social y democrático de derecho no son absolutos, están limitados en su ejercicio por el respeto al goce efectivo de los derechos de otras personas, así como por el respeto prevalente al interés general y a la protección de la integridad el espacio público. No obstante, reconocer que ningún derecho fundamental es absoluto bajo un estado social y democrático de derecho no implica, en modo alguno, aceptar que toda limitación que se imponga a un derecho en virtud de la protección de los derechos de los demás, sea razonable y proporcionada constitucionalmente. El reconocer que ningún derecho fundamental es absoluto, no exime al juez constitucional de sus obligaciones de respetarlos, protegerlos o garantizarlos, y, por tanto, evaluar la razonabilidad constitucional de las restricciones o limitaciones que se pretenda imponer. En otras palabras, se trata de armonizar la protección de todos los derechos; de aquellos que se busca proteger con la restricción, como los que se están restringiendo. Por eso, en un estado social y democrático de derecho, fundado en el respeto a la dignidad humana, no toda norma es bienvenida.

6.1.2. De acuerdo con reiterada jurisprudencia “(...) *el test de razonabilidad sigue precisos pasos que le imprimen objetividad al análisis de constitucionalidad. Las jurisprudencias nacional,¹¹³ comparada¹¹⁴ e internacional¹¹⁵ desarrollan generalmente el test en tres pasos: 1. el análisis del fin buscado por la medida, 2. el análisis del medio empleado y 3. el análisis de la relación entre el medio y el fin. Cada uno de estos pasos busca absolver diversas preguntas, según se trate de un test estricto, intermedio o leve*”.¹¹⁶ Esta forma de análisis ha

¹¹² Corte Constitucional, Sentencia C-309 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero; AV Vladimiro Naranjo Mesa, Hernando Herrera Vergara); en la que se analiza la razonabilidad de imponer el uso del cinturón de seguridad como restricción al libre desarrollo de la personalidad y a la autonomía individual. La Presidencia señaló en su intervención que si bien es cierto que existe un “derecho constitucional a la tenencia, porte y consumo de dosis personales de drogas en el espacio íntimo de la vida privada de la persona”, es preciso indicar que “no es un derecho aislado, absoluto ni ilimitado, y debe interpretarse en consonancia con los principios y valores constitucionales.” Al respecto añadió: “la Sentencia C-491 de 2012, en armonía con la jurisprudencia vigente de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal, permite expresamente que el Estado proscriba el porte y tenencia de dosis mínimas de drogas con fines de comercialización, y no de consumo.”

¹¹³ Ver sentencias de la Corte Constitucional ya citadas.

¹¹⁴ Antonio López Pina. *La Garantía Constitucional de los Derechos Fundamentales: Alemania, España, Francia e Italia*. Editorial Civitas. Madrid, 1991. Louis Favoreu et al. *Droit Constitutionnel*. Dalloz. París, 1998. Louis Favoreu et al. *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1984. Walter F. Murphy y Joseph Tanenhaus. *Comparative Constitutional Law Cases and Commentaries*. St. Martin's Press, Inc., New York, 1977.

¹¹⁵ Emmanuel Decaux, Pierre-Henri Imbert. *La Convention Européenne Des Droits De L'Homme*. Economica. París, 1995. Vincent Berger. *Jurisprudence de la Cour Européenne Des Droits de l'homme*. Sirey. París, 1989; y para el sistema interamericano Diego Rodríguez Pinzón, Claudia Martín y Tomás Ojea Quintana. *La Dimensión Internacional de los Derechos Humanos*, American University – BID. Washington D.C. 1999.

¹¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa; AV Jaime Araujo Rentería, Álvaro Tafur Galvis). Recientemente, esta línea jurisprudencial ha sido retomada por la Corte Constitucional en las Sentencias C-943 de 2012 (MP María Victoria Calle Correa), C-

sido empleada en el pasado por esta Corte para evaluar la constitucionalidad de las normas del Código Nacional de Policía y Convivencia.¹¹⁷ En esta oportunidad la Sala procederá de igual forma, en especial, como lo ha tenido en cuenta la Corte en el pasado, que la razonabilidad, la proporcionalidad y la necesidad son principios del propio Código Nacional de Policía y Convivencia (Art. 8).

6.1.3. Las reglas legales acusadas son dos, la contemplada en el Artículo 33 del Código y la que está en el Artículo 140. Este es el texto contrastado:

<i>Prohibición amplia de consumo de bebidas y sustancias, Artículo 33</i>	<i>Prohibición acotada de consumo de bebidas y sustancias, Artículo 140</i>
<p>No deben consumirse sustancias alcohólicas o psicoactivas en (i) el espacio público, (ii) lugares abiertos al público o (iii) que siendo privados trasciendan a lo público, ‘no autorizados para su consumo’, por ser un comportamiento que afecta la tranquilidad y las relaciones respetuosas de las personas</p>	<p>No deben consumirse bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas en parques o en el espacio público, por ser contrarios al cuidado e integridad del mismo, ‘excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente’</p>
<p>Quien cometa este acto, sólo o junto a algún otro de los comportamientos señalados en la norma correspondiente (Art. 3, Código de Policía y Convivencia), será objeto de la aplicación eventual de dos medidas correctivas: (a) multa general tipo 2, (b) disolución de reunión o actividad que involucra aglomeración de público no complejas’</p>	<p>Hacerlo dará lugar a (a) multa tipo 2, (b) destrucción del bien, (c) tener que participar en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia y (d) remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia (Ley 1566 de 2012).</p>

Se encuentran en dos capítulos distintos, por cuanto protegen dos bienes jurídicos tutelados distintos (en un caso la tranquilidad y las relaciones respetuosas (Art. 33) y en otro, la integridad del espacio público (Art. 140). Tienen diferencia por cuanto la primera habla de sustancias alcohólicas y psicoactivas, en tanto la segunda habla de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas. La acción específica que se controla es no consumir bebidas alcohólicas ni sustancias psicoactivas. El lugar de la prohibición también cambia. En el primer caso, además del espacio público, se incluyen muchos otros espacios privados en los que se considera que las relaciones públicas pueden verse comprometidas. En el segundo, la restricción acusada se restringe al espacio público, pues se da únicamente en éste, con acento en los parques (un énfasis por parte del legislador, pues los ‘parques’, por disposición del propio Código, son parte del espacio público).¹¹⁸ También tienen diferencias las dos reglas

258 de 2013 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), C-313 de 2013 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, AV Luis Ernesto Vargas Silva), C-766 de 2013 (MP Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-934 de 2013 (MP Nilson Pinilla Pinilla), C-015 de 2014 (MP Mauricio González Cuervo), C-083 y C-169 de 2014 (MP María Victoria Calle Correa), C-115 de 2017 (MP Alejandro Linares Cantillo; SV Alberto Rojas Ríos), C-015 de 2018 (MP Cristina Pardo Schlesinger).

¹¹⁷ Por ejemplo, en la Sentencia C-212 de 2017 (MP Alejandro Linares Cantillo, AV María Victoria Calle Correa, SPV Gloria Stella Ortiz Delgado, José Antonio Cepeda Amarís, Luis Guillermo Guerrero Pérez), C-223 de 2017 (MP Alberto Rojas Ríos, AV María Victoria Calle Correa, Aquiles Arrieta Gómez, SPV Antonio José Lizarazo Ocampo, SV Alejandro Linares Cantillo, Luis Guillermo Guerrero Pérez, José Antonio Cepeda Amarís), C-281 de 2017 (MP Aquiles Arrieta Gómez, SPV Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, Alberto Rojas Ríos, Hernán Correa Cardozo), C-009 de 2018 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado, AV Antonio José Lizarazo Ocampo), C-054 de 2019 (MP Diana Fajardo Rivera).

¹¹⁸ Código Nacional de Policía y Convivencia, “Artículo 139.- *Definición del Espacio Público*. 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

acusadas en cuanto a sus consecuencias. Las medidas correctivas que se pueden imponer en un caso son multa general tipo 2 y disolución de reunión o actividad que involucra aglomeración de público no complejas. En el segundo caso se puede imponer la primera pero no la segunda, en cambio se puede recurrir a tres medidas distintas, la destrucción del bien, participar en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia, o la remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia. Cuando el consumo de las bebidas o sustancias se hace en espacio público, el poder de Policía puede imponer las medidas correctivas del Artículo 33 del Código, y dado el caso las contempladas en el Artículo 140 del mismo.

Pueden resumirse las dos reglas acusadas así:

“No deben consumirse sustancias alcohólicas o psicoactivas en (i) el espacio público, (ii) lugares abiertos al público o (iii) que siendo privados trasciendan a lo público, ‘no autorizados para su consumo’, por ser comportamientos que afectan la tranquilidad y las relaciones respetuosas.”

“No deben consumirse sustancias alcohólicas o psicoactivas en (i) parques y (ii) en el espacio público en general, salvo en las excepciones fijadas por autoridad competente, por ser comportamientos que afectan el cuidado e integridad del espacio público.”

6.1.4. Ahora bien, es importante que la Corte advierta que estas reglas se refieren a personas mayores de 18 años. Para los niños y las niñas, esto es, toda aquella persona menor de 18 años, las reglas aplicables son diferentes. Como se dijo antes, el primer Capítulo del Título V, dedicado a las *relaciones respetuosas con grupos específicos de la sociedad*, se ocupa precisamente de las niñas, los niños y los adolescentes. El Artículo 38 del Código Nacional de Policía y Convivencia, por ejemplo, incluye dentro de los comportamientos que afectan la integridad de los niños, niñas y adolescentes y que, por lo tanto “*no deben realizarse*”: (numeral 5°): “*Facilitar, distribuir, ofrecer, comercializar, prestar o alquilar, cualquiera de los siguientes elementos, sustancias o bebidas, a niños, niñas o adolescentes:*” (literal b): “*Bebidas alcohólicas, cigarrillo, tabaco y sus derivados, sustancias psicoactivas o cualquier sustancia que afecte su salud*”. La norma precisa, que su incumplimiento da lugar a medidas correctivas, pero sin perjuicio de lo establecido por la normatividad vigente sobre la materia y de la responsabilidad penal a que haya lugar.¹¹⁹ A esto se suman otra medida de Policía que se ocupa de proteger el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas en entornos educativos.¹²⁰ Esta posición legislativa con relación a los niños y las niñas coincide con las

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. || Constituyen espacio público: [...] parques [...].”

¹¹⁹ Código Nacional de Policía y Convivencia. “Artículo 39.- *Prohibiciones a niños, niñas y adolescentes*. Además de los comportamientos prohibidos en el presente Código y en las normas vigentes, se prohíbe a niños, niñas y adolescentes: 1. Comercializar, distribuir, tener, almacenar, portar o consumir sustancias psicoactivas o tóxicas, alcohólicas o demás sustancias estimulantes que puedan afectar su salud o que produzcan dependencia, que estén restringidas para menores de edad. || PARÁGRAFO 1o. A quien incurra en el comportamiento antes señalado se le aplicará la siguiente medida correctiva: Para los menores de 16 años, amonestación; para los mayores de 16 años, participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia. || PARÁGRAFO 2o. El niño, niña o adolescente que incurra en el comportamiento antes descrito será objeto de protección y restablecimiento de sus derechos de conformidad con la ley. || PARÁGRAFO 3o. Las administraciones municipales o distritales determinarán los sitios adecuados a los que se podrán trasladar los niños, niñas y adolescentes que incurran en el comportamiento señalado en el presente artículo, para su protección e imposición de la medida correctiva correspondiente”.

¹²⁰ Código Nacional de Policía y Convivencia. “Artículo 34. **COMPORTAMIENTOS QUE AFECTAN LA CONVIVENCIA EN LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS RELACIONADOS CON CONSUMO DE SUSTANCIAS**. Los siguientes comportamientos afectan la convivencia en los establecimientos educativos y por lo tanto no deben efectuarse: 1. Consumir bebidas alcohólicas, drogas o sustancias prohibidas, dentro de la institución o centro educativo. || 2.

Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Droga, que también invocan un tratamiento diferenciado a grupos especialmente protegidos, haciendo referencia expresa a niñas y niños; mujeres; personas privadas de la libertad y pueblos indígenas (y grupos étnicos).¹²¹

No obstante, cualquier persona cuya conciencia esté en estado de ‘grave alteración’ por consumir bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas, por su protección y la de los terceros, podrá ser ‘trasladada’ (Artículo 155). En este evento, no obstante, el Código advierte que si un traslado se da por alteración del estado de conciencia, porque la persona se encuentra bajo el efecto del consumo de bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas o tóxicas “no podrá ser trasladada por el simple hecho de estar consumiendo sino que deben existir motivos fundados y el agente de Policía con fundamento en el principio de proporcionalidad determinará si existen las razones objetivas previstas en este Código.”¹²² El Código contempla medidas de policía especiales para el consumo de alcohol o sustancias psicoactivas en lugares habilitados para aglomeraciones (Artículo 49) y en actividades que involucran aglomeraciones de público no complejas (Artículo 59) o aglomeraciones de público complejas (Artículo 74). También existen disposiciones que se ocupan de regular competencias especiales de los gobernadores y los alcaldes, ante situaciones de emergencia o calamidad, dentro de las cuales se contempla ‘restringir o prohibir el expendio y consumo de bebidas alcohólicas’ (Artículo 202).

En otras palabras, aparte de las medidas de policía estudiadas en el presente proceso, existen otras medidas, también de Policía, orientadas a lidiar con el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas. Además, hay medidas penales y disciplinarias que funcionan con sus lógicas y reglas propias, también orientadas a controlar acciones relacionadas con el consumo de bebidas y sustancias que sean contrarias a los derechos de los demás y de la sociedad. La regla legal acusada que se estudia en el presente proceso, por tanto, no es la única norma que regula la cuestión, no es la que se ocupa de regular los casos de personas menores de edad ni de lugares tales como los entornos educativos.

6.1.5. Corresponde entonces a esta Sala determinar si el Legislador estableció restricciones razonables y proporcionadas a los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, (i) al prohibir de forma general, mediante medidas correctivas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y psicoactivas “en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público”, con el fin de proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas; y (ii) al prohibir, mediante medidas correctivas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y psicoactivas “en espacio público en general”, especialmente en “parques”, como forma de proteger el cuidado y la integridad del espacio público. Para la Sala, la intensidad del juicio de constitucionalidad al que se debe someter las reglas legales acusadas es estricta por varios motivos. En ambos casos, hay razones que

Tener, almacenar, facilitar, distribuir, o expender bebidas alcohólicas, drogas o sustancias prohibidas dentro de la institución o centro educativo. || 3. Consumir bebidas alcohólicas, sustancias psicoactivas en el espacio público o lugares abiertos al público ubicados dentro del área circundante a la institución o centro educativo de conformidad con el perímetro establecido en el artículo 84 de la presente ley. || 4. Tener, almacenar, facilitar, distribuir, o expender bebidas alcohólicas, sustancias prohibidas en el espacio público o lugares abiertos al público dentro del perímetro circundante de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la presente ley. || 5. Destruir, averiar o deteriorar bienes dentro del área circundante de la institución o centro educativo. || PARÁGRAFO 1o. Los niños, niñas y adolescentes que cometan alguno de los comportamientos señalados en los numerales anteriores serán objeto de las medidas dispuestas en la Ley 1098 de 2006 y demás normas vigentes en la materia. || También procederá la medida de destrucción del bien, cuando haya lugar. [...]”.

¹²¹ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. III. Obligations arising from the human rights of particular groups.

¹²² Ver al respecto: Corte Constitucional, Sentencias C-281 de 2017 (MP Aquiles Arrieta Gómez, SPV Luis Guillermo Guerrero Pérez, Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo, Alberto Rojas Ríos, Hernán Correa Cardozo) y C-334 de 2017 (MP Antonio José Lizarazo).

evidencian la importancia de los bienes constitucionales en juego y el impacto que las reglas acusadas tienen sobre estos, lo cual demanda un escrutinio estricto de las justificaciones que tuvo el Legislador.

6.1.5.1. En ambas restricciones analizadas (Artículos 33 y 140 acusados), el derecho involucrado y afectado es el libre desarrollo de la personalidad, una de las garantías fundamentales del estado social de derecho. En efecto, representa la consagración básica del derecho a la libertad y la autonomía en un sentido amplio, en contraste con las libertades concretas y específicas (como las libertades de expresión, de pensamiento y opinión, religiosa, reproductiva, de asociación). Además, como se indicó, el libre desarrollo de la personalidad es uno de los elementos estructurales de la dignidad humana: la autonomía individual. Ahora bien, en la medida que la restricción impuesta da lugar a medidas de policía correctivas y, según los accionantes estigmatizaciones, consideran que la dignidad humana podría estar comprometida en otra de sus dimensiones: la dignidad humana como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, la integridad física y la integridad moral. Adicionalmente, como se ha insistido, los derechos fundamentales son *inalienables, indivisibles, interdependientes* y están *interrelacionados*. El consumo de ciertas sustancias alcohólicas o psicoactivas, por ejemplo, para algunas personas implica no sólo una restricción al libre desarrollo de su personalidad, sino también la de otros derechos.¹²³

6.1.5.2. Segundo, el impacto que tienen las reglas acusadas sobre el libre desarrollo de la personalidad y sobre el principio de libertad es realmente significativa. Ambas reglas establecen restricciones generales y amplias que se aplican en cualquier caso, independientemente de las condiciones de *tiempo y modo*, y con muy amplias condiciones de *lugar*.

No hay condición de tiempo alguna. El comportamiento puede estarse realizando a la una de la mañana o a la una de la tarde, da igual. Tampoco hay condiciones de modo. Puede ser una bebida de altísimo grado de alcohol como la *mansinta* (*mansinthe* variación de la *absenta*, con más de 66% de alcohol) o una cerveza que se anuncia sin alcohol (con el 0,4%). No importa la cantidad. No se prohíbe el consumo en exceso o el consumo abusivo. Puede ser un trago de aguardiente o tres botellas, da igual. Lo mismo ocurre con las sustancias psicoactivas, que tampoco se distinguen. Pueden ser sustancias psicoactivas legales o ilegales, naturales o sintéticas, duras o blandas. No importan las cantidades ni el posible efecto. En sentido estricto, puede ser cafeína, teína o taurina; cualquier droga psiquiátrica; una bocanada de marihuana o cinco cigarros completos; un cuarto de pastilla de éxtasis o tres pastillas completas; puede ser heroína o cristal de metanfetamina. Todo se regula igual.

En cuanto a las condiciones de *lugar*, la primera regla acusada (contenida en el Artículo 33) es amplísima y potencialmente absoluta. En el segundo caso, la regla acusada (contenida en el Artículo 140) es amplísima y absoluta en materia de espacio público. En el primer caso, la regla acusada incluye el espacio público, según la amplia noción que de éste tiene el Código Nacional de Policía y Convivencia, a la cual ya se hizo referencia (Artículo 139). Pero también todos aquellos espacios privados abiertos al público o que '*trasciendan a lo público*'. Son comportamientos que en libertad sólo se pueden hacer en ciertos espacios privados. En el segundo caso, la regla acusada incluye todo el espacio público en general, con énfasis en los parques. Sin importar si es un parque en medio de una ciudad, o un parque natural de carácter ecológico. Sin importar si es un camino poco transitado, una calle altamente transitada; todo da igual. Así, de acuerdo con las reglas acusadas, todo acto de consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, por el sólo hecho de realizarse en todos estos lugares, se considera, por regla general, contrario o bien a la tranquilidad y las relaciones respetuosas (regla incluida en el Artículo 33), o bien al cuidado e integridad del espacio público (regla incluida en el Artículo 140).

¹²³ Algunos intervinientes señalan que las restricciones analizadas pueden afectar los derechos étnicos o derechos culturales y regionales. Pueden implicar una afectación de las libertades religiosas y de culto o incluso del derecho a la salud de quien consume por razones médicas.

6.1.5.3. En tercer lugar, las dos reglas acusadas establecen la libertad como una excepción, no como un principio. Las dos reglas, como se resaltó previamente, contemplan la posibilidad de establecer excepciones a la prohibición del consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas. A los poderes y las autoridades de Policía se les reconoce la competencia para identificar aquellos casos en los que los comportamientos excepcionalmente pueden ser realizados. En otras palabras, el Legislador acepta que no siempre los comportamientos entran en confrontación con los valores que se quiere proteger, por lo que excepcionalmente las autoridades respectivas pueden autorizar que sean realizados. Así, la libertad deja de ser la regla y pasa a ser la excepción: se establece una prohibición amplia y total, aceptando la posibilidad de que, poco a poco, se conceda la libertad excepcional de realizar tales comportamientos. Tal posición implica una tensión con el derecho y principio de libertad, que es uno de los elementos que informa y estructura el estado social y democrático de derecho que es Colombia. Las personas pueden comportarse libremente, pueden hacer todo aquello que no les está prohibido y que no afecte las libertades y derechos de los demás. Esto contrasta, por ejemplo, con las autoridades públicas que no tienen libertades para gozar, sino facultades para ejercer y funciones para cumplir; por tanto, sólo pueden hacer aquello que les está permitido. Las reglas legales acusadas invierten el principio de libertad, en lugar de establecer que toda persona puede realizar esos comportamientos, salvo que les esté prohibido, establece que a toda persona se le prohíbe realizar esos comportamientos, salvo cuando excepcionalmente se permita.

Para la Sala Plena de la Corte Constitucional es claro que el Legislador puede establecer prohibiciones generales y amplias de un determinado comportamiento, sin fijar condiciones de modo, tiempo y lugar. Esto ocurre justamente con diversas formulaciones de delitos y normas de carácter penal o sancionatorio. No obstante, en tales casos, existen razones para hacer un juicio de constitucionalidad estricto, que asegure la razonabilidad y ponderación de tales medidas. Este juicio estricto de constitucionalidad se requiere especialmente en casos como el que se analiza, en los que el comportamiento que es objeto de prohibición amplia y general es de aquellos que, en principio, no está excluido del ámbito de protección del libre desarrollo de la personalidad. Es decir, una cosa es analizar la constitucionalidad de una norma que prohíbe sin condiciones de modo, tiempo y lugar realizar un acto que en principio es contrario a derecho, por afectar derechos básicos de las demás personas, como es el caso del homicidio o la violación. Nadie tiene derecho constitucional a matar a los demás, ni nadie tiene derecho constitucional a violar a otras personas; son actos que no están amparados por el ámbito de protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Otra cosa es analizar una norma que se refiere a un acto que las personas sí tienen, en principio, la libertad de realizar, como lo es consumir bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas. Estas no son conductas que se encuentren excluidas en principio del orden constitucional vigente y sí hacen parte de los ámbitos de protección del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Por tanto, cuando una regla legal invierte el principio de libertad, convirtiéndolo en una excepción, existen buenos motivos para que el juez constitucional haga un juicio de razonabilidad estricto, un juicio que asegure que tal tipo de medida tan radical es razonable bajo el orden constitucional vigente.

6.1.5.4. Ahora bien, aunque a la luz de la ley las medidas correctivas de policía que se imponen a las personas no pueden entenderse como castigos, es claro que tienen un impacto considerable sobre los derechos de las personas.¹²⁴ La multa es aproximadamente la tercera parte de un salario mínimo legal vigente. La remisión a los programas sociales o a los programas de atención en salud supone una interferencia significativa en los derechos, libertades y autonomía de un ser humano. En especial, cuando de estas se deja constancia en un registro que es de carácter nacional y al cual tienen acceso todas las personas, porque es público. De hecho, el propio Código Nacional de Policía y Convivencia, como se indicó,

¹²⁴ No corresponde a la Sala entrar a establecer si materialmente las medidas correctivas de policía pueden llegar a ser consideradas sanciones o castigos.

establece como uno de los principios aplicables a sus normas, la necesidad, esto es, que las medidas de policía deben usarse cuando sea ‘*rigurosamente necesario*’.

6.1.5.5. Adicionalmente, desde el inicio de la jurisprudencia la Corte ha advertido la necesidad de hacer un juicio de constitucionalidad estricto para establecer la razonabilidad de una medida legal que afecte el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía individual.¹²⁵

6.1.5.6. Los parámetros establecidos de acuerdo con la Constitución coinciden con los fijados en las *Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Droga*, que establecen un estándar de razonabilidad significativo para evaluar las limitaciones que se impongan a los derechos humanos. De la adecuada justificación de una limitación depende el goce efectivo de los derechos fundamentales afectados. Consideran que el no exigir una adecuada, precisa y objetiva justificación, fundada en evidencia científica, pone en riesgo los derechos de las personas, al permitir sus restricciones con base en prejuicios e impresiones. Expresamente se advierte que las obligaciones derivadas de los convenios sobre drogas deben ser interpretadas de buena fe y no pueden ser usadas con justificación para violar o desconocer las obligaciones derivadas de los tratados sobre derechos humanos¹²⁶ (bloque de constitucionalidad). También se advierte expresamente que la ‘salud pública’, la ‘seguridad’ y el ‘orden’ pueden ser invocados para limitar ciertos derechos como las libertades de religión, de expresión, de reunión o asociación, cuando se requieran para enfrentar ‘*amenazas serias*’ a la salud o la seguridad de las personas.¹²⁷ No puede tratarse de eventuales daños que no sean importantes o que su probabilidad sea incierta. De forma similar, se advierte que la seguridad nacional puede ser invocada para limitar ciertos derechos, únicamente cuando esas medidas se tomen para proteger (i) la existencia de la Nación, (ii) su integridad territorial o (iii) su independencia política, contra una fuerza o amenaza de fuerza.¹²⁸

Las *Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Droga* recuerdan que, en cualquier caso, cuando un Estado va a limitar un derecho específico para cumplir una obligación relativa al control de drogas, esa limitación debe ser consistente con los principios generales de interpretación aplicables.¹²⁹ Concretamente, se ha de tener en cuenta los siguientes principios: (1) Ciertas protecciones de derechos fundamentales no pueden ser limitadas en ningún momento, por ninguna razón, como el derecho a la vida o a no ser torturado. (2) Se debe adoptar mediante una norma de rango legal (reserva de ley, en el caso de Colombia mediante el Congreso de la República). (3) La limitación se debe interpretar de forma estricta, no amplia, y a favor del derecho afectado. (4) Ninguna limitación puede ser aplicada de forma arbitraria o irrazonable. (5) Ninguna limitación puede ser discriminatoria ni aplicada discriminatoriamente. (6) La limitación debe ser sometida al ‘*test de necesidad*’, establecido en el derecho internacional de los derechos humanos. (7) El Estado ‘*siempre lleva la carga*’ de justificar una limitación a un derecho humano. (8) Se

¹²⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-309 de 1997 (MP Alejandro Martínez Caballero; AV Vladimiro Naranjo Mesa, Hernando Herrera Vergara); en la que se analiza la razonabilidad de imponer el uso del cinturón de seguridad como restricción al libre desarrollo de la personalidad y a la autonomía individual, mediante un juicio ‘estricto’.

¹²⁶ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. V. Treaty interpretation principles. 1. Harmonisation and simultaneous compliance with human rights obligations.

¹²⁷ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. V. Treaty interpretation principles. 2. Standards for limitations on rights.

¹²⁸ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. V. Treaty interpretation principles. 2. Standards for limitations on rights.

¹²⁹ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. V. Treaty interpretation principles. 2. Standards for limitations on rights.

deben proveer garantías adecuadas y recursos efectivos (como lo es la acción de tutela), contra la aplicación abusiva o contraria a derecho de las limitaciones. Con respecto al sexto de los principios resaltados por las *Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Droga*, a saber, que toda limitación que se imponga debe ser sometida a un ‘*test de necesidad*’. Esto es, que la medida responda a una ‘necesidad social apremiante’, persiga un fin legítimo y sea proporcional al mismo, lo cual incluye la obligación por parte del Estado de no usar medios más restrictivos de los que se requieren para conseguir la finalidad buscada.¹³⁰

6.1.6. Por último, la Sala resalta que la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, en principio, la carga de la prueba acerca de la irrazonabilidad constitucional de una norma legal depende del grado de fuerza que deba tener el juicio de constitucionalidad. Expresamente, a propósito del *test* de razonabilidad ha dicho que “*en relación con la carga de la prueba y de la argumentación, la Corporación ha concluido que varía según la intensidad del test*”.¹³¹ Por regla general, se debe optar por un juicio ordinario o leve, que es deferente con la cláusula general de competencia concedida al Legislador, en democracia. Por regla general, por tanto, corresponderá a quienes presentan el cargo de inconstitucionalidad probar que la norma constitucional en efecto, es irrazonable. Excepcionalmente, cuando existan razones para ello, se deberá optar por un juicio estricto, que demande del Legislador un alto grado de respeto a la Constitución. En tales casos, como lo ha señalado esta Corte desde hace tiempo, la carga de la prueba está en cabeza de las autoridades que deben justificar la razonabilidad de las restricciones y limitaciones que estén siendo impuestas a los derechos fundamentales.¹³²

Como ya fue resaltado previamente, las autoridades encargadas de promover la defensa, el respeto, la protección y la garantía del goce efectivo de los derechos fundamentales que pueden verse limitados por las políticas públicas orientadas a luchar contra las drogas, deben armonizar el cumplimiento de ambas obligaciones. Una manera de lograrlo, precisamente, consiste en verificar empíricamente la necesidad de las limitaciones. Estas medidas de carácter prohibitivo deben sustentarse de forma racional, transparente y en democracia. Las *Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Droga* han hecho énfasis en el tener que fundar las restricciones en información cierta. Por ejemplo, en materia del derecho a la salud, las medidas orientadas a la reducción de la demanda para prevenir el uso de drogas deben estar basadas en ‘evidencia’,¹³³ esto es, en conocimiento científico. Lo mismo se reclama para las medidas con que se cuente para la reducción de daños derivados

¹³⁰ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. V. Treaty interpretation principles. 2. Standards for limitations on rights.

¹³¹ Para la Corte, “[en] el *test* leve de razonabilidad se parte de la presunción de constitucionalidad de la medida, unida a elementos que prima facie no arrojan dudas de ella, lo que hace más exigente la demostración de su inconstitucionalidad para el demandante. En cambio, en el *test* estricto de razonabilidad basta al actor sustentar correctamente su demanda, a partir de elementos que prima facie despiertan inquietudes claras o sospechas sobre el contenido de la norma demandada, v.gr. una clasificación fundada en la opinión religiosa o el sexo o la raza. Corresponde entonces al autor de la medida asumir la carga de justificar su constitucionalidad. De esta forma se opera una inversión de la carga probatoria y argumentativa en favor del ciudadano.” Corte Constitucional, Sentencia C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa; AV Jaime Araujo Rentería, Álvaro Tafur Galvis), previamente citada en esta Sentencia, y ampliamente citada por la jurisprudencia constitucional, como ya fue indicado.

¹³² Esto es especialmente cierto a propósito de reglas fundadas en criterios sospechosos de discriminación, como se indicó en la Sentencia C-673 de 2001 (MP Manuel José Cepeda Espinosa; AV Jaime Araujo Rentería, Álvaro Tafur Galvis). Al respecto también pueden ser consultadas, entre otras, las Sentencias C-022 de 1996 (MP Carlos Gaviria Díaz), T-371 de 2015 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, SPV Alberto Rojas Ríos), C-520 de 2016 (MP María Victoria Calle Correa; AV Alberto Rojas Ríos, Gloria Stella Ortiz Delgado, Luis Guillermo Guerrero Pérez, Aquiles Arrieta Gómez).

¹³³ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations arising from human rights, 1. Right to the highest attainable standard of health.

del consumo de este tipo de sustancias,¹³⁴ para cumplir con el deber de revisar las tablas de sustancias controladas por las Convenciones de drogas de 1961 y 1971, a la luz de la ‘evidencia científica reciente’,¹³⁵ para usar métodos de aspersión de cultivos ilícitos,¹³⁶ así como para asegurar el goce efectivo del derecho a beneficiarse del progreso científico y de sus aplicaciones.¹³⁷ Las personas tienen derecho a recibir información *precisa y objetiva* acerca de las drogas, de sus riesgos, sus daños y de los servicios de salud disponibles.¹³⁸ Estas *Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Droga*, cómo ya se resaltó, también coinciden en señalar que un Estado ‘*siempre lleva la carga*’ de justificar una limitación a un derecho humano. El costo y el impacto que pueden tener estas medidas que limitan los derechos fundamentales, además de estos controles científicos y técnicos, requieren del debate democrático y el respeto del derecho de autogobierno reconocido a toda persona, individual y colectivamente.¹³⁹

A continuación, pasa la Sala a analizar la razonabilidad de cada una de las reglas legales acusadas.

6.2. No es razonable constitucionalmente imponer una prohibición amplia y genérica cuando no es un medio necesario y, en muchas ocasiones, ni siquiera idóneo, para alcanzar fines, así sean imperiosos (como lo son ‘la tranquilidad o las relaciones respetuosas’, elementos estructurales de la convivencia social pacífica y armónica).

Para la Sala, la limitación al libre desarrollo de la personalidad contenida en el Artículo 33 del Código Nacional de Policía y Convivencia, que es objeto de análisis en el presente proceso, no es razonable constitucionalmente, por cuanto conlleva una prohibición amplia y genérica que, a pesar de buscar fines imperiosos como lo son ‘la tranquilidad o las relaciones respetuosas’, no constituye un medio necesario y, en muchas ocasiones, ni siquiera idóneo. Además, es un medio que es desproporcionado. A continuación, se pasa a exponer las razones que dan sustento a esta conclusión.

6.2.1. Finalidades de la prohibición

¹³⁴ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations arising from human rights, 1. Right to the highest attainable standard of health: 1.1. Harm reduction.

¹³⁵ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations arising from human rights, 1. Right to the highest attainable standard of health; 1.3. Access to controlled substances as medicines. || Sobre el acceso a sustancias controladas como medicinas, estas *Guías* señalan que de acuerdo con el derecho a la salud, los Estados deben considerar revisar las listas de sustancias controladas que hacen parte de la *Convención sobre estupefacientes* (1961) y del *Convenio sobre sustancias psicotrópicas* (1971), a la luz de la evidencia científica reciente y priorizar la exploración de los beneficios médicos de las sustancias controladas de acuerdo con las recomendaciones que al respecto ha hecho la Organización Mundial de la Salud.

¹³⁶ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations arising from human rights, 1. Right to the highest attainable standard of health; 1.4. Human rights, health, and the environment.

¹³⁷ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations arising from human rights, 2. Right to benefit from scientific progress and its applications.

¹³⁸ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations arising from human rights, 1. Right to the highest attainable standard of health; 1.

¹³⁹ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 4. Meaningful participation, 5. Accountability and the right to an effective remedy; II Obligations arising from human rights standards; V. Treaty interpretation principles.

6.2.1.1. Las finalidades que busca el Legislador con la regla legal acusada, contenida en el Artículo 33, son mantener la tranquilidad y las relaciones respetuosas, como presupuestos de la convivencia. Haciendo alusión a las normas del Código, la Policía invocó en su intervención en el presente proceso, que las finalidades buscadas eran: ‘*Seguridad, Tranquilidad, Ambiente y Salud Pública (Art. 6); [asegurar] la vida social armónica, pacífica y respetuosa (Art. 5) entre las personas con los animales, las personas con el ambiente y las personas con el espacio público, bajo un enfoque preventivo y con el objetivo principal de la convivencia (Art. 7).*’” Por su parte, la Policía advirtió que las medidas legales analizadas encuentran sustento en el Artículo 82 de la Constitución, y en los principios fundantes del estado social de derecho y en sus fines (Arts. 1° y 2° también consignados en la Carta Política).¹⁴⁰

6.2.1.2. Para la Sala Plena de la Corte, promover la convivencia a través de la tranquilidad y las relaciones respetuosas es una finalidad imperiosa. Colombia es un Estado fundado en el respeto a la dignidad humana (Art. 1, CP), que tiene dentro de sus fines esenciales ‘servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución’, ‘facilitar la participación de todos en la vida económica, política y cultural de la Nación’; en tal sentido, se advierte que la finalidad de las autoridades de la República es ‘proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades’ (Art. 2, CP). La Policía Nacional, de acuerdo con la Constitución, es una institución básica de la sociedad que tiene como ‘fin primordial’, ‘el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz’ (Art. 218, CP). Así pues, es claro que las normas que promuevan la convivencia, a través de la tranquilidad y las relaciones respetuosas, están desarrollando imperiosos fines constitucionales. Alcanzarlos es determinante para asegurar a las personas una convivencia social pacífica, inclusiva, en la que se promueve el uso responsable y solidario de las libertades. Condiciones sociales básicas para que toda persona pueda vivir y ser, en dignidad.

Como la propia Policía Nacional lo resaltó en su intervención, es preciso recordar que el ‘orden social’, la convivencia que se debe promover, es aquella que permita desarrollar el orden constitucional vigente y, ante todo, garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales de las personas.¹⁴¹ En tal medida, el promover el ‘orden social’ de ninguna manera puede llevar a excluir grupos sociales, implicar discriminaciones, o afectar el ejercicio de las libertades individuales. En tal medida, se considera que las facultades y funciones de policía buscan arbitrar (en concreto, en la cotidianidad y de acuerdo al orden jurídico vigente, el ejercicio y el goce efectivo de los derechos y deberes de los ciudadanos en el espacio público).¹⁴² Ahora bien, debe resaltarse que no se trata de reglas que busquen asegurar el derecho a la salud sino la tranquilidad y las relaciones respetuosas. En tal sentido, es importante indicar que el artículo 49 de la Constitución, que ha de ser interpretado en los términos de la jurisprudencia constitucional, la cual fue resaltada previamente, no es una disposición que justifique la limitación acusada que se analiza. Según el Código de Policía y Convivencia, la adopción de medios de Policía y medidas correctivas debe ser (i) proporcional, (ii) razonable, (ii) atender las circunstancias de cada caso y (iv) la finalidad de

¹⁴⁰ La intervención presentó una defensa conjunta de la prohibición contenida en ambos artículos del Código (el 33 y el 140), sin distinguir entre uno y otro caso.

¹⁴¹ Como se dijo, para la intervención: “(...) el entonces Decreto Ley 1355 de 1970, Código Nacional de Policía, expedido hace 46 años, estaba un poco descontextualizado en referencia al avance social, y por tanto, siempre figuraba corto frente al sinnúmero de comportamientos que día a día acontecen en el espacio público y que afectan la convivencia pacífica, armónica y respetuosa entre los habitantes. (...)”. Ver los antecedentes de esta Sentencia.

¹⁴² Como lo dice la Policía Nacional en su intervención: “(...) la norma tiene como objeto la vida en armonía entre las personas, la interacción pacífica entre las mismas y con el espacio público, salvaguardando así intereses supra de la comunidad en el desarrollo de los derechos fundamentales que ostenta y goza y cada persona en el marco de la subsistencia en sociedad.” Ver los antecedentes de esta Sentencia.

la norma (Art. 8, núm. 12). Esto es, las medidas de policía no pueden ser aplicadas para alcanzar fines distintos para los que fueron diseñadas.

Así pues, es claro que el Artículo 33 del Código Nacional de Policía y Convivencia, al establecer una prohibición con el fin de asegurar la tranquilidad y las relaciones respetuosas, como presupuesto de la convivencia pacífica y cotidiana, para que toda persona pueda gozar y ejercer efectivamente sus derechos fundamentales, está buscando fines *imperiosos* a la luz del orden constitucional vigente.

6.2.2. *El medio, una prohibición legal amplia y generalizada*

6.2.2.1. El medio elegido por el Legislador es establecer, legalmente, que el comportamiento tipificado (consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas) no se puede realizar por ser contrario a la tranquilidad y a las relaciones respetuosas, elementos indispensables de toda convivencia pacífica. Sin consideraciones de *modo* ni de *tiempo*, y muy pocas de *lugar* (en todo espacio público, abierto al público o que siendo privado “*transcienda a lo público*”), se advierte que quien incurra en tal comportamiento “*será objeto de la aplicación*” de las medidas correctivas establecidas.

6.2.2.2. Para la Sala, el Legislador empleó un medio que no se encuentra excluido de la democracia, a primera vista (*prima facie*). Establecer una prohibición general de carácter policivo, sometida a medidas correctivas, no es un medio que por principio esté excluido del orden jurídico vigente. Por el contrario, establecer normas de policía, en ejercicio del poder de policía es una facultad de regulación con raigambre constitucional que busca generar las condiciones propicias para asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales. Como se dijo previamente, el Legislador optó en el presente caso por usar una medida que supone la inversión del principio de libertad, pues se prohíbe de forma amplia y general la conducta en cuestión (consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas), pero se acepta que existirán excepciones en los casos en que tal comportamiento sea autorizado. Esto es, se acepta que se están prohibiendo casos que no dan lugar a la afectación de los bienes de la tranquilidad y las relaciones respetuosas y que, por tanto, estos podrán ser exceptuados de la aplicación de la prohibición, por las autoridades correspondientes. Así, no se considera que las personas son libres de realizar el comportamiento señalado, salvo en los casos en los que éste haya sido prohibido, sino que no tienen la libertad de hacerlo en principio, salvo en los casos en los que excepcionalmente se autorice. Este tipo de normas altamente restrictivas no se encuentran excluidas por definición del orden constitucional vigente. Como se dijo previamente, este tipo de reglas están sometidas a un escrutinio estricto por parte del juez constitucional. No son medios ni herramientas normativas que se encuentren excluidas por definición del orden constitucional vigente, pero sí exigen un mayor control por parte del juez constitucional.

Ahora bien, la Sala sabe que en un estado social y democrático de derecho le está vedado al Legislador lograr fines constitucionales, así sean imperiosos, mediante normas de carácter punitivo o sancionatorio que no respetan el principio de legalidad; son un medio excluido del debate democrático. No importa cuál sea el delito o el tipo de amenaza que pueda estarse enfrentando, no importa cuál sea el apoyo que la medida legislativa haya recibido en el Congreso; una norma legal penal que viola el principio de legalidad es inconstitucional, es un medio excluido bajo el orden constitucional vigente. Por esto, es preciso señalar en el presente caso que, aunque existen razones para cuestionar la norma por el grado de vaguedad y ambigüedad de su texto, la regla acusada (contenida en el Artículo 33) no es de carácter penal y no supone, por tanto, las consecuencias que ese tipo de disposiciones fijan frente a la libertad y los derechos de las personas. No obstante, esta vaguedad y de ambigüedad que tiene el texto sí será considerado por la Sala al analizar la relación entre el medio y la finalidad buscada por la regla acusada.

Por último, es importante señalar que esta norma tampoco desconoce otro de los límites constitucionales a la autonomía y al libre desarrollo de la personalidad que podría estar en

juego, a saber: imponer obligaciones para con uno mismo, sin que se justifiquen en afectaciones a los derechos de los demás. La norma se justifica en la afectación a la tranquilidad y las relaciones respetuosas, como elementos esenciales de una convivencia pacífica. Se establece una prohibición que es justificada en el deber de respetar los derechos de los demás, no en el respeto a derechos propios. Como se reiteró previamente, para la jurisprudencia constitucional, bajo el orden constitucional vigente, es “vital” que las personas sean “libres y autónomas para elegir su forma de vida mientras ésta no interfiera con la autonomía de las otras”.¹⁴³

Así, es claro que el Artículo 33 del Código Nacional de Policía y Convivencia, al establecer una prohibición general y amplia de policía, sometida a medidas correctivas, no está empleando un medio excluido del orden jurídico, que nunca pueda ser empleado por el legislador, como es el caso de la tortura. El carácter ambiguo y vago de la norma, así como la inversión que supone de la aplicación del principio de libertad al comportamiento objeto de regulación, no implican que el medio esté prohibido, pero sí alertan sobre tensiones y eventuales riesgos de afectación que deben ser valorados por esta Corte a continuación, al analizar la razonabilidad de la relación entre el medio elegido por el Legislador y las finalidades imperiosas que se buscan.

6.2.3. Relación entre el medio (la prohibición amplia y generalizada) y los fines buscados

Para la Sala, la regla legal contenida en el Artículo 33, acusado parcialmente, no es necesaria para alcanzar los fines propuestos, puesto que puede optarse por otros medios menos lesivos del libre desarrollo de la personalidad, que también permitan alcanzar los fines imperiosos, algunos de los cuales ya existen. La medida no sólo no es necesaria, sino que en muchos casos ni siquiera es adecuada para alcanzar la finalidad que se propone alcanzar.

6.2.3.1. Las intervenciones que defienden la regla acusada, sostienen que el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas están relacionadas con afectaciones a la tranquilidad y las relaciones respetuosas, como las riñas, pero aceptan, en cualquier caso, que no todo consumo de este tipo implica, necesariamente, una afectación de la tranquilidad o las relaciones respetuosas. Ni siquiera se puede aceptar que todo acto de consumo de estas bebidas o sustancias, en las condiciones amplias y generales en que se ha dispuesto, pueda implicar un riesgo potencial a la tranquilidad o las relaciones respetuosas. Se alega que existe evidencia de un riesgo de afectaciones tales como riñas relacionadas con este tipo de consumo, riesgo que se puede considerar más o menos alto, pero no se alega ni presenta evidencia para mostrar una relación de necesidad. No se reclama que cualquier tipo de consumo de estas bebidas o sustancias implica, necesariamente, una afectación de los fines que se busca proteger. De hecho, la evidencia y el sentido común parecen sugerir lo contrario.

Precisamente, por esa razón, el diseño de la regla legal acusada del Artículo 33 estudiado contempla la posibilidad de establecer excepciones; casos en los cuales se puede autorizar estos comportamientos (consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas). La razón por la cual se da esta facultad a las autoridades competentes para autorizar estos comportamientos es, justamente, porque se sabe que muchos de los casos que están siendo prohibidos no dan lugar, necesariamente, a los riesgos a la tranquilidad y las relaciones respetuosas y, por lo tanto, pueden ser autorizadas. Es justamente lo que se resaltó como una inversión del principio de libertad en cuanto a este comportamiento. Queda prohibido de forma amplia y general, en principio, y se podrá realizar cuando excepcionalmente sea autorizado.

Las intervenciones alegan que existe una relación histórica entre el consumo de bebidas alcohólicas, con riñas y comportamientos violentos de carácter criminal. Pero, se insiste, no es una relación necesaria. No siempre el licor o las sustancias psicoactivas implican este tipo

¹⁴³ Corte Constitucional, Sentencia C-221 de 1994 (MP Carlos Gaviria Díaz, SV José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, Fabio Morón Díaz, Vladimiro Naranjo Mesa).

de comportamientos. Como lo señaló la Alcaldía de Bogotá en su intervención, el alcohol y las sustancias psicoactivas “*generan efectos en las personas que de manera histórica aumentan los escenarios de conflictividad y violencia, por tanto amenazan la integridad del espacio público, su uso común, limitando el acceso, goce y utilización de los espacios colectivos.*” Es un aumento de escenarios de conflictividad, no un cambio inminente y necesario.

Hay grados de consumo de estas sustancias bastante bajos, que son hechos en ciertos espacios y ante ciertas personas, que no representan una afectación para la comunidad, una afrenta, ni un riesgo contra la convivencia *per se*. Tal es el caso de un par de personas amigas que una tarde, mientras hacen diligencias, paran sus labores para comerse una empanada con un par de cervezas en un parque. Hay personas a las que el consumo de bebidas alcohólicas, incluso excesivas, puede llevarla a dormirse o quedarse sin mayor movilidad, pero nunca a estar en condiciones de actividad, y mucho menos a tener fuerzas para atacar a los demás o afectar la tranquilidad o las relaciones respetuosas. Hay drogas y sustancias psicoactivas que llevan a estados de introspección que no suelen acarrear riesgos o peligros para los demás. Por supuesto, al lado de estos casos existen otros en el que consumos de sustancias y bebidas, por su cantidad o por el tipo de composición y de efectos aparejados, es relacionado con riesgos y daños más o menos ciertos, que puedan afectar la tranquilidad y las relaciones respetuosas.

6.2.3.2. El hecho de constar que el Legislador empleó una regla amplia y general que cubre aquellos casos que han de ser prohibidos y aquellos que, luego, pueden ser permitidos, de acuerdo con la decisión de las autoridades competentes, muestra que el Legislador era consciente de estar usando una herramienta normativa de largo aliento, que cubriría más casos de los que es estrictamente necesario controlar. Esto es, se trata de una regla *sobre inclusiva*, que contempla más casos de aquellos a los cuales realmente se dirige. En otras palabras, es una prohibición que no se requiere en muchas ocasiones para alcanzar los fines buscados. Ahora bien, la Sala advierte que en el proceso no se presentaron razones de por qué sería necesario establecer una prohibición tan amplia y general que, se sabe, incluye situaciones que no ponen en riesgo la tranquilidad ni las relaciones respetuosas. No descarta esta Sala que bajo ciertas circunstancias se dé la necesidad de un tipo de norma de ese estilo, pero tal situación tiene que ser debidamente justificada por parte de las autoridades que imponen tal limitación a la libertad.

6.2.3.3. La Policía Nacional muestra la importancia de esta medida, fundándose en logros alcanzados en la labor de garantizar el orden público. Dice el texto presentado por la Policía,

“(…) se hace necesario resaltar algunos aspectos relativos a los logros que hasta el momento la aplicación de la Ley 1801 de 2016, ha tenido en pro de la convivencia y la seguridad, de acuerdo a datos suministrados por la Dirección de Seguridad y Convivencia Ciudadana, así:

- Disminución de homicidios por riña en un 11% entre los años 2015, 2016 y 2017, es de indicar que la mayoría de las riñas se producen bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas.
- Se registraron 6.624 casos menos, de lesiones a personas, originados en riñas, es de indicar que la mayoría de las riñas se producen bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas.
- Percepción de seguridad según encuestas de DATEXCO señalan que el 53% de la comunidad considera que la convivencia en el barrio ha mejorado gracias al nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia.
- El 88% de la comunidad manifestó que el acercamiento con la policía mejoró.

- El 28% de la comunidad considera que la corrupción policial ha disminuido pues las funciones se definieron con mayor claridad en la Ley 1801 de 2016.
- El 32 % de la comunidad considera que el abuso policial ha disminuido entre otros.

Al mismo tiempo se destaca el Concepto del Centro de Observación para la Convivencia y Seguridad Ciudadana (anexo 1), donde el estudio presenta el siguiente comportamiento en escenarios contemplados en el numeral 7 del artículo 140, así:

- *Parques*: reducción de lesiones y homicidios por riñas en un 25% y un 16% a nivel nacional.
- *Hospitales*: reducción de lesiones y los homicidios por riñas en un 17% y un 36% a nivel nacional.
- *Coliseos*: reducción de lesiones y los homicidios por riñas en un 25% y un 75% a nivel nacional.
- *Escenarios deportivos*: reducción de lesiones por riñas en un 18% y se ha mantenido los homicidios por la misma modalidad en 2 casos en el país.”

Concluye entonces la Policía Nacional,

“(…) de acuerdo con las cifras expuestas, no podríamos hablar de limitaciones de derechos fundamentales, ya que *contrario sensu* se evidencia exponencialmente goce de derechos constitucionales al realizarse una valoración ponderativa, de acuerdo con el artículo 2 de la Carta Política (...). Por tanto, se busca interacción pacífica respetuosa y armónica entre las personas del territorio nacional sin atentar con el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

(...) || con el fin de regular los desórdenes que se venían presentando en todo el territorio nacional se incluyeron normas precisas, las cuales están inclinadas a la conservación y mejoramiento de la calidad de vida en las poblaciones a través de la provisión, mantenimiento y adecuación del espacio público, enfatizando en la importancia de la participación de las administraciones municipales en la búsqueda de mecanismos para mejorar la calidad de vida en sus territorios y asentamientos, tomando en cuenta el papel determinante que asume en esa búsqueda del bien común, generando confianza y desarrollo, y al mismo tiempo, aportando en la disminución notable de delitos que se presentan por estas actividades.”¹⁴⁴

Para la Sala es claro que las entidades encargadas de defender la constitucionalidad de las reglas legales acusadas no sustentaron por qué es necesario imponer una prohibición amplia y general en materia de consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, sin calificación de *modo* ni de *tiempo* y, mínimamente de *lugar*. Las cifras aportadas muestran que existe una relación entre riñas y consumo de alcohol, en la que se busca sustentar las razones para prohibirlo a manera de prevención. Pero no se presentan razones para defender el modelo amplio y general de prohibición por el cual se optó. No se argumenta por qué se hace necesaria este tipo de diseño regulatorio cuando existen otras muchas posibilidades, de

¹⁴⁴ Ver presentación amplia de la intervención de la Policía Nacional en Anexo.

distinto tipo, que sí establezcan condiciones de tiempo, modo o lugar, y no supongan una afectación de tan largo aliento para el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Para la Sala también es preciso resaltar que algunas de estas cifras con las que se busca defender la constitucionalidad de la regla legal acusada, son producto de políticas previas a la expedición y aplicación del nuevo Código. En efecto, se habla de una reducción entre los años 2015, 2016 y 2017. Teniendo en cuenta que el Código Nacional de Policía y Convivencia entró en vigencia “*seis (6) meses después de su promulgación*” según su Artículo 243, no se explica como es posible que una norma legal que entró a regir en enero del año 2017 sea responsable de las mejoras alcanzadas los dos años anteriores. Ahora bien, en cuanto a las sustancias psicoactivas no se ofrecen razones fundadas en la evidencia. No se muestran evidencias o información cierta acerca de la relación que existe entre el consumo de sustancias psicoactivas y la afectación a la tranquilidad y las relaciones respetuosas. Es evidente que en algunos casos el consumo de sustancias psicoactivas puede llevar a afectar la tranquilidad y las relaciones respetuosas, pero también es evidente que en muchos otros esto no ocurre. Este nivel general no es superado por las autoridades encargadas de justificar en democracia una medida restrictiva como la que es objeto de análisis en el presente caso.

6.2.3.4. Como se indicó previamente, a la luz de la Constitución y de la jurisprudencia aplicable, la razonabilidad de medidas de carácter prohibitivo amplio y general como la que se analiza, en la cual se imponen limitaciones a un derecho fundamental para desarrollar compromisos en materia de política de drogas, debe sustentarse de forma racional, transparente y en democracia. Es una manera de asegurar que las ideologías o prejuicios no dominen el debate acerca de las drogas, sino la evidencia y un debate libre, propio de una sociedad abierta. El costo y el impacto que pueden tener estas medidas en los derechos fundamentales, como ya se dijo, demanda estos controles del debate científico y técnico, así como del debate democrático y el derecho a autogobernarse.¹⁴⁵ Este estándar de justificación que se debe dar a una limitación de este tipo no fue cumplida en el presente caso. Por supuesto, sería contrario a la protección de los derechos, a la Constitución, a los parámetros jurisprudenciales o derivados del bloque de constitucionalidad a los que se ha hecho referencia, pretender invertir esta carga de la prueba. Es el Estado quien debe justificar prohibir las libertades de las personas, no son las personas las que deben justificar por qué se les debe respetar su libertad y no se les ha de limitar ni restringir.

6.2.3.5. Ahora bien, el criterio de necesidad en el ámbito del ejercicio de la actividad de policía, como se indicó previamente, se ha de aplicar *rigurosamente*, pues las autoridades de Policía, de acuerdo con el Código en cuestión, solo podrán adoptar los medios y medidas que 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.*’ Como ya lo dijo la Corte, y una intervención ciudadana lo recordó, la búsqueda de la eficacia del mantenimiento del orden público no puede conducir “*a la adopción fácil –pero ilegítima– de los medios más costosos para los derechos del individuo.*”¹⁴⁶

¹⁴⁵ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 4. Meaningful participation, 5. Accountability and the right to an effective remedy; II Obligations arising from human rights standards; V. Treaty interpretation principles.

¹⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-720 de 2007 (MP Catalina Botero Marín, con AV). En este caso se resolvió, entre otras cosas, declarar inexecutable el Artículo 192 del Decreto Ley 1355 de 1970 y la expresión “*Compete a los comandantes de estación y de subestación aplicar la medida correctiva de retención en el comando*”, contenida en el artículo 207 del mismo decreto. Diferir los efectos de esa decisión, hasta el 20 de junio de 2008. E indicar, que en todo caso, y hasta tanto el Congreso de la República regule la materia de conformidad con lo resuelto en el ordinal anterior, la retención transitoria sólo podrá aplicarse cuando sea estrictamente necesario y respetando las siguientes garantías constitucionales: i) se deberá rendir inmediatamente informe motivado al Ministerio Público, copia del cual se le entregará inmediatamente al retenido; ii) se le permitirá al retenido comunicarse en todo momento con la persona que pueda asistirlo; iii) el retenido no podrá ser ubicado

6.2.3.6. La regla legal contemplada en el Artículo 33 acusado parcialmente tampoco es necesaria, si se tiene en cuenta que muchos de los peligros y afectaciones que puede sufrir la tranquilidad y las relaciones respetuosas relacionados con el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, pueden ser enfrentados por medio de otras normas de policía que permiten enfrentar esos eventos, tal como se resalto previamente. Los casos referentes a los derechos de los niños y las niñas, los casos referentes a instituciones educativas, así como las disposiciones generales referentes a personas que se encuentren en un grado de afectación o alteración que implique medidas de control o medidas de protección.¹⁴⁷ En otras palabras, el Legislador y las autoridades encargadas de justificar la limitación amplia y general analizada, que resulta sobre inclusiva, no dan razones que expliquen por qué una medida legislativa de tal tipo es necesaria, si es claro que se pueden hacer regulaciones diferentes, con condiciones de modo, tiempo y lugar, que impongan limitaciones menos amplias al libre desarrollo de la personalidad y al principio de libertad en general. Pero esta falta de necesidad de la regla legal acusada queda aún más clara cuando se tiene en cuenta que ya existen otras normas de policía que constituyen medios alternativos para alcanzar buena parte de los fines buscados (esto, sin contar también con otras normas de carácter penal).

6.2.3.7. La regla legal de prohibición amplia y general contemplada en el Artículo 33 acusado, además de constituir un medio que no es necesario, en muchas ocasiones ni siquiera es idóneo. En efecto, en aquellos casos en los que el consumo de bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas no representa siquiera una amenaza a la tranquilidad y a las relaciones respetuosas, la prohibición de ese comportamiento no es un medio adecuado para garantizar estas finalidades. En tal sentido, también se suman los problemas que a causa de la vaguedad y ambigüedad de la norma, por su grado de indeterminación ya previamente analizada, que generan problemas de aplicación de la misma y, consecuentemente, comprometen la eficacia de la disposición y la posibilidad de alcanzar las finalidades propuestas.

A estos cuestionamientos a la adecuación de la prohibición general se suman críticas a la idoneidad de la prohibición como medio único, incluso de forma limitada, por cuanto no logra contener por sí solo las casusas que afectan la tranquilidad y las relaciones respetuosas. Por un lado, se alega la medida es fácil de evadir y difícil de controlar; salvo algunas sustancias que dejan huella de su presencia, gracias a que dejan humo y olor, por ejemplo, puede ser muy complicado notar que están presentes y están siendo usadas. Es de público conocimiento que la prohibición de consumir bebidas alcohólicas puede ser evadida cambiando el empaque del líquido (poniendo la bebida alcohólica en una botella o lata de gaseosa -incluso mezclando ambos líquidos-) o simplemente cubriéndolo con una bolsa no transparente. También, como lo alegan varios intervinientes, la prohibición de consumo de sustancias en espacio público no es idónea para evitar sinnúmero de casos que afectan la tranquilidad y las relaciones respetuosas. Así, en los entornos donde existen bares, restaurantes y lugares de baile, el consumo de bebidas alcohólicas puede ser excesivo, sin mayores restricciones, aumentando los niveles de riesgo de riñas. Frases y expresiones populares como '*a la salida nos vemos*', reflejan el hecho de que las riñas relacionadas por el consumo de alcohol no se gestan necesariamente en el espacio público sino, justamente, en los lugares autorizados para ello. En todos estos casos, la prohibición de consumo de alcohol en el espacio público, abierto al público o que trasciende a lo público, no logra controlar, evitar o disminuir los efectos nocivos que se podrían ver aparejados en materia de afectación a la tranquilidad y las relaciones respetuosas, porque el consumo se da en lugares autorizados, antes de ir al lugar público de la riña. Puede aceptarse que el consumo excesivo,

en el mismo lugar destinado a los capturados por infracción de la ley penal y deberá ser separado en razón de su género; iv) la retención cesará cuando el retenido supere el estado de excitación o embriaguez, o cuando una persona responsable pueda asumir la protección requerida, y en ningún caso podrá superar el plazo de 24 horas; v) los menores deberán ser protegidos de conformidad con el Código de la Infancia y la Adolescencia; vi) los sujetos de especial protección constitucional sólo podrán ser conducidos a lugares donde se atienda a su condición.”

¹⁴⁷ Por ejemplo, ver: Código Nacional de Policía y Convivencia. Artículos 34, 38, 39.

abusivo o irresponsable de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas es fuente de riesgos ciertos de afectaciones a la tranquilidad y las relaciones respetuosas, pero, se insiste, no cualquier medida es bienvenida, pues se debe garantizar que sirva para lo que se busca, respetando los contenidos de la Constitución.¹⁴⁸

Es justamente por la necesidad de tener que adoptar medidas ciertas y efectivas que preserven la tranquilidad y las relaciones respetuosas, que se debe contar con información y evidencia suficiente que permita tomar decisiones de política pública adecuadas e idóneas, no contraproducentes, y que sean necesarias cuando estas impliquen la limitación de derechos fundamentales, tal como ocurre en el presente caso. Esto asegura, por una parte, contar con medidas que si sirvan para los propósitos y finalidades sociales buscadas y, por otra, no se estén sacrificando derechos y libertades sin que sea necesario.

6.2.3.8. La medida elegida por el Legislador (la prohibición amplia y genérica del consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas), por tanto, no es un medio que se considere y se pruebe *necesario* para lograr las finalidades de proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas. Aunque se resalta la relación que se registra estadísticamente entre bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, no se demuestra que una limitación de tal grado y amplitud se requiere. En virtud de este nivel de generalidad se incluyen casos que claramente no generan riesgos, casos que claramente sí generan riesgos y casos dudosos. Nunca se justifica por qué se requiere incluir esos casos que, además, se da autorización de permitir excepcionalmente. Así, existen casos en los cuáles la limitación tal como está concebida ni siquiera es un medio idóneo.

6.2.4. *Proporcionalidad de la regla acusada*

La regla legal acusada contemplada en el Artículo 33 es, finalmente, una medida *desproporcionada*. Da una protección plena a los valores de la tranquilidad y las relaciones respetuosas, incluso cuando estas no requieren protección, imponiendo una limitación plena a las dimensiones del libre desarrollo de la personalidad que están siendo objeto de control. Esto se hace aún más notorio cuando se tienen en cuenta las consecuencias que se siguen, según el texto legal parcialmente acusado, casi de forma automática al realizar el comportamiento. Esta forma de limitar el comportamiento de las personas entra en tensión con el propio Código Nacional de Policía y Convivencia que establece que una medida correctiva nunca debe ser desproporcionada, por cuanto la actividad de policía se debe aplicar evitando todo ‘*exceso innecesario*’ (Art. 8, núm. 12). Estas consecuencias que imponen los medios correctivos de policía dispuestos pueden suponer, además, una violación del derecho a la salud (Art. 49, CP), en virtud del cual con fines preventivos y rehabilitadores, a las personas que consuman sustancias psicoactivas (estupefacientes o psicotrópicas), sólo se les puede someter (i) a medidas y tratamientos administrativos, (ii) de orden pedagógico profiláctico o terapéutico, (iii) previo consentimiento informado. No pueden imponerse otro tipo de consecuencias o medidas. Así, la Corte se aparta de las posiciones que sostienen que la norma encontró un buen equilibrio entre los intereses en conflicto,¹⁴⁹ pues algunos, se insiste, se sacrifican innecesariamente en muchas ocasiones.

¹⁴⁸ El prohibir el consumo en todo espacio público, abierto al público o que trascienda a lo público, implica encerrar este consumo en espacios privados, lo cual, a su vez, puede implicar un mayor riesgo de afectación de los derechos que quienes residen, se encuentran o acceden a tales espacios, en especial personas vulnerables. Problemas de violencia intrafamiliar, por ejemplo, pueden verse impactados por políticas públicas contra el abuso de bebidas y sustancias psicoactivas, que no sean idóneas e, incluso, contraproducentes.

¹⁴⁹ Dijo la Presidencia en su intervención: “(...) Fue el propio legislador el que encontró un equilibrio entre ambos bienes constitucionales en aparente conflicto, mediante las disposiciones del Código de Policía y Convivencia que facultan a las autoridades para intervenir, ejerciendo determinadas facultades mediante el cumplimiento ciertos procedimientos, en situaciones en las que esté de por medio el cumplimiento de sus obligaciones frente al orden público y los derechos de terceros.”

6.2.5. Conclusión: la limitación amplia y general contemplada en el Artículo 33 acusado parcialmente no es razonable ni proporcionada

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, para la Sala es claro que la norma legal acusada parcialmente contempla una prohibición amplia y genérica del consumo de bebidas y sustancias psicoactivas que es irrazonable y desproporcionada constitucionalmente. Si bien el Legislador busca finalidades imperiosas constitucionales, a través de un medio que no está prohibido, sí es un medio que impone restricciones al libre desarrollo de la personalidad que no son necesarias, o bien porque en esos casos no hay riesgo que evitar o porque en esos casos se puede contar con otro tipo de medidas, muchas de las cuales ya existen. Se protegen ciertos valores constitucionales plenamente, a la vez que se limita en exceso e innecesariamente el libre desarrollo de la personalidad.

A continuación, pasa la Sala a analizar la segunda regla legal acusada en el proceso de la referencia.

6.3. No es razonable constitucionalmente imponer una prohibición amplia y genérica cuando no es un medio idóneo para alcanzar un fin, así este sea imperioso (como lo son ‘el cuidado y la integridad del espacio público’)¹⁵⁰

Para la Sala, la limitación al libre desarrollo de la personalidad contenida en el Artículo 140 del Código Nacional de Policía y Convivencia, que es objeto de análisis en el presente proceso, no es razonable constitucionalmente, por cuanto conlleva una prohibición amplia y genérica que, a pesar de buscar fines imperiosos como lo son ‘el cuidado y la integridad del espacio público’, pues no es un medio idóneo para alcanzarlos. A continuación se exponen las razones que dan sustento a esta conclusión.

6.3.1. Finalidades de la prohibición.

Las finalidades que busca el Legislador con la regla legal acusada, contenida en el Artículo 140, son garantizar el cuidado y la integridad del espacio público. Para la Sala Plena de la Corte promover estas finalidades es imperioso a la luz de la Constitución. No sólo por las referencias genéricas que puede haber a tal protección en algunas normas (Arts. 1 y 2, CP) sino porque, concretamente, uno de los deberes constitucionales que explícitamente tiene el Estado es el de velar por la protección de ‘la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular’ (Art. 82, CP). También, como se dijo previamente, la Policía Nacional, de acuerdo con la Constitución, es una institución básica de la sociedad, que tiene como ‘fin primordial’ ‘el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz’ (Art. 218, CP). Por tanto, es claro que las normas que promuevan el cuidado y la integridad del espacio público, están desarrollando imperiosos fines constitucionales. Alcanzarlos es determinante para asegurar a las personas una convivencia social pacífica, inclusiva, en la que se promueve el uso responsable y solidario de las libertades. Condiciones sociales en las que toda persona pueda ser en dignidad.

6.3.2. El medio elegido, la prohibición amplia y genérica

El medio elegido por el Legislador en este caso, de forma similar al anterior, es establecer legalmente una prohibición amplia y genérica del comportamiento en cuestión (consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas) en el espacio público en general, y en especial en parques, so pena de la imposición de medidas correctivas de policía. Para la Sala es claro

¹⁵⁰ Esta parte de la Sentencia se recogen las razones presentadas a la Sala Plena por el Magistrado Alejandro Linares Cantillo, a propósito de un cargo de inconstitucionalidad similar presentado dentro del proceso D-12658, en el cual la Corte Constitucional resolvió inhibirse de dar una respuesta de fondo. Ver la Sentencia C-251 de 2019 (MP Alejandro Linares Cantillo).

que en este caso el Legislador también empleó un medio que no se encuentra excluido de la democracia, a primera vista (*prima facie*). Como se dijo, establecer una prohibición general de carácter policivo, sometida a medidas correctivas, no es un medio que por principio esté excluido del orden jurídico vigente. Por el contrario, establecer normas de policía, en ejercicio del poder de policía, valga la redundancia, es una facultad de regulación con raigambre constitucional que busca generar las condiciones propicias para asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales. Al igual que ocurría con la regla analizada previamente, el Legislador optó en el presente caso por usar una medida que supone la inversión del principio de libertad, pues se prohíbe de forma amplia y general la conducta en cuestión (consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas), pero se acepta que existirán excepciones en los casos en que tal comportamiento sea autorizado. Se insiste en que este tipo de normas no se encuentran excluidas por definición del orden constitucional vigente, pero están sometidas a un escrutinio estricto por parte del juez constitucional. Esta regla tampoco desconoce el límite constitucional de no imponer obligaciones para con uno mismo, pues se justifica en la afectación al cuidado y la integridad del espacio público, en los derechos de los demás. Así, es claro que el Artículo 140 del Código Nacional de Policía y Convivencia, al establecer una prohibición general y amplia de policía, sometida a medidas correctivas, no está empleando un medio excluido del orden jurídico, que nunca pueda ser empleado por el legislador, como es el caso de la tortura.

6.3.3. *Relación entre el medio y el fin*

6.3.3.1. Para la Sala Plena de la Corte Constitucional el medio elegido por el Legislador, si bien busca fines imperiosos y no está prohibido, no sólo no es necesario, sino que ni siquiera es adecuado, no es idóneo para alcanzar los fines de cuidado e integridad del espacio público. Aunque existen eventuales consecuencias y riesgos del consumo de bebidas alcohólicas y las sustancias psicoactivas, no existe ni se presenta evidencia alguna, que dentro de tales riesgos se encuentre el afectar el cuidado y la integridad del espacio público. La medida, por tanto, no es idónea para lograr esos fines. La conducta de consumir alcohol o sustancias psicoactivas no genera por sí sola (*per se*), la afectación física o material de dichos espacios.¹⁵¹ No existe una clara relación fáctica entre el medio -que implica una afectación al libre desarrollo de la personalidad- y el fin buscado. Según se consigna en las intervenciones que en este proceso presentan tanto la Policía Nacional como el Ministerio de Defensa Nacional, los efectos de la prohibición amplia y general están relacionados con la disminución de riñas y homicidios. No hay evidencia sobre el efecto de la limitación impuesta por la regla acusada contemplada en el Artículo 140 y el cuidado y la integridad material del espacio público, que es el fin perseguido por la norma bajo examen.

6.3.3.2. La Sala precisa que el concepto de “cuidado”, al que se refiere la norma en cuestión, podría interpretarse eventualmente con un alcance más amplio, que comprendiera aspectos inmateriales del espacio público, y que propendiera a un fin que pudiera ser más comprensivo al de la sola faceta material. No obstante, es relevante tener en cuenta que, como se indicó, las demás conductas descritas en el artículo 140 del Código Nacional de Policía y Convivencia están relacionadas directamente con el cuidado y conservación material del espacio público. En todo caso, esta eventual interpretación amplia seguiría el mismo análisis de constitucionalidad que se acaba de hacer a propósito de la regla acusada, incluida en el Artículo 33 del mismo Código. En cualquier caso, esta segunda regla legal analizada, también una prohibición amplia y general, tampoco sería necesaria, por cuanto existen otros medios de policía que permiten asegurar el cuidado e integridad del espacio público. Los daños, deterioros o afectaciones a estos lugares, que pueda ocasionar cualquier persona, independientemente de que hubiera ingerido o no licor o sustancias psicoactivas, son hechos que darían lugar a las correspondientes medidas correctivas, sobre la base de otros comportamientos que están prohibidos en el referido artículo 140 del Código Nacional de Policía y Convivencia.

¹⁵¹ Incluso, más allá de la idoneidad que es lo que ahora se analiza, se puede sostener que habría muchas otras actividades que tienen mayor potencialidad de afectación física del espacio público.

6.3.3.3. En conclusión, al no darse una conexión ni siquiera de adecuación entre el fin buscado por la norma y el medio utilizado para tal efecto, la medida restrictiva resulta irrazonable. Proteger un valor constitucional imperioso a través de un medio que no sirve para eso no es razonable. En especial, cuando, como ocurre en este caso, se ha debido emplear un medio que no sólo fuera adecuado para alcanzar el fin buscado, sino que además fuera necesario.

6.3.4. *Conclusión: la limitación amplia y general contemplada en el Artículo 140 acusado parcialmente no es razonable*

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, para la Sala es claro que la norma legal acusada parcialmente contempla una prohibición amplia y genérica del consumo de bebidas y sustancias psicoactivas que es irrazonable y desproporcionada constitucionalmente. Si bien el Legislador busca finalidades imperiosas constitucionales a través de un medio que no está prohibido, no es siquiera idóneo; no hay evidencia alguna de una relación entre este tipo de consumo y la afectación del cuidado e integridad del espacio público. En todo caso, no es necesaria, por cuanto existen otro tipo de medidas alternativas que pueden ser usadas.

7. Decisión a adoptar en el presente caso y aclaraciones finales

7.1. Teniendo en cuenta que las dos reglas legales acusadas son inconstitucionales y que existen otras normas dentro del sistema jurídico que permiten alcanzar los fines de la tranquilidad, las relaciones respetuosas y el cuidado e integridad del espacio público, por problemas relacionados con el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, considera la Sala que la mejor forma de materializar esa decisión es declarando inexecutable algunas de las expresiones acusadas, de tal suerte que las dos reglas de prohibición amplias y generales acusadas dejen de formar parte del orden jurídico vigente. Así, se declararán inexecutable las expresiones ‘*alcohólicas, psicoactivas o*’, contenidas en el Artículo 33 (literal *c*, numeral 2) del Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016). También se declararán inexecutable las expresiones ‘*bebidas alcohólicas*’ y ‘*psicoactivas o*’ contenidas en el Artículo 140 (numeral 7) del Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016).

7.2. Aunque se consideró la posibilidad de declarar la exequibilidad condicionada de las reglas legales acusadas, la Sala Plena optó por dejarlas de lado por respeto al principio democrático. En efecto, en la medida que las reglas demandadas contemplan limitaciones amplias y genéricas para el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, sin distinción alguna ni matices de modo, tiempo y lugar, cualquier tipo de propuesta de modulación o condicionamiento supone, prácticamente, la definición de la reglamentación. No corresponde a la Corte tomar la decisión de si se puede o no, cuándo, dónde y de qué manera, tales tipos de consumos.

7.3. La Corte considera importante destacar que el sentido de su decisión se refiere a la constitucionalidad del ejercicio del poder del Legislador para expedir una regulación como la analizada, con el fin de alcanzar unos fines concretos y específicos (la tranquilidad, las relaciones respetuosas y la integridad del espacio público), que son de carácter imperioso. Esto es, la Corte no debía establecer cuándo, cómo y dónde pueden las personas consumir bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas, sino evaluar la constitucionalidad de la prohibición que el Legislador diseñó. Otro tipo de norma o restricción diferente a la analizada en esta ocasión podrá ser expedida y dará lugar a un juicio de constitucionalidad, en caso de ser cuestionada.

7.3.1. En primer lugar, esto implica que el Estado tiene la obligación de alcanzar los fines imperiosos que las reglas legales analizadas buscaban, pero no puede hacerlo con una medida legislativa que, como la propuesta, sea una prohibición amplia y general, que sea irrazonable y desproporcionada.

7.3.2. En segundo lugar, se insiste, las finalidades, al ser imperiosas, deben ser efectivamente buscadas, no pueden ser dejadas de lado. Usando los medios de Policía o de convivencia que existen y están vigentes, se debe propender por la tranquilidad, las relaciones respetuosas y por la integridad del espacio público. La Corte sabe que existen otras reglas legales, reglamentarias, de orden local e incluso de reglamentos internos propios, como los de los establecimientos privados abiertos al público, que no son objeto de análisis en esta ocasión, y que establecen restricciones limitadas en circunstancias de modo, tiempo y lugar diferentes a las analizadas en el presente caso. Como se dijo, las reglas acusadas declaradas inexecutable no eran necesarias, puesto que existen otros medios que se pueden usar. Esto, como se mostró, es especialmente cierto en el caso de los niños y las niñas, que, por ser sujetos de especial protección constitucional, cuentan con normas precisas y específicas que los protegen (al respecto ver los artículos 34 a 39 del Código Nacional de Policía y Convivencia).

7.3.3. Así, corresponde al Congreso de la República y a los órganos colegiados territoriales respectivos (Asambleas Departamentales y Concejos) ejercer sus facultades de policía legislativas, subsidiarias y residuales, respectivamente, con el fin de (a) garantizar el goce efectivo de los derechos que se encuentran en tensión y (b) facilitar el ejercicio de la actividad de policía, y así asegurar la tranquilidad, las relaciones respetuosas y la integridad del espacio público. Las facultades de policía subsidiaria y residual sólo podrán hacer ajustes para garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, pero nunca para restringirlos más a lo que impone la norma, según la lectura que se encuentra constitucional. En efecto, como se advirtió previamente, en ejercicio de los poderes subsidiario y residual de policía, los órganos colegiados locales tienen la facultad de regular complementariamente aquellos asuntos en sus territorios, de forma armónica y guardando debido respeto a la reserva democrática. Concretamente, el ejercicio de los derechos y las libertades puede ser objeto de defensa y protección, pero no de limitación o restricción, más allá de lo que la Constitución y la ley lo han establecido.¹⁵²

Son pues las respectivas autoridades de Policía de todo el país las que tienen las competencias para tomar las medidas adecuadas y necesarias para continuar y mantener la formación de los agentes en la nueva concepción del Código Nacional de Policía y Convivencia. De acuerdo a la ley, los agentes deben estar en capacidad de actuar en cada situación ateniéndose a las reglas centrales y estructurales de policía. En especial, se debe tener en cuenta que la actividad de policía no es sancionatoria. Busca prevenir y corregir, con medios que deben ser aplicados (a) de forma razonable y proporcionada y, en todo caso, (b) cuando sea *rigurosamente necesario*. La actividad de policía, como lo dejó consignado el legislador en el Código Nacional, debe buscar la convivencia; la tranquilidad, las relaciones respetuosas y la integridad del espacio público, asegurando la libertad y la autonomía de las personas, promoviendo la autorregulación y la responsabilidad. Como se dijo, la convivencia debe garantizar la diversidad, que todos quepan en el espacio público, en especial aquellos sujetos de especial protección y las minorías.

7.4. Resalta la Corte que la regulación que se adopte, sea la que sea, debe respetar los límites impuestos por el orden constitucional vigente. En especial el respeto a la autonomía territorial y al autogobierno, el respeto al carácter diverso de la nación y sujetos de especial protección constitucional, como ya se ha hecho con varias de las normas existentes.

7.4.1. Las entidades territoriales gozan de autonomía, la Constitución Política advierte que esto implica que tienen, entre otros, los “derechos” a “*governarse por autoridades propias y a ejercer las competencias que les correspondan*” (Art. 287, CP). Es un derecho, que ha de entenderse en conjunto con los derechos políticos (Art. 40, CP), de tal suerte que las personas, en las regiones y en los territorios tienen el derecho a conformar, ejercer y controlar

¹⁵² Al respecto ver por ejemplo Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículos 12 y 13, citados previamente en las consideraciones de esta Sentencia.

los poderes regionales, no sólo los nacionales, con el objeto de asegurar su autogobierno. Es a la vez una expresión de ese fin esencial del Estado de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan (Art. 2, CP). El Legislador estableció dos niveles de poder reglamentario para las autoridades colegiadas locales. Un poder de policía subsidiario, en cabeza de las asambleas departamentales y el Concejo Distrital de Bogotá, para que dentro de su territorio dicten “*normas en materias que no sean de reserva legal, en el marco de la Constitución y la ley.*”¹⁵³ Consecuentemente, con relación al resto de los Concejos Distritales y Municipales, el legislador reconoce un poder ‘residual de Policía’ para para reglamentar, valga decir, residualmente, dentro de su ámbito de competencia territorial “*los comportamientos que no hayan sido regulados por la ley o los reglamentos departamentales.*”¹⁵⁴ El ejercicio de estas facultades encuentra dos límites. El primero, establecido expresamente para el ejercicio del poder residual, es que se han de usar “*los medios, procedimientos y medidas correctivas*” establecidas en el mismo Código Nacional de Policía y Convivencia. El segundo límite, impuesto a todos los órganos locales, es que deben respetar la reserva democrática en materia de ejercicio de derechos y deberes, sin importar que estos sean de carácter sustantivo o procedimental. Así, el legislador estableció expresamente que existían tres límites duros al poder del policía subsidiario y residual, a saber: (1) “*Establecer limitaciones, restricciones o normas adicionales a los derechos y deberes de las personas, que no hayan sido previstas o autorizadas por el legislador.*” (2) “*Establecer medios, procedimientos o medidas correctivas diferentes a las previstas por el legislador.*” (3) “*Exigir requisitos adicionales para ejercer derechos o actividades reglamentadas de manera general, ni afectar los establecidos en la ley.*”¹⁵⁵ En todo caso, cabe insistir, los órganos colegiados locales respectivos deben respetar los principios constitucionales de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, al ejercer sus competencias (Art. 288, CP).

7.4.2. El Código Nacional de Policía y Convivencia establece que uno de sus principios fundantes es “*el reconocimiento y respeto de las diferencias culturales, la autonomía e identidad regional, la diversidad y la no discriminación*” (Art. 8°). Ahora, uno de los deberes centrales de toda autoridad de policía es “*respetar y hacer respetar los derechos y las libertades que establecen la Constitución Política, las leyes, los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por el Estado colombiano*”. En algunos casos la Corte ha aplicado ‘excepciones etnocultural’ para la defensa de los derechos políticos electorales de miembros de comunidades indígenas¹⁵⁶ o de acciones de tutela con relación a la obligación de prestar el servicio militar, bien sea porque se quiere ingresar, se quiere ascender o porque se quiso ingresar y luego se quiere salir.¹⁵⁷

¹⁵³ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 12.

¹⁵⁴ Código Nacional de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016; Artículo 13.

¹⁵⁵ En el caso de Bogotá (Artículo 12), el Código Nacional de Policía y Convivencia aclara: “**PARÁGRAFO 1o.** El Concejo Distrital de Bogotá podrá establecer formas de control policial sobre las normas de ordenamiento territorial, usos del suelo y defensa del patrimonio ecológico y cultural. **|| PARÁGRAFO 2o.** Las normas de Policía y convivencia expedidas por el Concejo del Distrito Capital de Bogotá no están subordinadas a las ordenanzas.” Por otra parte, en el caso de demás concejos del país se advierte: “**PARÁGRAFO.** Los Concejos Municipales y Distritales podrán establecer formas de control policial sobre las normas de ordenamiento territorial, usos del suelo y defensa del patrimonio ecológico y cultural.”

¹⁵⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-778 de 2005 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso se decidió que “es contrario al derecho a la identidad cultural excluir a una indígena, que se postuló con la aceptación de la Registraduría competente, de una lista electoral, por la cual votaron libremente los ciudadanos de la correspondiente circunscripción, con base en que la elegida no reúne el requisito de edad fijado por un Decreto, si dentro de la cosmovisión del pueblo indígena al cual pertenece su edad es suficiente para ejercer plenamente sus derechos, incluidos los de representación política. La sentencia que no aplicó la excepción etnocultural para impedir dicha exclusión incurre en una vía de hecho por defecto sustantivo. También incurre en una vulneración al debido proceso por defecto fáctico la sentencia que omite establecer si una persona que alega ser indígena realmente lo es cuando dicha condición es determinante para resolver el caso.”

¹⁵⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-113 de 2009 (MP Clara Elena Reales Gutiérrez). En este caso se resolvió, entre otras cosas: que “existe una excepción etnocultural para el servicio militar

En algunos lugares del mundo hay presencia de culturas originarias y ancestrales que han usado las sustancias psicoactivas, como África o Eurasia. Pero el lugar en el mundo en el que sin duda se ha tenido registro de la existencia de una mayor presencia de consumo de sustancias psicoactivas es el ‘nuevo mundo’, el continente americano. México es el mayor exponente y en un cercano segundo lugar se encuentra Sur América.¹⁵⁸ En Colombia, concretamente, existen sinnúmero de culturas que usan estas sustancias. Las culturas del poporo en la Sierra Nevada, las comunidades del Amazonas, tierra del jaguar y la anaconda, o las comunidades Nasa, por poner algunos ejemplos. El caso del consumo del yagé, que es una sustancia psicoactiva natural fuerte, hace parte de las culturas del Amazonas, que lo usan conservando conocimientos profundos y ancestrales.¹⁵⁹ Su valor no sólo es para Colombia sino para todo el mundo. La UNESCO declaró el 2011 los conocimientos tradicionales de los chamanes jaguares de Yuruparí, patrimonio cultural inmaterial de la humanidad (que incluye el consumo de yagé y de coca).¹⁶⁰ En el caso de los eventos culturales que por ejemplo, mezclan religión, fiesta y folclor, la UNESCO reconoció el año 2012 la fiesta de

obligatorio de indígenas ‘*en todo tiempo*’, tanto (i) para prestar el servicio, como (ii) para tener que pagar la cuota de compensación, a ‘*los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad, cultural, social y económica*’ (Ley 48 de 1993, Art. 27, lit. b).” Al respecto ver también la Sentencia T-465 de 2012 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).

¹⁵⁸ Schulets, Hofmann & Rättsch (1998) *Plants of the Gods. Healing Arts Press. USA, 2001*. El jurista, filósofo y abogado Antonio Escotado señala al respecto: “A grandes rasgos, lo característico de América son dos factores. El primero es una riqueza incomparable de flora psicoactiva, ante todo estimulantes y plantas que contienen fenetilaminas y alcaloides indólicos. El segundo es la vinculación de su consumo con cultos religiosos, tanto al nivel de grandes civilizaciones como de pequeñas comunidades aisladas. Se diría que el chamanismo eurasiático, vinculado a la amanita muscaria, halló una variedad de sustancias inconcebible en climas más fríos, y que se adaptó a ello desde el comienzo.” Escotado, Antonio (1998) *Historia General de las Drogas*. Espasa. España, 2008. p.107.

¹⁵⁹ Ver, por ejemplo: Friedeman, N.; Arocha J. (1982) *Herederos del jaguar y la anaconda*, Carlos Valencia Editores, Bogotá. || Reichel-Dolmatoff, G. (1975) *The Shaman and the Jaguar: a Study of Narcotic Drugs among the Indians of Colombia*, Ed. Temple University Press Philadelphia. || James, A.; Jiménez D.A. (2004) *Chamanismo: el otro el hombre, la otra selva, el otro mundo*, ICANH, Bogotá. || Ramírez, MC; (1997) *El chamanismo: un campo de articulación de colonizadores en la región amazónica colombiana*. Revista Colombiana de Antropología (23): 167-184.

¹⁶⁰ Dice al respecto: “Las estructuras míticas y cosmológicas que componen los conocimientos tradicionales de los chamanes jaguares de Yuruparí constituyen el patrimonio étnico de numerosos grupos étnicos asentados a orillas del río Pirá Paraná, que fluye en el Departamento del Vaupés, al sudeste de Colombia. Según la sabiduría ancestral, el Pirá Paraná es el centro de un vasto espacio denominado el territorio de los jaguares de Yuruparí, cuyos sitios sagrados encierran una energía espiritual vital que nutre a todos los seres vivientes del mundo. Los chamanes jaguares siguen un calendario de rituales ceremoniales, basados en sus conocimientos sagrados tradicionales, con miras a agrupar a la comunidad, curar a las personas, prevenir las enfermedades y revitalizar la naturaleza. Los rituales comprenden canciones y danzas que embellecen los procesos de curación. Se reputa que la energía vital y los conocimientos tradicionales de los chamanes se han heredado de un mítico Yuruparí omnipotente, una anaconda que vivió como persona y que se encarna en unas preciadas trompetas sagradas fabricadas con madera de palma. Cada grupo étnico posee sus propias trompetas yuruparí, que son el elemento central de un ritual muy estricto denominado Hee Biki. Durante la ejecución de este ritual, se transmiten a los jóvenes varones normas tradicionales para la preservación de la salud del cuerpo y la conservación del territorio, en el contexto de su paso a la edad adulta. Los conocimientos tradicionales sobre la preparación de alimentos y los cuidados a niños y mujeres embarazadas se transmiten entre las mujeres.” Al respecto ver: <https://ich.unesco.org/es/RL/los-conocimientos-tradicionales-de-los-chamanes-jaguares-de-yurupari-00574>

San Pacho (Fiesta de San Francisco de Asís en Quibdó), también como parte del patrimonio de la humanidad.¹⁶¹ En este caso las bebidas alcohólicas tienen un lugar central.¹⁶²

Pero en general, Colombia es tierra de fiestas tradicionales. Con distintos orígenes y cruces, a lo largo y ancho del país existen expresiones culturales y sociales que conllevan música, canto, baile y, usualmente, el consumo de bebidas alcohólicas. La importancia de estas fiestas, eventos y tradiciones culturales y sociales que se desarrollan en todas las comunidades y territorios del país es tan grande que, al igual que las fiestas de San Pacho, y las bebidas alcohólicas que las acompañan, incluyendo las alcohólicas, algunas de ellas han sido declaradas patrimonio inmaterial de la humanidad. Así, el Carnaval de Barranquilla en el caribe tuvo ese reconocimiento en el año 2008,¹⁶³ o el Carnaval de Negros y Blancos de Pasto en el sur, que recibió ese mismo reconocimiento por parte de la UNESCO en el año 2009.¹⁶⁴

¹⁶¹ Así, es presentada la fiesta al mundo por la UNESCO, “Cada año, desde el 3 de septiembre hasta el 5 de octubre, los doce barrios franciscanos de la ciudad de Quibdó (Colombia) organizan la Fiesta de San Pancho. Esta celebración de la identidad de la comunidad de origen africano del Departamento del Chocó está muy arraigada en la religiosidad popular. La fiesta comienza con la solemne Misa Inaugural católica celebrada en la catedral, que se mezcla con la ejecución de danzas tradicionales al son de la música de chirimía (género orquestal chocoano) ejecutada por la Banda de San Francisco de Asís. Luego tiene lugar un desfile carnavalesco con disfraces, bailes y chirimías. Cada barrio ofrenda una misa por la mañana y organiza un desfile de carrozas alegóricas y grupos carnavalescos por la tarde. El 3 de octubre se hace descender en barca la imagen del Santo Patrón por las aguas del río Atrato, y el 4 de octubre la muchedumbre saluda el nacimiento del alba entonando himnos devotos, antes de participar por la tarde en la Gran Procesión del Santo. Los artistas y artesanos locales, junto con los jóvenes que aprenden a su lado, realizan las carrozas, los altares de los barrios, la indumentaria y las ornamentaciones de las calles. En cada barrio hay familias que desempeñan la función de depositarias de la tradición y, por intermedio de la Fundación Fiestas Franciscanas de Quibdó, organizan eventos, preservan las competencias y los conocimientos relativos a este elemento del patrimonio cultural y lo mantienen vivo. El Festival de San Pancho es el evento simbólico más importante en la vida de la ciudad de Quibdó. Fortalece la identidad del Departamento del Chocó y fomenta la cohesión social de la comunidad, propiciando al mismo tiempo la creatividad y la innovación al revitalizar y recrear los conocimientos tradicionales y el respeto de la naturaleza.” Ver: <https://ich.unesco.org/es/RL/fiesta-de-san-francisco-de-asis-en-quistodo-colombia-00640>.

¹⁶² La fiesta de San Pacho tiene como elemento esencial sus bebidas tradicionales. Entre este tipo de bebidas tradicionales se encuentran, por ejemplo, el *arrechón*, el *tomaseca* o el *tumbacatre*, que tienen en común la misma bebida base: el *viche*, una bebida original de Chocó, que se obtiene de la caña fermentada artesanalmente cuando ésta aún no se encuentra madura.

¹⁶³ La UNESCO presenta al mundo el Carnaval de Barranquilla así: “Cada año, durante los cuatro días que preceden la Cuaresma, el Carnaval de Barranquilla presenta un repertorio de danzas y expresiones culturales de las distintas culturas colombianas. Por su situación geográfica en la costa del Caribe y por su auge económico durante el periodo colonial, la ciudad de Barranquilla se ha transformado en uno de los primeros centros de comercio del país y en un lugar de convergencia de los pueblos y culturas amerindias, europeas y africanas. || Este mestizaje de diversas tradiciones locales trasparece en numerosos aspectos del carnaval, y en particular en los bailes (como el mico y las micas originario de las Américas, el congo africano y el paloteo, de origen español), los géneros musicales (principalmente la cumbia, pero también otras variantes como la puya y el porro), y los instrumentos populares (tambora y alegre, maracas, claves...). La música del carnaval suele ser interpretada por conjuntos de tambores o de instrumentos de viento. La cultura material de los objetos artesanales se expresa profusamente mediante carrozas, trajes, sombreros adornados y máscaras de animales. Grupos de bailarines con máscaras, actores, cantantes e instrumentistas deleitan a las multitudes con sus representaciones teatrales y musicales inspiradas tanto en los acontecimientos históricos como en la actualidad. La vida política contemporánea y sus personalidades son objeto de mofa en los discursos y canciones satíricas que dan un carácter burlesco al carnaval. || Gracias al creciente éxito que obtuvo en el siglo XX, el Carnaval de Barranquilla se ha transformado en una manifestación profesional que es objeto de una amplia cobertura mediática. Aunque esta evolución genera beneficios económicos a muchas familias de bajos ingresos, la creciente comercialización constituye una amenaza potencial para la supervivencia de numerosas expresiones tradicionales.” [https://ich.unesco.org/es/RL/el-carnaval-de-barranquilla-00051]

¹⁶⁴ La UNESCO presenta al mundo el Carnaval de Negros y Blancos así: Surgido de tradiciones nativas andinas e hispánicas, el Carnaval de Negros y Blancos es un gran acontecimiento festivo que

El respeto a las diferencias territoriales es crucial para lograr la mejor ponderación y armonización de los principios y de los derechos que se encuentran en tensión. Las diferencias de contextos y aspectos tales como la cantidad de población, tradiciones culturales propias o presencia de diversidad étnica, llevan a que aquello que es razonable en un determinado lugar y población, no lo sea en otro. Así, por ejemplo, las cifras presentadas por la Alcaldía de Bogotá muestran las relaciones que pueden existir entre el consumo de bebidas alcohólicas y las riñas en esta ciudad capital. No obstante, las medidas y restricciones de modo, tiempo y lugar que podrían ser aceptables constitucionalmente en el Distrito Capital por ser allí ‘*rigurosamente necesarias*’, pueden ser excesivas y desproporcionadas en pequeñas poblaciones o ciudades en las que los números y cantidades de personas y riñas sean diferentes. La intervención de la Policía Nacional dentro de este proceso de constitucionalidad reconoce la importancia de las administraciones locales, al señalar que con el fin de regular los desórdenes que se venían presentando en todo el territorio nacional se incluyeron normas generales precisas en el Código, que buscan conservar y mejorar la calidad de vida en las poblaciones a través de la provisión, mantenimiento y adecuación del espacio público, pero “*enfaticando en la importancia de la participación de las administraciones municipales en la búsqueda de mecanismos para mejorar la calidad de vida en sus territorios y asentamientos.*”

7.4.3. Existen grupos de sujetos de especial protección constitucional cuyos aspectos particulares y específicos deben ser considerados como es el de los niños y las niñas, ya ampliamente resaltado. Ahora bien, también se debe tener en cuenta que desde la reforma al Artículo 49 de la Constitución Política, el acceso a las sustancias psicoactivas por prescripción médica hace parte del derecho fundamental a la salud. En tal medida, la protección que se debe dar a las personas que consumen por razones de salud, como parte de un tratamiento de reducción de daños, por ejemplo, deben ser tratadas con respeto, sin discriminación y con dignidad. En las guías internacionales se ha resaltado esta cuestión.¹⁶⁵ Esto es crucial en cuanto a las personas que habitan en la calle, pues entre esta población hay personas que tienen problemas de adicción y para las cuales el consumo está relacionado con asuntos de salud, fundamentalmente. En tales casos, los protocolos que se establezcan para tratar esta población deben tener en cuenta esta dimensión propia del derecho fundamental a la salud. Una regulación debe tener en cuenta el derecho a la dignidad de las personas que están o habitan en la calle, justamente porque su vida transcurre en el espacio público.

7.4.4. Cabe recordar que los derechos fundamentales son inalienables, indivisibles, interdependientes y están interrelacionados. Por eso se deben tener en cuenta las eventuales dimensiones de otros derechos que se pueden ver comprometidos, como es el caso de libertad de expresión. Como lo ha señalado la jurisprudencia constitucional, la libertad de expresión

tiene lugar todos los años, desde el 28 de diciembre hasta el 6 de enero, en San Juan de Pasto, al sudoeste de Colombia. El primer día de las festividades se celebra el Carnaval del Agua, durante el cual se rocían calles y casas para crear una atmósfera lúdica. El 31 de diciembre tiene lugar el Desfile de Años Viejos, en el que los comparsas recorren las calles con monigotes satíricos que representan a personalidades y eventos de actualidad. Esta jornada finaliza con una cremación ritual del Año Viejo. Los dos últimos días del carnaval son los más importantes, cuando todos los participantes, sea cual sea su etnia, se maquillan de negro el primer día y de talco blanco el segundo para simbolizar así la igualdad y unir a todos los ciudadanos en una celebración común de la diferencia étnica y cultural. El Carnaval de Blancos y Negros es un periodo de convivencia intensa, en el que los hogares se convierten en talleres colectivos para la presentación y transmisión de las artes carnavalescas y en el que personas de todas clases se encuentran para expresar sus visiones de la vida. Esta fiesta reviste especial importancia como expresión del mutuo deseo de que el futuro esté presidido por un espíritu de tolerancia y respeto.” [<https://ich.unesco.org/es/RL/el-carnaval-de-negros-y-blancos-00287?RL=00287>]

¹⁶⁵ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. German Cooperation, Confédération suisse, GPPD & UNDP; II Obligations arising from human rights standards, 1.2. Drug dependence treatment.

cumple funciones que son trascendentales en una democracia. Aunque su protección constitucional depende de eso, pero también de “*su valor intrínseco en tanto derecho fundamental; [la] protección de la libertad de expresión es un fin en sí mismo como manifestación de lo que entendemos por un ser humano digno y autónomo y por una sociedad de personas igualmente libres.*” Las libres expresiones, que pueden ser o no verbales (actos o gestos),¹⁶⁶ están protegidas como un derecho constitucional que cumple varias funciones en una sociedad democrática, dentro de las cuales se han resaltado al menos cinco: “(i) *permite* buscar la verdad y desarrollar el conocimiento; (ii) *hace posible el* principio de autogobierno; (iii) *promueve la autonomía personal*; (iv) *previene* abusos de poder; y (v) *es una “válvula de escape” que promueve la confrontación pacífica de las decisiones estatales o sociales que no se compartan.*”¹⁶⁷ Las tensiones entre las libertades de expresión e información con las políticas de drogas, han sido tratadas por la jurisprudencia en el pasado.¹⁶⁸ En tal sentido también se pronuncian las *Guías Internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*.¹⁶⁹ Este tipo de consideraciones son importantes si se tiene presente que es de público conocimiento que hace muchos años en varias ciudades del país se desarrollan marchas que involucran actos de consumo.¹⁷⁰ Los debates sobre el consumo de sustancias son muy importantes por cuanto permiten buscar la verdad y desarrollar el

¹⁶⁶ Ha dicho la Corte al respecto: “La libertad de expresión, verbal o no verbal, es valiosa en cuanto posibilita la proyección de cada persona como sujeto individual y permite la realización de sus planes de vida. Solo una sociedad compuesta de personas libres de expresar quienes son y quienes quieren ser, puede reclamarse como abierta, pluralista y participativa. Por eso, aún las expresiones inútiles, anodinas, impulsivas, carentes de importancia social o inclusive contrarias a las prácticas sociales y a las verdades recibidas, gozan de protección constitucional. || No obstante, la libertad de expresión ha sido constitucionalmente garantizada en forma amplia y generosas porque, además de su valor intrínseco, cumple funciones de suma importancia en una democracia, en la medida en que las percepciones y decisiones de todo orden de los integrantes de una sociedad dependen de la circulación de múltiples contenidos informativos y del intercambio de pareceres acerca de esa información. Esto es especialmente relevante en el ámbito de lo público. Bajo el orden constitucional vigente la libertad de expresión también está estrechamente relacionada con el principio de igualdad política y con el principio de responsabilidad de los gobernantes ante los gobernados.” Corte Constitucional, Sentencia C-650 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso se resolvió declarar parcialmente fundadas las objeciones gubernamentales analizadas.

¹⁶⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-650 de 2003 (MP Manuel José Cepeda Espinosa). En este caso se resolvió declarar parcialmente fundadas las objeciones gubernamentales analizadas.

¹⁶⁸ Por ejemplo, las Sentencias T- 563 de 1993 (MP Vladimiro Naranjo Mesa), en el que se estudia una acción de tutela interpuesta por una persona en contra de un medio de comunicación que la había acusado de colaborador del tráfico de drogas. En esta Sentencia se consideró violado este principio, cuando se señaló a una persona como colaboradora de los carteles de la droga, sin que existiera soporte alguno que fundamentara esa información; y T-500 de 2016 (MP Gloria Stella Ortiz Delgado, SPV Aquiles Arrieta Gómez), en este caso se tuteló una comunidad indígena que había sido acusada, entre otras cosas, de tráfico ilícito de drogas.

¹⁶⁹ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. II. Obligations Arising from Human Rights Standards. Freedom of opinion, expression and information.

¹⁷⁰ Medellín es quizá la que lo ha hecho durante más tiempo. El 5 de mayo de 2018 se celebró por décimo año consecutivo la Marcha de la marihuana en la ciudad, con una participación de más de 100.000 personas. Revista *Cañamo* (2018): ‘La marcha mundial de la marihuana a su paso por Medellín’. N° 5, 2018. Bogotá, Colombia. La revista informó: “Hacia las 10 de la mañana empezaron a concentrarse manifestantes frente al Teatro Pablo Tobón Uribe, pero la marcha no dio comienzo hasta las dos de la tarde. Con un ambiente festivo estimulado por la música de las tres carrozas los manifestantes recorrieron las calles del centro de la ciudad, enfilando hacia la avenida La Playa y desviándose más tarde por la avenida Oriental hasta la calle San Juan, donde culminó a la altura del Parque de las Luces a las 6:30 pm, finalizando la reivindicativa jornada a las ocho de la noche. La organización convocante entre sus recomendaciones pidió a los convocados ‘autorregular el propio consumo’ y alertó con mayúsculas que aquella era la Marcha por el Cannabis, no del alcohol, la cocaína u otra droga, además de recordar que la dosis personal en Colombia es de 20 gramos de flores de cannabis y 5 gramos de hachís.”

conocimiento, conocer cuáles son sus riesgos y peligros, así como sus posibles usos medicinales y compatibles con la dignidad.¹⁷¹

7.5. Finalmente, la Corte resalta que la decisión de inconstitucionalidad recae sobre algunas de las expresiones de las normas legales acusadas y no sobre la totalidad de los textos normativos en que se encontraban. Así, el artículo 33 establece ahora la prohibición de “c) *Consumir sustancias prohibidas, no autorizados para su consumo*” y el Artículo 140 la prohibición de “7. *Consumir sustancias prohibidas en estadios, coliseos, centros deportivos, parques, hospitales, centros de salud y en general, en el espacio público, excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente.*” Estas previsiones legales se encuentran vigentes y, a su vez, corresponderá a las autoridades competentes, ejerciendo sus funciones dentro del marco constitucional vigente, precisar esas prohibiciones, de manera razonable y proporcionada, dentro de los límites que impone el orden constitucional vigente.

8. Síntesis de la decisión

8.1. La Corte decidió que sí existía un cargo de inconstitucionalidad en contra de las normas legales parcialmente acusadas, por violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad (Art. 33, núm. 2, lit. c, Art. 140, núm. 7, del Código Nacional de Policía y Convivencia). Sin embargo, encontró que el cargo presentado por violación a la libertad de expresión (Art. 20, CP) carecía de certeza, por cuanto la consecuencia jurídica advertida por los accionantes depende de su interpretación y su lectura (prohibir definitivamente el consumo en las marchas y protestas políticas que busquen, justamente, ejercer los derechos políticos para promover un cambio en la política pública sobre consumo de sustancias como la marihuana). También consideró que el argumento presentado con relación a la violación del derecho colectivo a la integridad del espacio público (Art. 82, CP) no es específico, en tanto no muestra concretamente cómo las normas acusadas implican un desconocimiento del derecho citado.

8.2. Luego de resolver estas cuestiones previas, se consideró que en el presente caso la Corte debía resolver los siguientes problemas jurídicos: (i) ¿el Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público”, como forma de proteger la tranquilidad y las relaciones respetuosas? [Art. 33, num. 2, lit. c, CNPC] y (ii) ¿el Legislador viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad al prohibir de forma general, so pena de medidas de policía, el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas “en parques[y en]el espacio público”, como forma de proteger el cuidado y la integridad de dicho espacio? [Art. 140, num. 7, CNPC].

8.3. Para resolver estos interrogantes, la Sala analizó las reglas en cuestión. Primero, estudió el contexto normativo de las normas legales acusadas, en tanto partes integrales de un Código, esto es, un cuerpo normativo con una estructura y coherencia interna, que les da sentido dentro del orden constitucional vigente. Luego, estudió el alcance de los textos legales acusados y resaltó los problemas de interpretación. Posteriormente, la Sala pasó a precisar de forma genérica y básica los parámetros constitucionales que debían ser tenidos en cuenta en el presente caso, empleando el juicio de razonabilidad y proporcionalidad como el camino constitucional adecuado para resolver el problema jurídico, en especial, teniendo en cuenta que el propio Código Nacional de Policía y Convivencia establece los criterios de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad, como principios que rigen toda actividad de

¹⁷¹ Al respecto ver: UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. I. Foundational Human Rights Principles, 4. Meaningful participation, 5. Accountability and the right to an effective remedy; II Obligations arising from human rights standards, 12. Freedom of opinion, expression, and information; V. Treaty interpretation principles.

policía, en especial la imposición de medidas correctivas (Artículo 8°). También se recogió y presentó la jurisprudencia constitucional relevante y aplicable.

8.4. Respecto del primer problema jurídico, el del artículo 33 (numeral 2, literal c), la Corte consideró que la prohibición amplia y genérica impuesta por el Código Nacional de Policía y Convivencia no es razonable constitucionalmente, pues a pesar de buscar un fin que es imperioso (la tranquilidad y las relaciones respetuosas) lo hace a través de un medio que no es *necesario* para alcanzar dicho fin, y en ocasiones tampoco idóneo. La generalidad de la disposición, que invierte el principio de libertad, incluye en la prohibición casos para los que el medio no es idóneo, puesto que no hay siquiera riesgo de que se afecten los bienes protegidos. El medio no es *necesario*, en todo caso, por cuanto existen otros medios de policía en el mismo Código que permiten alcanzar los fines buscados sin imponer una amplia restricción a la libertad. La regla también es desproporcionada al dar amplísima protección a unos derechos e imponer cargas al libre desarrollo de la personalidad.

8.5. Con respecto al segundo problema jurídico, referente al artículo 140 (numeral 7), la Corte consideró que la prohibición impuesta por el Código Nacional de Policía y Convivencia, objeto de la acción de inconstitucionalidad, tampoco es razonable constitucionalmente. Al igual que en el problema anterior, se advirtió que el fin que se busca con la norma es imperioso (el cuidado y la integridad del espacio público). Pero en este caso ni siquiera se muestra por qué se considera que el medio es adecuado para alcanzar el fin buscado. No se advierte, ni se dan elementos de juicio que permitan establecer una relación clara de causalidad entre el consumo de las bebidas y las sustancias psicoactivas, en general, y la destrucción o irrespeto a la integridad del espacio público. En cualquier caso, los eventos en los que el consumo de las sustancias referidas podría llevar a destruir o afectar el espacio público, debe ser objeto de prevención y corrección por parte de la Policía, usando otros medios que el propio Código de Policía contempla y faculta.

VII. DECISIÓN

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

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

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Declarar INEXEQUIBLES las expresiones ‘*alcohólicas, psicoactivas o*’ contenidas en el Artículo 33 (literal c, numeral 2) del Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016).

Segundo.- Declarar INEXEQUIBLES las expresiones ‘*bebidas alcohólicas*’ y ‘*psicoactivas* o’ contenidas en el Artículo 140 (numeral 7) del Código Nacional de Policía y Convivencia (Ley 1801 de 2016)

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase y archívese el expediente.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Presidenta

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado
Con salvamento de voto

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

Ausente en comisión
LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado
Con aclaración de voto

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado
Con aclaración de voto

Impedimento aceptado
CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS
Magistrado
Con aclaración de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

ANEXO I – ÍNDICE

I. ANTECEDENTES

II. NORMAS DEMANDADAS

III. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

IV. INTERVENCIONES

V. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia y procedibilidad

2. Problemas jurídicos

3. Las reglas legales acusadas

4. El deber de armonizar la protección de los derechos fundamentales y las políticas de drogas, en un orden constitucional fundado en la dignidad humana, que reconoce el carácter universal e interdependiente de los derechos

5. Libre desarrollo de la personalidad

6. Juicio de razonabilidad y proporcionalidad de las reglas legales acusadas

7. Decisión a adoptar en el presente caso y aclaraciones finales

8. Síntesis de la decisión

VII. DECISIÓN

ANEXO I – ÍNDICE

ANEXO II – INTERVENCIONES

ANEXO III – TABLA DE CONTENIDOS

SALVAMENTOS Y ACLARACIONES DE VOTO

ANEXO II - INTERVENCIONES

En el presente proceso se presentaron trece intervenciones de entidades o instituciones, y dos intervenciones de ciudadanos.¹⁷² Salvo una intervención (la Presidencia de la República), se consideró que la demanda debe ser resuelta de fondo. Algunas intervenciones solicitaron a la Corte declarar la exequibilidad pura y simple de las normas acusadas, en tanto otras solicitaron que se declarara la exequibilidad condicionada para lograr una mejor armonía entre los derechos y principios constitucionales que entran en tensión. A continuación se presenta un resumen de cada una de las intervenciones.

1. Policía Nacional

La Policía Nacional, a través de su Secretario General, intervino en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas. A su parecer, “*se debe declarar exequible la norma demandada, en aras de custodiar las categorías jurídicas: 1. Seguridad, 2. Tranquilidad, 3. Ambiente y 4. Salud Pública (Art. 6); que signó el legislador a la Ley 1801 de 2016, teniendo como finalidad esencial la vida social armónica, pacífica y respetuosa (Art. 5) entre las personas con los animales, las personas con el ambiente y las personas con el espacio público, bajo un enfoque preventivo y con el objetivo principal de la convivencia (Art. 7).*”

1.1. En primer lugar, la Policía recuerda que la convivencia es la finalidad y sentido básico del Código de Policía.

“La Ley 1801 de 2016 posee una esencia netamente preventiva en pro de la convivencia, no siendo otra la situación que se desprende de lo normado en su artículo primero, cuyo objeto buscó establecer las condiciones para la convivencia en el territorio nacional, a la vez de propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas. || En tal circunstancia, el mencionado código planteó unos objetivos específicos enviando un mensaje al integrante de la sociedad, enfocado a que la norma lo que está regulando son comportamientos que favorezcan la *convivencia* en los espacios públicos, áreas o zonas comunes, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público. || Significa lo anterior, que ese espacio público que promulga la Constitución Política en el artículo 82, y que es deber el Estado velar por la protección de la integridad del mismo, por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular, es el nodo fundamental para conservar la *convivencia*, en pro de garantizar ese interés general donde deben converger los derechos y deberes de quienes habitan en Colombia.”

1.1.1. Para la Policía Nacional, nuestra sociedad tiene como parte de su idiosincrasia un ‘*informalismo cotidiano*’ que explicaría por qué ‘*todo cambio genera y ha generado inconformismo*’, cuando se busca regular y ordenar la sociedad.¹⁷³ Se dice al respecto:

¹⁷² Policía Nacional, Alcaldía Mayor de Bogotá, Alcaldía de Medellín, Federación Colombiana de Municipios, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Defensa, Presidencia de la República, Red de Veedurías Ciudadanas del Municipio del Espinal, Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, Temblores ONG, Universidad del Rosario y Dejusticia.

¹⁷³ Dice la Policía: “Para nadie es desconocido que la idiosincrasia de nuestro país, se ha visto envuelta en el informalismo cotidiano, el cual se involucra en muchas de las actividades que se desarrollan al interior de la sociedad, conllevando a que se torne en costumbre la realización de eventos sin los debidos controles o exigencias de protección (las corralejas, las verbenas populares, venta de carne en plazas de mercado en los pueblos, las ventas de comida en cada esquina, entre otros), eventos que han generado infortunadas calamidades donde han perdido la vida innumerables compatriotas.”

“Todo cambio normativo genera y ha generado inconformismo, máxime cuando se busca poner orden a la ciudad y por lo tanto, se afectan libertades, a través de la exigencia del cumplimiento de deberes, que siempre propenden por el bienestar general y particular. Basta recordar la expedición de la Ley que impuso como obligatorio el uso del cinturón de seguridad en los vehículos, la Ley que obligó el uso del casco para los motociclistas, la Ley que estableció la prohibición del consumo de cigarrillo en ciertos lugares, la Ley que incrementó las multas cuando se conduzca en estado de embriaguez, incluso la presunción que trae la misma norma cuando el infractor no permite la realización de la prueba de alcoholemia. || Sin embargo, se evidencia que en la actualidad han permitido poner orden en la sociedad, preservando ese interés general que todos estamos llamados a contribuir en su preservación, conservación y respeto, evitando abusar del derecho en beneficio de unos cuantos”

1.1.2. Ahora bien, la Policía Nacional advierte que el ‘orden’ al cual se refería la legislación anterior, no es la misma noción de ‘orden’ a la que se refiere el constituyente de 1991.¹⁷⁴ En tal medida, se sostiene, el legislador ha dado a las autoridades de policía importantes funciones orientadas a arbitrar en concreto, en la cotidianidad y de acuerdo al orden jurídico vigente, el ejercicio y el goce efectivo de los derechos y deberes de los ciudadanos en el espacio público. Sobre el particular afirma:

“(…) el legislador ha estructurado una disposición que contiene herramientas necesarias para la vida en comunidad desde el rol de la persona en sociedad, con la convergencia de la autoridad de policía para lograr un ambiente propicio en la misma y el ejercicio de la actividad de la policía para contribuir al buen desarrollo de las categorías de la convivencia. || De otro lado, la inserción de principios como el reconocimiento y respeto por la diferencia, la libertad y la autorregulación, la convergencia de los intereses personales y generales, como factores que involucran al individuo para promover un desarrollo armónico que contribuya necesariamente a una convivencia acorde con el Estado social de derecho, y conllevando ese respeto por la dignidad humana, el que se le imprima al Código Nacional de Policía y Convivencia, un plus de humanismo, dentro de una sociedad caracterizada por el consumismo desbordado de la tecnología.”

Para la Policía, “*la norma tiene como objeto la vida en armonía entre las personas, la interacción pacífica entre las mismas y con el espacio público, salvaguardando así intereses supra de la comunidad en el desarrollo de los derechos fundamentales que ostenta y goza y cada persona en el marco de la subsistencia en sociedad.*”

1.2. Luego de hacer referencia a las normas demandadas y a los argumentos de los accionantes, la Policía Nacional advierte que si bien la Constitución garantiza el libre desarrollo de la personalidad, lo hace ‘*sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico*’ y, en el presente caso, las normas son de ‘*carácter preventivo y buscan establecer las condiciones para la convivencia en el territorio nacional*’

¹⁷⁴ Dice la intervención: “Se considera importante recordar, que el entonces Decreto Ley 1355 de 1970, Código Nacional de Policía, expedido hace 46 años, estaba un poco descontextualizado en referencia al avance social, y por tanto, siempre figuraba corto frente al sinnúmero de comportamientos que día a día acontecen en el espacio público y que afectan la convivencia pacífica, armónica y respetuosa entre los habitantes. || Es el mismo preámbulo, los principios y derechos fundamentales de la Constitución Política que imponen la obligación al Estado a través de las autoridades de policía, de *prevenir* comportamientos, hechos o conductas que puedan afectar derechos fundamentales, incluso pueden afectar intereses colectivos, los cuales debe estar presto el Estado a través de sus autoridades, para proteger y promover, antes que permitir el abuso del derecho.”

al propiciar el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas naturales y jurídicas”. No obstante lo anterior, sostienen, “los Derechos Fundamentales no son absolutos ni ilimitados, sino que en verdad se encuentran sometidos a una serie de restricciones o limitaciones que provocan que su titular no pueda ejercer válidamente una determinada prerrogativa en ciertas circunstancias, prevaleciendo el interés general sobre el particular.”

1.2.1. Con base en lo dicho en algunas decisiones de la jurisprudencia constitucional (las sentencias SU-476 de 1997, C-435 de 2015), la intervención resalta la *“necesidad de mantener el Estado de derecho en un clima de convivencia y armonía social, es lo que justifica que el ejercicio de las libertades de cada persona, o de un grupo de ellas, se encuentre limitado por parámetros normativos reguladores del comportamiento ciudadano”*. Al respecto se advierte,

“(…) las restricciones a las libertades ciudadanas encuentran fundamento en el concepto de orden público, el cual se entiende como las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad que deben existir en el seno de la comunidad para garantizar el normal desarrollo de la vida en sociedad, y para que estas condiciones mínimas se cumplan, es necesario por parte del Estado, a través de las respectivas autoridades, adelantar una labor preventiva que las haga efectivas, garantizando así una convivencia pacífica.”

1.2.2. La intervención advierte que la jurisprudencia constitucional ha reconocido el importante papel que juega el poder de policía para proteger el orden público.¹⁷⁵ La Policía Nacional muestra la importancia de esta medida, fundándose en logros alcanzados en la labor de garantizar el orden público. Dice el texto presentado,

“(…) se hace necesario resaltar algunos aspectos relativos a los logros que hasta el momento la aplicación de la Ley 1801 de 2016, ha tenido en pro de la convivencia y la seguridad, de acuerdo a datos suministrados por la Dirección de Seguridad y Convivencia Ciudadana, así:

- Disminución de homicidios por riña en un 11% entre los años 2015, 2016 y 2017, es de indicar que la mayoría de las riñas se producen bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas.
- Se registraron 6.624 casos menos, de lesiones a personas, originados en riñas, es de indicar que la mayoría de las riñas se producen bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas.
- Percepción de seguridad según encuestas de DATEXCO señalan que el 53% de la comunidad considera que la convivencia en el barrio ha mejorado gracias al nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia.
- El 88% de la comunidad manifestó que el acercamiento con la policía mejoró.
- El 28% de la comunidad considera que la corrupción policial ha disminuido pues las funciones se definieron con mayor claridad en la Ley 1801 de 2016.

¹⁷⁵ Después de citar la Sentencia SU-476 de 1997, la Policía Nacional dice: *“(…) En desarrollo de este poder de policía, la propia Carta Política y la ley, otorgan a las autoridades administrativas la reglamentación y ejecución de las normas, lo cual compromete dos aspectos específicos como lo son la gestión administrativa concreta y la actividad de policía propiamente dicha, asignada a los cuerpos uniformados a quienes les corresponde velar directamente por el mantenimiento del orden público, a través de las acciones preventivas o represivas legalmente reconocidas.”*

- El 32 % de la comunidad considera que el abuso policial ha disminuido entre otros.

Al mismo tiempo se destaca el Concepto del Centro de Observación para la Convivencia y Seguridad Ciudadana (anexo 1), donde el estudio presenta el siguiente comportamiento en escenarios contemplados en el numeral 7 del artículo 140, así:

- *Parques*: reducción de lesiones y homicidios por riñas en un 25% y un 16% a nivel nacional.
- *Hospitales*: reducción de lesiones y los homicidios por riñas en un 17% y un 36% a nivel nacional.
- *Coliseos*: reducción de lesiones y los homicidios por riñas en un 25% y un 75% a nivel nacional.
- *Escenarios deportivos*: reducción de lesiones por riñas en un 18% y se ha mantenido los homicidios por la misma modalidad en 2 casos en el país.”

Concluye entonces la Policía Nacional,

“(…) de acuerdo con las cifras expuestas, no podríamos hablar de limitaciones de derechos fundamentales, ya que contrario sensu se evidencia exponencialmente goce de derechos constitucionales al realizarse una valoración ponderativa, de acuerdo con el artículo 2 de la Carta Política (...). Por tanto, se busca interacción pacífica respetuosa y armónica entre las personas del territorio nacional sin atentar con el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

(...) || con el fin de regular los desórdenes que se venían presentando en todo el territorio nacional se incluyeron normas precisas, las cuales están inclinadas a la conservación y mejoramiento de la calidad de vida en las poblaciones a través de la provisión, mantenimiento y adecuación del espacio público, enfatizando en la importancia de la participación de las administraciones municipales en la búsqueda de mecanismos para mejorar la calidad de vida en sus territorios y asentamientos, tomando en cuenta el papel determinante que asume en esa búsqueda del bien común, generando confianza y desarrollo, y al mismo tiempo, aportando en la disminución notable de delitos que se presentan por estas actividades.”

Por último, la intervención hace referencia a las reglas jurisprudenciales sobre el espacio público señaladas en otras decisiones judiciales (las sentencias C-265 de 2002, C-211 de 2017), así como a las normas del Código referentes a qué es el espacio público.

2. Alcaldía Mayor de Bogotá

La Alcaldía Mayor de Bogotá, a través de la Directora Distrital de Defensa Judicial y Prevención del Daño antijurídico de la Secretaría Jurídica Distrital, Luz Elena Rodríguez Quimbayo, participó en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas acusadas. A su parecer,

“El numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, debe ser declarado exequible debido a que busca una finalidad constitucional inaplazable y de vital importancia como la garantía de la integridad del espacio público y la medida, con enfoque preventivo y sancionatorio, conduce a la consecución

del fin constitucional. || La medida contenida en la norma en estudio, es necesaria para conseguir el fin y no se vislumbran mecanismos preventivos y sancionatorios menos gravosos para obtener el mismo resultado y por tanto, la limitación a que el consumo de sustancias psicoactivas y bebidas alcohólicas, no trascienda al espacio público, es justificada. Lo anterior garantiza la protección del fin constitucional y no desconoce el núcleo fundamental de la libertad de expresión, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía.”

La intervención de la Alcaldía defiende la razonabilidad de la norma acusada en tanto la considera legítima, idónea, necesaria y proporcionada.

2.1. Se sostiene que el fin es legítimo. La norma busca permitir al Estado cumplir su obligación de velar por la protección de la integridad del espacio público el cual, *“por su destinación al uso común, (...) prevalece sobre el interés particular y la libertad de expresión, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía”*. Para la Alcaldía la *“protección del espacio público tiene como objetivo, asegurar su destinación al uso común, garantizando el acceso, goce y utilización de los espacios colectivos”* (Art.82, C.P.). Así, se considera que la medida legal acusada tiene un fin constitucional *“vinculado con la protección a la integridad del espacio público, de las acciones que lleven a su perturbación y por tanto al disfrute del mismo.”*

2.2. En cuanto a la idoneidad se dice lo siguiente,

“A nivel distrital, es importante tener en cuenta otras medidas legales que a lo largo del tiempo se han tomado en la ciudad a través de acuerdos, decretos, etc., [...]”¹⁷⁶. || En Bogotá se registran aproximadamente 53 reportes por riñas en promedio cada hora, pero el consumo de alcohol puede disparar este promedio a 266 casos un viernes a las 11 de la noche y hasta 563 casos un domingo a las 3 de la madrugada. || Conforme al Centro de Estudios y Análisis en Convivencia y Seguridad ciudadana (CEACSC), los altercados se intensifican desde el viernes a las 6 de la tarde y sólo ceden a las 6 de la mañana de los domingos, esto coincide con las horas y los días en que aumentan significativamente el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas.”

Para la Alcaldía, las normas acusadas por los accionantes, buscan disuadir el consumo de tales bebidas y sustancias. Se dice al respecto,

“La medida en mención busca disuadir el consumo de bebidas alcohólicas y de sustancias psicoactivas en el espacio público, ya que el alcohol es un depresor del Sistema Nervioso Central. Dentro de los efectos más importantes y estudiados del alcohol se encuentra: la depresión de diferentes estructuras cerebrales como el cerebelo y la corteza frontal que generan efectos como la pérdida del equilibrio y coordinación viso-motora, disminución de la

¹⁷⁶ Dentro de las medidas alternativas se contemplan: “(...) medidas de control a los consumidores; prohibición de expendio y consumo de bebidas alcohólicas en parques, escenarios deportivos y recreativos; obligatoriedad en la implementación de talleres permanentes para la prevención de los efectos nocivos del alcohol, el cigarrillo y las drogas; horarios para el funcionamiento de establecimientos donde se expendan y/o consuman bebidas alcohólicas; ofrecimiento o venta a menores de edad de bebidas embriagantes y/o cigarrillos; multa al porte de sustancias psicoactivas, prevención de la drogadicción, tratamiento, rehabilitación y readaptación de los toxicómanos; obligatoriedad a las Empresas Prestadoras de Salud y Administradoras de Riesgos Profesionales de realizar campañas de prevención del consumo de alcohol y otras drogas; despenalización del consumo de la dosis personal; atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios; funcionamiento de los centros de atención, tratamiento y rehabilitación integral para personas con problemas asociados al consumo de sustancias psicoactivas; etc.”

memoria, el aprendizaje y de la capacidad de inhibir las conductas. A largo plazo el alcohol afecta el pensamiento abstracto, la solución de problemas, la atención y concentración y genera pérdida de habilidades para reconocer e interpretar las emociones.

Por otro lado, dentro de las sustancias ilegales se encuentran también depresoras como la marihuana, que a su vez tiene efectos psicodislécticos, es decir que alteran el funcionamiento mental normal, y estimulantes como la cocaína y las anfetaminas que aceleran los procesos mentales básicos y superiores. Además dentro de las sustancias ilegales se encuentran los alucinógenos cuyos efectos generales están relacionados con la percepción distorsionada del ambiente y de sí mismo, y en dosis bajas con el desprendimiento o indiferencia al entorno; dentro de este grupo se encuentran sustancias como los ácidos (LSD), hongos, yagé, la escopolamina, entre otras.”

En conclusión, sobre este aspecto de idoneidad de la medida, la Alcaldía de Bogotá afirma que el alcohol y las sustancias psicoactivas *“generan efectos en las personas que de manera histórica aumentan los escenarios de conflictividad y violencia, por tanto amenazan la integridad del espacio público, su uso común, limitando el acceso, goce y utilización de los espacios colectivos.”*

2.3. En cuanto a la necesidad de la medida legislativa acusada, la intervención la justifica en los siguientes términos,

“La medida introducida (...) lleva a materializar la protección de la integridad del espacio público en dos momentos, el primero desde la prevención, con campañas pedagógicas para disuadir el consumo de sustancias psicoactivas y alcohólicas, el segundo desde la sanción, castigando el consumo en espacios que no pueden ser destinados para tal fin. || La disuasión del consumo está orientada (...) a evitar que las personas que hacen uso del espacio público, se puedan ver afectadas por los efectos de las sustancias ingeridas por ellos o por terceros y por tanto pueda haber afectaciones de derechos.

En el anterior análisis, se evidencia que no existen otros medios o mecanismos para proteger la integridad del espacio público que resulten menos gravosos, debido a que uno de los elementos necesarios en la disuasión, es la sanción de la conducta, que busca que la actuación no sea repetitiva por la sanción que conlleva.”

2.4. Por último, la Alcaldía defiende que la medida es proporcional por cuanto *“no está negando el núcleo fundamental de los derechos de libertad de expresión, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía, ya que si bien son derechos reconocidos por el estado colombiano, no son absolutos.”* Para la Alcaldía, *“las limitaciones a los derechos son justificables siempre y cuando no afecten su núcleo fundamental y busquen un fin constitucionalmente legítimo”*, lo cual, a su juicio, no ocurre en este caso.

Luego de hacer referencia a la sentencia T-729 de 2006, la Alcaldía sostiene que la medida *“es razonable porque busca proteger el espacio público y a quienes lo usan, de posibles afectaciones a sus derechos. Igualmente, la medida lejos de ser arbitraria reconoce la posibilidad de realizar el consumo en espacios que no trasciendan al espacio público y en ese entendido, lo que se regula es el espacio en el cual puede realizarse el consumo y se reconoce la libertad de expresión, el libre desarrollo de la personalidad y la autonomía, para hacer uso de sustancias psicoactivas y bebidas alcohólicas”*.

3. Alcaldía de Medellín

La Alcaldía de Medellín participó a través de Santiago Gómez Barrera, en calidad de Alcalde en encargo, para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas. A su parecer,

“(…) no les asiste razón a los accionantes, por cuanto el disfrute del espacio público debe ser entendido como valor constitucional vinculado con la protección a la integridad del espacio público, por tanto su establecimiento tienen un propósito constitucionalmente válido, además que en nuestro ordenamiento jurídico prevalece el interés general sobre el particular, en ese sentido el literal c del numeral 2 del artículo 33 y numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016 – Código Nacional del Policía y Convivencia, deben ser declarados sin lugar a dudas exequibles, pues de no ser así se tendrían consecuencias funestas, ya que se podrían presentar problemas en materia de salubridad, seguridad, tranquilidad, moralidad pública, movilidad y en general condiciones que afectaría la convivencia pacífica de las personas que habitan o visitan el territorio nacional.”

3.1. Al igual que en intervenciones anteriores, la Alcaldía de Medellín, sostiene que el objetivo primordial del Código Nacional de Policía es *“la convivencia pacífica de todos los habitantes del territorio [...] estableciendo una serie de conductas que son contrarias a la convivencia y no se deben realizar.”* Luego, se refiere al juicio de proporcionalidad, con base en la sentencia C-720 de 2007, y concluye que:

“las normas acusadas no restringen de manera irrazonable el derecho al libre desarrollo que tienen los ciudadanos... [pues] se ajustan a los fines esenciales del Estado, ya que contribuyen a la protección de la vida, el debido ejercicio de los derechos y libertades en el marco de una convivencia pacífica, además del disfrute de los espacios públicos (...).”

3.2. Sostiene que la protección del espacio público es un propósito constitucionalmente válido, cuya prevalencia ha sido reconocida por la Corte (Sentencia C-211 de 2017), y que las disposiciones legales acusadas son necesarias, pues pretenden *“ser una guía pedagógica para el individuo y la sociedad, en lo relacionado con la interacción pacífica con el otro, desde lo preventivo y educativo, acorde con la nueva realidad política, social y jurídica...”*. Además, considera que se cumple el requisito de proporcionalidad, pues el interés general prima sobre el particular, *“más cuando está de por medio un escenario público como la materialización de la democracia y la seguridad ciudadana.”* Para sustentar esto último, cita la sentencia C-093 de 1996, en la que se indicó que los derechos no son absolutos, *“sino que por el contrario, están limitados en su ejercicio para no afectar otros derechos y propender por la prevalencia del interés general.”*

3.3. Afirma, con base en la sentencia C-221 de 1994, que el legislador puede establecer una regulación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar del consumo de drogas y, justamente, la Ley 1801 de 2016 dispuso *“las condiciones y límites para el consumo de sustancias nocivas para la salud, no solo para proteger el espacio público en salvaguarda del interés general (...).”* Por último, refiere que en Medellín, mediante Decreto Municipal 1570 de 2001, *“se prohibió la venta y consumo de licor en zonas deportivas y recreativas de Medellín, así como también en los diversos escenarios públicos destinados a la práctica del deporte, la recreación y actividades similares, todo para evitar que esos sitios sean utilizados indebidamente, conllevando al detrimento de los espacios públicos, perjudicando a los usuarios de esos lugares y a la comunidad aledaña a los mismos.”*

4. Federación Colombiana de Municipios

La Federación Colombiana de Municipios participó a través de su Director Ejecutivo, Gilberto Toro Giraldo, para apoyar la acción de inconstitucionalidad y solicitar la declaratoria de exequibilidad condicionada de las normas legales acusadas. A su parecer sí hay una violación del libre desarrollo de la personalidad. Luego de hacer referencia a la sentencia T-

479 de 2015, en la cual se aborda una cuestión parecida, a propósito del consumo de cigarrillo, se afirma lo siguiente,

“Da en pensar que cuanto allí se dice (en la T-479 de 2015) respecto del cigarrillo podría afirmarse también en relación con el alcohol y las sustancias psicoactivas, en la medida en que se trata del libre desarrollo de la personalidad y que esa actividad resulta inocua para terceros y el interés público en sí misma considerada. || Si el bien jurídico objeto de protección es el “*cuidado e integridad del espacio público*”, el solo hecho de consumir bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas resulta completamente neutro frente a ese bien, a tal punto que la medida correctiva nada tiene que ver con el espacio público, sino que consiste en multa, “destrucción del bien” y remisión a un centro de atención en drogadicción.

Ahora bien, si lo que ocurre es que se teme, como los demandantes, que el consumo conduzca a conductas agresivas, las que deben ser objeto de corrección son éstas y no el consumo mismo en la medida en que no es fatal, no puede hablarse de una relación causa a efecto de modo que todo aquél que consuma necesariamente va a incurrir en alteraciones del orden público. || En esa perspectiva la Federación comparte el criterio de los accionantes, tanto en la convicción de que la norma es contraria a la Constitución como en el entendimiento de que los espacios destinados exclusivamente para menores de edad ameritan la subsistencia de la prohibición. A ello habría que agregar igualmente un área de protección, verbigracia no podría consumirse alcohol ni sustancias psicoactivas no sólo en un parque infantil, sino tampoco en las aledaños de escuelas y colegios, es decir donde se imparte educación a personas menores de edad.”

5. Ministerio de Salud y Protección Social

El Ministerio de Salud y Protección social participó mediante apoderado para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas.¹⁷⁷ Luego de transcribir en extenso una sentencia de la Corte Constitucional (C-211 de 2017), el Ministerio se pronuncia en los siguientes términos:

“Como lo recuerda la Corte en su jurisprudencia, el artículo 82 de la Constitución establece cómo debe velar el Estado por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual *prevalece sobre el interés particular*. De manera que, bien puede el legislador establecer restricciones, con sus condignas sanciones, para preservar la integridad del espacio público haciendo prevalecer el uso común sobre el interés particular, valga decir, prohibir el consumo de dichas sustancias, y con mayor razón si la prohibición señala de manera específica lugares en donde, por regla general, las personas van a disfrutar del aire libre y realizar la práctica de actividades deportivas, como son los parques, al que igualmente acuden con prevalencia niños, niñas y/o adolescentes, amén de que los parques usualmente están ubicados cerca de establecimientos educativos.

A juicio de esta apoderada, los variados y numerosos planteamientos esbozados por los demandantes para persuadir a la Corte sobre acceder a sus pretensiones, resultan manifiestamente contradictorios, puesto que, al tiempo que afirman que de ninguna manera el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas vulneran, como lo sostiene el legislador, la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas y, además, el cuidado e integridad del espacio público, no afectan ni la tranquilidad de las personas ni mucho menos

¹⁷⁷ La abogada Marcela Ramírez Sepúlveda.

la integridad del espacio público; terminan por reclamar al Tribunal Constitucional la declaratoria de constitucionalidad ‘condicionada’, en el sentido de indicar que está permitido el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público, siempre y cuando no esté destinado de forma exclusiva a los niños, niñas y adolescentes que tengan menos de 18 años.”

5.1. Para el Ministerio de Salud y Protección social es extraño que la demanda sólo haga referencia a las posibles afecciones a las personas menores de edad, teniendo en cuenta que las conductas señaladas *“afectan en mayor o menor medida a toda la ciudadanía y por ello, en manera alguna puede admitirse que restringen de manera grave los derechos invocados por los demandantes.”*

5.2. El Ministerio a su vez, desestima que las normas acusadas puedan afectar el derecho a la libertad de expresión. Dice al respecto:

“No atina esta apoderada a comprender los razonamientos de los demandantes que apuntan a demostrar que el consumo de bebidas alcohólicas o de sustancias psicoactivas corresponde a una forma de la libertad de expresión. Podría abrirse paso una discusión acerca del quebrantamiento del derecho al libre desarrollo de la personalidad, pero los accionantes enderezan sus argumentos a demostrar la violación del derecho a la libertad de expresión, sin éxito. El legislador en las normas cuestionadas restringe o prohíbe el uso de tales sustancias en el espacio público, esto es, fuera del ámbito de la privacidad de todo individuo. En otras palabras, no le prohíbe el derecho, sino que restringe el lugar donde puede realizarlo. || Las expresiones normativas acusadas por los demandantes persiguen los fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, en la medida en que prohibir el uso de del espacio público para el consumo de bebidas alcohólicas, sustancias psicoactivas o prohibidas, y específicamente en parques o en el espacio público en general, no tiene propósito distinto de hacer prevalecer el bien común sobre los intereses particulares, neutralizando que ese tipo de actividades afecten los derechos y libertades de la ciudadanía en general.”¹⁷⁸

6. Ministerio de Justicia y del Derecho

El Ministerio de Justicia y del Derecho participó a través de apoderado,¹⁷⁹ para defender la constitucionalidad de las normas objeto de cuestionamiento. A su parecer, los accionantes pretenden que *“el Estado reconozca y proteja la posibilidad de que un grupo de personas se reúnan en un espacio público, distinto a los parques infantiles, para compartir en comunidad sus intereses y necesidades por el alcohol y de sustancias controladas o restringidas, ejerciendo su derecho al libre desarrollo de la personalidad y su crítica social (...)”*

6.1. Para el Ministerio aceptar el reclamo de los accionantes implica que el derecho colectivo al espacio público *“se subordine en función de un interés particular”*. Se dice al respecto,

“(...) el consumo de este tipo de sustancias (alcohólicas o psicoactivas) es un asunto de la órbita exclusiva de quien opta por dicha actividad y su ejercicio,

¹⁷⁸ Se añade: “Bien puede afirmarse que la inexistencia de argumentos serios profundos y atendibles en relación con el ‘test de proporcionalidad’ elaborado por los demandantes en el libelo, enseñan la realidad jurídica y fáctica de que los segmentos normativos por ellos cuestionados no transgreden disposición constitucional alguna y, por consiguiente, las pretensiones de la demanda no pueden prosperar.”

¹⁷⁹ El abogado Néstor Santiago Arévalo Barrero.

en espacios públicos, no lesiona ni pone en peligro otros intereses, por lo que debe ser resguardado. Sin embargo, contemplar una excepción implica *per se* la imposibilidad de afirmar la inocuidad del comportamiento, ya que para un sector de la población se generaría una afectación de la convivencia, como sería el caso de los menores de edad. || (...) || De tal manera, no puede sostenerse que la naturaleza restrictiva que se le impone a la sociedad por el desarrollo libre de la personalidad de una persona, se invierta de forma tal que termine la sociedad delimitada por lo que un individuo o un grupo de ellos determine son sus prioridades de vida y, en esa exposición, de la población general.”

6.2. También resalta que a los derechos fundamentales concurre la exigencia del cumplimiento de deberes, *“como es el de respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios según lo prevé el numeral 1º del artículo 95 de la Constitución Política.”* Y afirma que tanto el consumo de alcohol como de sustancias psicoactivas *“sí afectan a la sociedad, pues no se trata del derecho en abstracto al espacio público, sino de su ejercicio en condiciones de un ambiente sano y de tranquilidad.”* En su criterio, por ello es *“constitucionalmente válido y no vulnera derecho o libertad alguna”* que el Legislador haya establecido una circunstancia de lugar, en los términos de la sentencia C-221 de 1994, en la que no está permitido dicho comportamiento.

6.3. Así, justifica la legitimidad de la prohibición establecida en que dichas conductas sí son nocivas

“(…) para la sociedad, por afectar la tranquilidad, el ambiente sano y el derecho al espacio público, que como público, es abierto a todos, lo que legitima prohibir conductas a realizar en el mismo que sólo tienen interés para un grupo de individuos, pues en tal caso serían estos pocos individuos los que desconocerían el derecho del colectivo a gozar el espacio en un ambiente sano y tranquilo, máxime si, como lo reconocen los accionantes, el consumo de este tipo de sustancias es una forma de expresar rebeldía y crítica al orden establecido, con el consecuente riesgo para la convivencia que se genera de la expresión de tales sentimientos o manifestaciones en un estado de conciencia alterado por el efecto que dichas sustancias generan en el organismo.”

6.4. Concluye afirmando que *“las normas acusadas, más que desconocer los derechos y libertades invocadas por los accionantes, impone unos límites legítimos y constitucionalmente válidos a los mismos, en aras de preservar el interés general y el derecho a un espacio público para todos, en condiciones de un ambiente sano y tranquilo, por lo cual resultan ajustados a la Carta Política.”*

7. Ministerio de Defensa

El Ministerio de Defensa intervino mediante apoderado para solicitar la exequibilidad de los Artículos demandados.¹⁸⁰ En su criterio, los mismos no vulneran los derechos fundamentales invocados por los accionantes, sino que buscan *“la garantía de la convivencia, la seguridad ciudadana, la primacía del bien general sobre el particular, la dignidad de todos los ciudadanos y el disfrute armonioso del espacio público.”* Resalta que la jurisprudencia constitucional, en concreto las sentencias SU-476 de 1997, C-262 de 2002, C-435 de 2015 y C-211 de 2017, ha reconocido que existen aspectos inherentes para preservar y conservar el espacio público y, en consecuencia, *“el ejercicio de los derechos fundamentales se encuentra restringido por determinadas exigencias que trae consigo la vida en sociedad, sin que ello se contraponga al libre desarrollo de la personalidad, ni a otros derechos (...)”*.

¹⁸⁰ La abogada Sandra Marcela Parada Aceros.

7.1. Afirma que las normas responden a la necesidad de mantener la convivencia y armonía social, es esto

“(…) lo que justifica que el ejercicio de las libertades de cada persona, o de un grupo de ellas, se encuentre limitado por parámetros normativos reguladores del comportamiento ciudadano, donde la Constitución Política además de garantizar la efectividad de los principios y derechos individuales, también garantiza la efectividad de los deberes ciudadanos y reconoce en el servicio a la comunidad y en la promoción de la prosperidad general, valores esenciales del Estado (…)”

7.2. El Ministerio señala algunos aspectos positivos de la aplicación de la Ley 1801 de 2016, con base en datos suministrados por la Dirección de Seguridad y Convivencia Ciudadana,¹⁸¹ y el Concepto del Centro de Observación para la Convivencia y Seguridad Ciudadana,¹⁸² citados también por la Policía Nacional en su intervención. Para concluir, el Ministerio de Defensa destaca que:

“[l]as restricciones a las libertades ciudadanas encuentran fundamento en el concepto de orden público, el cual se entiende como las condiciones mínimas de seguridad, tranquilidad, salubridad y moralidad, que deben existir en el seno de la comunidad para garantizar el normal desarrollo de la vida en sociedad, y para que estas condiciones mínimas se cumplan, es necesario por parte del Estado, a través de sus respectivas autoridades, adelantar una labor preventiva que las haga efectivas, garantizando así una convivencia pacífica.”

7.3. En su intervención, el Ministerio de Defensa hace alusión a cifras similares a las presentadas previamente por la Policía Nacional, para señalar que lejos de estarse desconociendo derechos fundamentales, se están protegiendo.¹⁸³

8. Presidencia de la República

La Secretaría Jurídica del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, Clara María González Zabala, participó en el proceso de la referencia para pedir la inhibición de la Corte o, en su defecto, defender las normas legales acusadas.

8.1. En primer término se pide a la Corte inhibirse de producir un fallo de fondo, por considerar que la “*demanda no satisface los requisitos mínimos de procedibilidad*”. Al respecto se advierte,

¹⁸¹ Disminución de homicidios por riña en un -11% entre los años 2015, 2016 y 2017, es de indicar que la mayoría de las riñas se producen bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas. || Se registraron 6.624 casos menos, de lesiones a personas, originados en riñas, es de indicar que la mayoría de las riñas se producen bajo los efectos del consumo de bebidas alcohólicas. || Percepción de seguridad según encuestas de DATEXCO señalan que el 53% de la comunidad considera que la convivencia en el barrio ha mejorado gracias al nuevo Código Nacional de Policía y Convivencia. || El 88% de la comunidad manifestó que el acercamiento con la policía mejoró. || El 28% de la comunidad considera que la corrupción policial ha disminuido pues las funciones se definieron con mayor claridad en la Ley 1801 de 2016. || El 32 % de la comunidad considera que el abuso policial ha disminuido entre otros.

¹⁸² Dicho estudio presenta el siguiente comportamiento en escenarios contemplados en el numeral 7 del Artículo 140, así: *Parques*: reducción de lesiones y homicidios por riñas en un 25% y un 16% a nivel nacional. *Hospitales*: reducción de lesiones y los homicidios por riñas en un 17% y un 36% a nivel nacional. *Coliseos*: reducción de lesiones y los homicidios por riñas en un 25% y un 75% a nivel nacional. *Escenarios deportivos*: reducción de lesiones por riñas en un 18% y se ha mantenido los homicidios por la misma modalidad en 2 casos en el país.”

¹⁸³ Dice la intervención: “(…) de acuerdo con las cifras expuestas, no podríamos hablar de limitaciones de derechos fundamentales, ya que *contrario sensu* se evidencia exponencialmente goce de derechos constitucionales al realizarse una valoración ponderativa (…)”.

“La demanda no estructura un verdadero cargo de inconstitucionalidad (...), en cuanto no cumple con los requisitos de claridad, especificidad y suficiencia.¹⁸⁴ || Concretamente, la demanda adolece de claridad y especificidad, pues en ella los actores se limitan a firmar la presunta violación del principio de dignidad humana, los fines esenciales del Estado y los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y el libre acceso al espacio público, (...) sin desarrollar mínimamente las respectivas acusaciones. Es decir, los actores no explican objetivamente de qué manera se produce la violación alegada y no indica las razones en que se funda, omitiendo incluir un mínimo de elementos fácticos y probatorios que permitan poner en duda la presunción de constitucionalidad que ampara la medida impugnada, con lo cual las acusaciones no resultan comprensibles ni de fácil entendimiento.

Los cargos no se dirigen contra fragmentos precisos del Código Nacional de Policía y Convivencia sino contra una interpretación que hacen los accionantes de las normas, por lo que es válido afirmar que la acción *carece de certeza*.”

8.1.1. Para la Presidencia la solicitud de constitucionalidad condicionada “*supone pedirle a la Corte que retire del ordenamiento jurídico, no las normas demandadas, sino una interpretación posible de estas*.” A su juicio, como se trata de una acción contra interpretaciones jurídicas, se advierte que “*los actores deben asumir la carga de argumentar que esas interpretaciones son plausibles*”, para poder cumplir el requisito de certeza. La intervención, aceptando los cargos materialmente presentados, sostiene:

“En este caso, los actores no explicaron cuáles eran las interpretaciones plausibles de la norma (si contienen o no la restricción al consumo de sustancias en cantidades de dosis personal), ni tampoco argumentaron por qué sólo es inconstitucional aquella que se desprende de la restricción de consumo en espacio público no destinado al esparcimiento de personas menores de edad, cuando incluso hay muchas más acepciones posibles.”

8.1.2. A juicio de la intervención, los accionantes no aportan “*ningún elemento de juicio para justificar*” su solicitud de condicionamiento, “*ni tampoco explican por qué en tales hipótesis la norma acusada sí se ajustaría a la Constitución*”. Por eso, se sostiene:

“Tal déficit de fundamentación resulta particularmente relevante frente a los contenidos acusados, si se toma en cuenta que la medida de prohibir el consumo de bebidas alcohólicas o sustancias psicoactivas en el espacio público, se inscribe en el ámbito de la competencia del Congreso para ejercer el poder de policía, y con ella se persigue un fin constitucionalmente legítimo, cual es de proteger el interés social general contribuyendo a preservar la seguridad, la integridad y el aprovechamiento del espacio público de todas las personas.”

8.2. En segundo término, la intervención concluye que “*la norma demandada atiende a los deberes en cabeza del Estado de velar por el interés general sin vulnerar de modo alguno los derechos individuales de quienes consumen sustancias prohibidas en el espacio público*”. Por tanto, se solicita que se declare la constitucionalidad de las mismas, en caso de que se decida estudiar de fondo la acción de inconstitucionalidad de la referencia. Los argumentos presentados en la intervención se refieren especialmente a las ‘drogas’, dejando de lado otros aspectos de la norma, como el consumo de alcohol.

¹⁸⁴ Si bien se manifiesta problemas de suficiencia el cargo no se desarrolla en detalle.

8.2.1. Para la intervención, la prohibición tiene una finalidad legítima y, por tanto, no vulnera los derechos constitucionales invocados. Dice al respecto,

“La prohibición (...) se inscribe en el ámbito del ejercicio del *poder de policía* por parte del Congreso de la República y con ella se persiguen fines constitucionalmente legítimos, relacionados con la protección del interés social general, la seguridad, la integridad y el aprovechamiento del espacio público de todas las personas. || Desde esa perspectiva, la prohibición demandada no vulnera los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de pensamiento y al uso, disfrute y goce del espacio público (...)”

Para la intervención de la Presidencia de la República, si bien es cierto que existe un “*derecho constitucional a la tenencia, porte y consumo de dosis personales de drogas en el espacio íntimo de la vida privada de la persona*”, es preciso indicar que “*no es un derecho aislado, absoluto ni ilimitado, y debe interpretarse en consonancia con los principios y valores constitucionales.*”

8.2.2. Se advierte que la interpretación de las normas legales acusadas debe hacerse teniendo en cuenta que el ordenamiento constitucional vigente le impone al Estado tres grandes obligaciones frente al problema de las drogas ilícitas, a saber: “*(i) una obligación de proscripción y lucha contra el tráfico de drogas, (ii) una obligación de prevención del consumo de drogas, y (iii) una obligación de rehabilitación y acompañamiento de los consumidores de drogas y sus familias*”. A su juicio, estas tres obligaciones implican “*interpretar las normas, derechos y figuras jurídicas pertinentes en forma sistemática y no desde una perspectiva hermenéutica aislada o absoluta.*” En especial, se resalta, se han de tener en cuenta los derechos de los niños (Art. 44, CP). Por eso, se concluye,

“Las autoridades tienen la obligación constitucional y legal de hacer efectivas las limitaciones propias de ese derecho individual al porte, tenencia y consumo de dosis personales de drogas, entre otras mediante las medidas de tipo policivo previstas en las leyes de la República.”

8.2.3. Para la Presidencia, además, las normas deben ser interpretadas dentro del contexto que supone la reforma del Acto Legislativo N° 2 de 2009.¹⁸⁵ A su parecer, la protección del derecho constitucional al porte y consumo de la dosis personal, “*coexiste en el ordenamiento jurídico con la prohibición, igualmente constitucional del porte y consumo de drogas, prohibición que las distintas autoridades públicas tienen la obligación de implementar.*” Es decir:

“(...) Fue el propio legislador el que encontró un equilibrio entre ambos bienes constitucionales en aparente conflicto, mediante las disposiciones del Código de Policía y Convivencia que facultan a las autoridades para intervenir, ejerciendo determinadas facultades mediante el cumplimiento

¹⁸⁵ Para la Presidencia el derecho a la dosis personal adquirió una connotación distinta desde el Acto Legislativo de 2009 que se ocupó de la cuestión, pues, se afirma, “(...) al consagrar constitucionalmente el consumo de drogas como una afectación del derecho a la salud que hace al consumidor un adicto merecedor de un trato de rehabilitación, terapia y acompañamiento, modificó en forma profunda y radical la connotación que este derecho tuvo anteriormente como mero ejercicio de la libertad personal de sujetos libres y autodeterminados.” Así, la Sentencia C-491 de 2012 recogería esta posición, desde la cual “no se puede interpretar el derecho al consumo de la dosis personal como una prerrogativa absoluta del individuo”. Para la Presidencia, el Estado no puede ser neutro en esta situación, pues “la adicción a las drogas es vista por la Constitución Política como una condición problemática de salud individual con repercusiones familiares y sociales, y de orden público, que por su mera existencia activa claros deberes y obligaciones”. Para la intervención “se dio un cambio de óptica desde el libre desarrollo de la personalidad y la autodeterminación del sujeto consumidor hacia la aproximación terapéutica, y rehabilitadora desde la perspectiva del derecho a la salud –individual y pública- frente al farmacodependiente”.

ciertos procedimientos, en situaciones en las que esté de por medio el cumplimiento de sus obligaciones frente al orden público y los derechos de terceros.”

8.2.4. La prohibición, se afirma, encuentra sustento en el Artículo 82 de la Constitución, “*que le impone al Estado el deber de velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, reconociéndole prevalencia sobre el interés particular.*” Asimismo, encontraría sustento en los principios fundantes del estado social de derecho (Art. 1º, CP) y en sus fines (Art.2º, CP).

8.2.5. La intervención resalta que la jurisprudencia constitucional ha dejado claro dos criterios que se deben aplicar cuando se trata de identificar las limitaciones legítimas al derecho constitucional a la tenencia, porte y consumo de drogas: “*la lesividad y la antijuridicidad*”.¹⁸⁶ A su juicio, “*la sentencia C-491 de 2012, en armonía con la jurisprudencia vigente de la Corte Suprema de Justicia – Sala Penal, permite expresamente que el Estado proscriba el porte y tenencia de dosis mínimas de drogas con fines de comercialización, y no de consumo.*” Por eso, se considera que los Artículos acusados,

“(…) están en armonía con esa arquitectura jurídica constitucional del Estado colombiano, puesto que la prohibición que prevén no afectan personalmente al adicto o consumidor; no constituyen medidas punitivas sobre su persona, sino solamente medidas de policía contra las actuaciones lesivas del ordenamiento jurídico y los derechos de los demás, esencialmente contra el tráfico de narcóticos, objetivos centrados firmemente en la protección de los derechos de los demás y el cumplimiento de la ley.”

Para la Presidencia de la República, el legislador cuenta con la facultad para establecer limitaciones al consumo de sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas, no autorizadas para su consumo, por vía del ejercicio del poder de policía, como ha sido reconocido por la Corte desde la sentencia C-221 de 1994.

9. Red de Veeduría Ciudadanas del Municipio de El Espinal

La Red de Veeduría Ciudadanas del Municipio de El Espinal, actuando a través de su Coordinador Departamental y Presidente de la Red Espinal, Luis Alfonso Ramírez, del Veedor de la red de Veedurías, Constantino Quiñonez y contando con el apoyo de cincuenta personas más, participó en el proceso para defender la constitucionalidad de las normas acusadas.¹⁸⁷

10. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia

La Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia participó en el proceso de la referencia en dos ocasiones. La primera a través del Decano de Derecho, Luis Bernardo Díaz

¹⁸⁶ Dice la intervención: “(…) Las autoridades policiales necesitan contar con herramientas jurídicas aptas e idóneas para detectar instancias de lesividad o de antijuridicidad en el ejercicio de las actividades de tenencia y consumo de drogas, e intervenir como corresponde para proteger los derechos ajenos y el orden público. (...)”

¹⁸⁷ Dice la participación: “[...] ante el anuncio de la demanda del artículo 140 del código de Policía y Convivencia, Ley 1801 de 2016, y donde los contaminadores auditivos y violadores del espacio público pretenden seguir violando dichas normas y de aceptarse la demanda legalizan la contaminación de invasión de espacio público, donde en caso de aprobarse la modificación en el artículo 140 se estaría legalizando la toma [de] bebidas embriagantes por carreteras y calles del país y contaminando el medio ambiente. Por parte de los adictos al licor con música a alto volumen y causando accidentes en las vías públicas, generando violencia e inconformidad a la ciudadanía en general. || Por lo anterior requerimos y le solicitamos a la Corte Constitucional abstenerse de modificar el artículo 140 u otro cualquiera artículo de la Ley 1801 de 2016 por considerar que se retrocedería en el deseo del legislador cuando aprobó el Código de Policía.”

Gamboa, y del profesor Alfonso Rodrigo Alvarado Torres, para solicitar la exequibilidad condicionada de las normas legales acusadas. En esta primera ocasión, se dijo que debía declararse la constitucionalidad condicionada, “*en pro de los niños, las niñas y los adolescentes, de la familia y la sociedad en general.*”¹⁸⁸ La segunda vez, la Universidad participó también mediante el Decano, pero ahora en compañía del profesor Edmer Leandro Gamboa.¹⁸⁹

10.1. La primera intervención inicia refiriéndose al numeral 1º del Artículo 17, referente a la familia, y al Artículo 19, sobre los derechos de los niños, de la Convención Americana de los Derechos Humanos, también a los Artículos 42 y 44 de la Constitución Política. Luego, afirma que en su criterio las normas acusadas no vulneran los Artículos 16, 20 y 82 de la Constitución, invocados por los accionantes, sino que dicha normas dan

“(…) claridad y amplitud a la norma constitucional teniendo en cuenta los contextos de convivencia actual, el interés general que prima sobre el particular y el respeto por el derecho del otro. || Igual acontece con el art. 140 Numeral 7 de la ley 1801 de 2016, ya que como argumenta al iniciar el art. 140, “*son comportamientos contrarios al cuidado e integridad del espacio público:*” realmente es una invitación al respeto del derecho del otro: [e]l derecho del niño, [e]l derecho del transeúnte, el derecho del que no consume, el derecho del no fumador, el derecho de aquella persona que se quiere recrear en estos espacios públicos, el derecho de la persona limitada en su locomoción, entre otros”

En concreto, en su parecer no se desconoce el derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues este “*va más allá del consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas*” y se trata de un derecho que tiene como límite los derechos de los demás y el orden jurídico. Es más, señala, que de permitirse el consumo sin dichas restricciones se vulneraría el derecho al espacio público, que conforme con el Artículo 82 de la Constitución, puede ser utilizado por todos, “*no sólo los que consumen o beben (...).*” Considera que tampoco hay vulneración del derecho a la libertad de expresión, consagrado en los numerales 2 y 3 del Artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Artículo 20 de la Constitución, que protege “*expresiones verdaderamente culturales y artísticas en sus distintas formas... me parece que nada tiene que ver con la cultura de consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas.*” En este escenario, resalta: “*Pero sí es importante que el estado se apersona de estos comportamientos y vele por ‘la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral pública’ como reza el art. 19 literal b del numeral 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.*”

10.2. En la segunda intervención presentada, la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia solicitó a la Corte “*no acceder a la solicitud de los accionantes en lo referente a los condicionamientos que se piden y a contrario sensu, declarar conforme a cosa juzgada material: estarse a lo resuelto en sentencia C-223 de 2017, en lo relacionado a la necesidad de fijar tales condicionamientos vía ley estatutaria y por lo tanto declarar la inexecutable de las disposiciones enjuiciadas*”. Tal solicitud se sostuvo en tres aspectos. Primero, los parámetros fijados en la jurisprudencia para “*evaluar la excepcionalidad y de las excepciones a las reglas generales*” (al respecto se cita la sentencia ya mencionada, C-223 de 2017). Segundo, para la intervención los accionantes pretende a construir una excepción como regla general y la regla general convertirla en una excepción.¹⁹⁰ Tercero, “*las regulaciones*

¹⁸⁸ La primera intervención fue presentada por la UPTC el 17 de julio de 2018.

¹⁸⁹ La segunda intervención fue presentada por la UPTC el 5 de septiembre de 2018.

¹⁹⁰ Concretamente se dice: “La pretensión de los accionantes más allá de promover un equilibrio entre regla y excepción, propenden por construir la excepción como regla general, y la regla fijada en la ley pasarla a ser la excepción. Tal afirmación se da por lo siguiente: de aceptarse la postura de los accionantes se daría a entender que los parques y espacios públicos está dispuestos para consumir alcohol y [sustancias] psicoactivas, en pro de la defensa de la libertad de expresión, (...) Los accionantes invocan que por vía de acción de inconstitucionalidad el juez constitucional fije

enjuiciadas por los actores guardan directa relación con derechos fundamentales, y en ese sentido, el trámite de regulación debe darse bajo la óptica de la ley estatutaria según mandato del artículo 152 de la Constitución Política.”

11. Temblores ONG

La ONG Temblores participó en el proceso de la referencia a través del Director Ejecutivo, Alejandro Lanz Sánchez, el Coordinador del área de Incidencia y Litigio Estratégico, Sebastián Lanz Sánchez y del abogado e investigador de esa misma área, Luis Miguel Jaraba, para apoyar la acción de inconstitucionalidad presentada.¹⁹¹ A su parecer,

“[...] la medida resulta arbitraria y desproporcionada con respecto a la garantía de los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión, la manifestación pública y pacífica, y el uso del espacio público. Por lo tanto, en aras de llegar a una restricción que sea proporcional, reconociendo como argumento el interés superior del menor, pero explicando que aquel no se ve afectado negativamente por la defensa de los derechos fundamentales mencionados, se debe declarar la inexecutable de las normas demandadas. || De lo contrario, se mantendrán las siguientes consecuencias: 1) Trato diferencial y discriminatorio a las personas en condición de habitantes de la calle, 2) Colocación de las personas que habitan en la calle en una situación de vulnerabilidad, y 3) Criminalización y estigmatización de la parte de la población que consume este tipo de sustancias.”

11.1. La intervención, en primer lugar, expone los pasos del test de proporcionalidad, según la jurisprudencia constitucional (se hace referencia a la Sentencias C-144 de 2015 y C-838 de 2013). En segundo lugar, la intervención se ocupa del derecho al libre desarrollo de la personalidad y a la jurisprudencia constitucional sobre la cuestión (se citan la Sentencias C-221 de 1994, C-309 de 1997, T-034 de 2013).

11.2. Hechas estas primeras precisiones, la intervención entra a analizar las normas acusadas, comenzando por el Artículo 33 de la Ley 1801 de 2016. Dice al respecto la intervención:

“La primera de las disposiciones demandadas consiste en una vulneración al libre desarrollo de la personalidad, puesto que, supone una medida restrictiva en contra del libre actuar de los ciudadanos. Es decir, se restringe la libertad de las personas a consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas en el espacio público.”¹⁹²

Para Temblores, es *“un hecho notorio que el consumo de estas sustancias es perjudicial para la salud”*, no obstante, consideran que es *“una decisión personal, y parte de la autonomía de las personas, el determinar si aquella efectuará o no una acción que vaya en deterioro de su*

obligaciones a las autoridades para que sean estas las que determinen lo excepcional de los parques y espacios públicos, y a razón de no hacerlo, se aplicaría [la] regla general: los parques y espacios públicos son lugares para el consumo de alcohol y sustancias. Por lo anterior considero que el sentido de la ley en las disposiciones enjuiciadas son correctas, pues establecen la regla general en pro del ejercicio de derechos de personas y sujetos de especial protección.”

¹⁹¹ Temblores es una ONG que “nació con el objetivo de generar movimientos que desestabilicen aquellas estructuras y prácticas sociales que perpetúan y generan violencia, marginalización, exclusión y violación a los derechos humanos. Es por eso que nuestro trabajo se fundamenta en la necesidad de construir escenarios para la defensa de los derechos humanos, continuamente agrietados en contextos como el de nuestro país” [<https://www.facebook.com/tembloresong/>].

¹⁹² A manera de ilustración, dice la intervención, “se aclara que con esta media, por ejemplo, los espectadores de un partido de fútbol, o cualquier evento en un coliseo o centro deportivo, no podrían ingerir bebidas alcohólicas sin efectuar la contravención que plantea el Código de Policía. Lo anterior, dado que aquellos espacios, como se mencionó anteriormente, hacen parte del espacio público.”

salud.” Por tanto, advierten que es preciso analizar si la restricción impuesta por el legislador es constitucionalmente razonable.

11.2.1. Para la intervención la medida elegida por el legislador no es idónea para alcanzar los legítimos fines constitucionales que se propende, pues a nadie afecta el ver a otra persona consumiendo las sustancias proscritas en el espacio público. En sus palabras:

“(…) el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público no atenta contra los derechos de los terceros, puesto que, recogiendo el argumento de los accionantes, aquellos comportamientos sólo atañen a su actor, el cuerpo de éste y la forma en que se presenta en el espacio público. No afecta a la imagen personal de una persona, las acciones desplegadas por otra que no atañen a la primera de ninguna manera. La perturbación que se pueda generar en un tercero por el consumo de estas sustancias en el espacio público, supone un juicio moral valorativo desde el observador que no comparte las decisiones del ciudadano consumidor, pero que no puede imponer su modelo de conducta sobre el otro. Dicha perturbación es consecuencia de la actitud juzgadora del observador, y no debe imponerse de manera absoluta sobre los derechos del consumidor. || (…) las medidas adoptadas por el Código de Policía no serían efectivas para proteger la convivencia, la tranquilidad, ni las relaciones respetuosas; dado que, aquellas no deben buscar el triunfo de una modelo moral o de vida sobre otro, sino que debe garantizar la protección de la pluralidad como valor constitucional y los derechos que se desprenden de aquella, por ejemplo, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión, la manifestación pacífica y el uso del espacio público. Lo anterior sin diferenciar ni discriminar a las personas que los ejerzan, según sus propios planes de vida, permitiéndoles su libre albedrío cuando este no afecte la salubridad, higiene, tranquilidad públicas. (…)”

11.2.2. Para Temblores, de lo anterior “*se desprende que la medida no es necesaria, puesto que, ni siquiera es una restricción idónea para cumplir con la finalidad que se propone.*” Pero además, advierte, se trata de una restricción que, “*en algunos casos resulta ser una restricción absoluta*”. Se afirma al respecto:

“(…) No todas las personas que habitan en el territorio nacional cuentan con un espacio privado donde poder consumir las sustancias en cuestión como lo plantean algunos simpatizantes de la medida. En Colombia tenemos una gran cantidad de población que se encuentran en condición de habitantes de calle. Por lo tanto, la medida demandada supone un trato diferencial con un sector de la población que no podría llevar a cabo dicho consumo en su ámbito privado, puesto que, tal privacidad es inviable. Aquello supone, a su vez, una criminalización del habitante de calle que ejerce su derecho al libre desarrollo de la personalidad, se encuentran a merced de la represión de la fuerza pública y en una situación de vulnerabilidad que, en la práctica, da vía libre al abuso por parte de los agentes policiales.”

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional (Sentencia C-720 de 2007), se afirma, la búsqueda de la eficacia del mantenimiento del orden público no puede conducir “*a la adopción fácil –pero ilegítima– de los medios más costosos para los derechos del individuo.*”

11.2.3. Finalmente, la intervención advierte que la norma analizada también es desproporcionada. Dice al respecto,

“(…) en el caso que nos atañe, no nos encontramos frente a un conflicto entre ambos [fines (el orden público y la dignidad humana)], puesto que, la medida no resulta idónea, ni necesaria para garantizar la protección del orden público. Por lo tanto, también podríamos decir que resulta ser una medida

proporcional, puesto que, en el análisis costo-beneficio, lo único que encontramos es un detrimento a la dignidad humana y al mismo bien jurídico que supuestamente se encuentra protegiendo, ya que, supone trabas al respeto hacia la diversidad y la convivencia en una sociedad plural. Por lo tanto, en ningún caso reporta un beneficio con respecto al orden público, sino, por el contrario, un detrimento hacia aquel.”

11.3. Con relación al Artículo 140, numeral 7°, de la Ley 1801 de 2016, la intervención presenta un análisis similar al de la norma anterior.

11.3.1. Se considera que la medida no es eficaz para cumplir con la finalidad propuesta:

“(…) se debe examinar si la medida es eficaz para cumplir con la finalidad propuesta. Consiguientemente, debemos responder esta pregunta con una respuesta negativa. Lo anterior se explica en que el consumo de sustancias alcohólicas y psicoactivas no afecta, *per se*, la integridad del espacio público. Lo que puede afectar este bien jurídico son acciones contrarias al civismo que se espera de los ciudadanos, a manera de ilustración se enuncian las siguientes: 1) Dañar los bienes colectivos que se ubican en el espacio público a través del vandalismo o 2) Arrojar basura en el espacio público. Sin embargo, el consumo por sí solo, no tiene la consecuencia necesaria de guiar al individuo a cometer ninguna de estas conductas. Defender lo contrario implica un trato discriminatorio que le atribuye ciertos comportamientos a la población que decide, libremente, consumir dichas sustancias en el espacio público. De esta manera, resulta ser una estigmatización del consumidor a quien se empieza a asociar con actividades de vandalismo, por la mera razón de consumir sustancias que, si bien pueden afectar su propia salud, no suponen la comisión de actos contrarios a las buenas costumbres civiles. (…)”

11.3.2. Al igual que en el caso anterior, se considera que la medida al no ser idónea para alcanzar los fines propuestos implica que, por tanto, tampoco es necesaria. Adicionalmente, tampoco se considera proporcional. A su juicio, “*no es pertinente examinar a qué se le debe dar prevalencia, dado que, la medida va en contravía de ambos fines constitucionales, la integridad del espacio público, que comprende el derecho colectivo de su uso común, y la protección de la dignidad humana mediante la garantía del ejercicio del libre desarrollo de la personalidad.*”

11.4. Posteriormente, la acción presentada se ocupa de la libertad de expresión y el derecho a la manifestación pública y pacífica. A su juicio, lo primero que se ha de resaltar es que como lo ha indicado la jurisprudencia, el derecho a la libertad de expresión puede ser ‘verbal o no verbal’ (C-650 de 2003), incluyendo incluso “*las expresiones carentes de importancia o contrarias a las prácticas sociales y las verdades recibidas*”.¹⁹³

11.4.1. Luego de hacer referencia a las normas del bloque de constitucionalidad que respaldarían esta posición, dice la intervención:

“(…) el lugar por antonomasia, donde el ser humano se logra manifestar políticamente, en ejercicio de su libertad de expresión, es el espacio público, pues que, es el lugar en donde las personas interactúan y realizan actividades por fuera de su esfera íntima, manifestación que desean hacer visible para construirse como individuos frente a los otros. En su obra, *The Human*

¹⁹³ Así, concluye la intervención: “(…) consumir bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, deben poder hacer explícito que dicho consumo hace parte de su personalidad. Es decir, la constitución de sí mismo como sujeto aquella actividad corresponde al cúmulo de rasgos personales que configuran su identidad. Puede darse el caso en el cual, sin ese elemento, la persona se vea restringida a mostrarse ante el otro o permitir su entendimiento por aquel.”

Condition (1958), la renombrada filósofa Hanna Arendt se refiere a la polis como ‘el lugar donde aparezco ante los otros y ellos aparecen ante mí, donde los hombres existen no meramente como otra cosa viva o inanimada, sino para hacer su apariencia explícita’. (...) || De esta manera, la acción o manifestación política no desaparece únicamente cuando se dispersa al cuerpo de ciudadanos del espacio público, sino cuando se evita aunque se desplieguen ciertas actividades dentro del mismo, sobre todo cuando los agentes buscan mostrarse ante la sociedad en su actuar.”

11.4.2. Para Temblores, la restricción a la libertad de expresión es inconstitucional. Es una medida que no es idónea porque “no tiene la virtualidad de proteger el bien jurídico que pretende salvaguardar”, y en tal medida, tampoco “es necesaria, puesto que ni siquiera es una restricción idónea para cumplir con la finalidad que se propone.”¹⁹⁴

11.4.3. Temblores considera que los hechos ya han demostrado que sí existe el riesgo de afectar los derechos y libertades constitucionales de las personas, no sólo del libre desarrollo de la personalidad, sino también de la libertad de expresión. Dice al respecto,

“(…) es preciso resaltar lo ocurrido en la ‘Fumatón’ que se llevó a cabo el día 6 de septiembre en el Parque de la Independencia en la ciudad de Bogotá. Aquella tenía por finalidad el ser una manifestación pública y pacífica, donde el procedimiento elegido por aquella parte del pueblo para mostrar su inconformismo, en contra del Código de Policía y el decreto que el Presidente de la República anunció que expedirá en contra del porte de la dosis mínima, había sido el consumo de marihuana en el espacio público. Aquello no sólo evidencia que, efectivamente, el consumo en el espacio público es una actividad política escogida por parte de la comunidad diversa de nuestra nación, sino que la fuerza pública está marginalizando, perfilando y agrediendo a los consumidores de estas sustancias, aun cuando sus acciones no están afectando el orden público.”¹⁹⁵

11.5. La intervención dedica un apartado a la razonabilidad de la restricción a la libertad de expresión impuesta por el numeral 7° del Artículo 140 de la Ley 1801, para concluir que no lo es. El argumento es similar al que se da para el Artículo 33 previo.¹⁹⁶ Posteriormente,

¹⁹⁴ Adicionalmente, se advierte que “la disposición demandada resulta a todas luces desproporcionada, puesto que supone una contrariedad a la finalidad que persigue un bien jurídico de carácter instrumental. Es decir, mediante la protección de una herramienta que debe garantizar el despliegue de los derechos constitucionales, se propicia su vulneración al restringir su ejercicio”.

¹⁹⁵ La intervención continúa así: “En aquella ocasión, ‘sobre las 11:45 de la mañana llegó el Escuadrón Móvil Antidisturbios, Esmad, que con gases lacrimógenos y bolillos hizo que los manifestantes se dispersaran en cuestión de cinco minutos’ (El Tiempo, 2018). De esta manera, se llegaron a desplegar acciones violentas, invasivas y desproporcionadas en contra de una parte de la población que se encontraba en pacífico ejercicio de sus derechos constitucionales, sin lesionar ningún bien jurídico tutelado por el Estado, ni a terceros. Entre los asistentes a la manifestación política se podían escuchar las siguientes frases: ‘Nosotros estamos luchando por ejercer nuestro derecho ciudadano de protestar; el Distrito en lugar de apoyar ejerce represión’ y ‘Sí a la dosis personal porque nosotros no somos un peligro para la sociedad y no le hacemos daño a nadie’ (El Tiempo, 2018). En estas dos frases queda explícita la situación acaecida y la vulneración de los derechos fundamentales de los asistentes. En primer lugar, no les permiten ejercer su libre expresión ni su derecho a manifestarse políticamente. En segundo lugar, las acciones ejercidas por la fuerza pública no se justifican ni el uso de la fuerza fue proporcional, dado que los asistentes no se encontraban alterando el orden público, puesto que no estaban haciéndole daño a nadie. Aquellos no suponen un peligro para nadie, y pensar de forma contraria sobre esto supone una estigmatización producto de una política criminal que discrimina al consumidor, asociándolo sólo por el hecho de consumir, a actividades criminales. Sin embargo, los agentes de Policía encontraban en las disposiciones del art. 33 y 140 del Código de Policía los fundamentos para justificar sus actos de censura y agresión.”

¹⁹⁶ Se insiste en que “el consumo de sustancias alcohólicas y psicoactivas no afecta *per se*, la integridad del espacio público. Lo que puede afectar este bien jurídico son acciones contrarias al

dedica otro apartado al ‘uso del espacio público’ en el cual, luego de resaltar algunos aspectos de la jurisprudencia (C-265 de 2002); se concluye que la medida no es razonable. A su parecer, “*el uso del espacio público, permite contribuir a la construcción de una sociedad diversa, que respete las decisiones de vida de los otros y permita la convivencia pacífica e igualitaria de todos.*” Para la intervención, las restricciones de policía impuestas por las normas legales acusadas son irrazonables, sin importar de qué tipo de consumidor se trate; por ejemplo, por razones de salud o de recreación.¹⁹⁷ Por esto, termina sosteniendo que “*las medidas resultan desproporcionadas en relación a los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión, la manifestación pública y pacífica, y al uso del espacio público. De esta manera, se sostiene que se debe declarar la inexecutable de los apartes de los artículos mencionados.*”

11.6. Para Temblores la declaratoria de constitucionalidad sin más, implica consecuencias discriminatorias, “*concretamente, el trato diferencial, discriminatorio y la criminalización de un sector de la población que se encuentra en estado de vulnerabilidad y requiere la especial protección del Estado, las personas que se encuentran en condición de habitantes de la calle.*” Por eso, resaltan que “*lo que en principio se podría creer que es una restricción que permite un margen de ejercicio del libre desarrollo de la personalidad, para que una parte muy amplia de la población, resulta ser una restricción absoluta.*” Lo que hacen las normas, sostiene, es poner a la persona “*en condición de habitante de la calle en una situación de contravención constante al Código de Policía y susceptible a recibir sanciones por parte de la fuerza pública.*” Es decir, se desprotege y atenta contra su dignidad humana. La organización presenta a manera de ejemplo un caso:

“*resulta ilustrativo el caso de Uriel Duque, un habitante de la calle, quien alega haber sido víctima de abusos por parte de agentes de la policía. Aquel es una de las víctimas de requisas selectivas y excesivas que suelen ejecutar los policías, a tal punto que es obligado a bajarse los pantalones en el espacio público. Además, alega que los agentes lo trasladaron a la Unidad de Reacción Inmediata (URI), donde, según sus propias palabras: || ‘Los agentes intentaron callarme haciendo uso de la fuerza. Uno de ellos me tiró contra la pared, me apretó más las esposas, me tiro contra el suelo, se ubicó encima de mí y me agredió verbalmente. Ante esa violencia física y verbal (me decían ‘lo vamos a matar’), no pude controlar mis esfínteres y defecué en mis pantalones (...) me dio miedo y mordí al agente de policía.’ El Espectador, 2018.*”

A partir de las cifras oficiales de la Policía y la Fiscalía, se concluye que en los últimos 10 años han asesinado a 4.176 habitantes de la calle. La gran mayoría de los homicidios, en donde hay información sobre la hora del crimen, se presentan en las noches (66%), en las

civismo que se espera de los ciudadanos”. A su juicio, defender lo contrario “*implica un trato discriminatorio que le atribuye ciertos comportamientos*” a las personas que consumen. Es también, se sostiene, un desconocimiento del principio de la buena fe (Art. 83, CP).

¹⁹⁷ Dice la intervención al respecto: “Al contemplar esta medida, se está restringiendo el uso común que se puede hacer del espacio público al prohibir ciertas actividades de recreación o protesta que involucran el consumo de bebidas alcohólicas. Asimismo, se excluye a algunas personas de dicho espacio, puesto que si es posible que una persona que cuenta con una propiedad privada pueda ejercer su derecho en su ámbito privado, tal posibilidad no existe para las personas en condición de habitantes de la calle. Además, debe reconocerse que algunas personas, incluso son adictas al consumo de estas sustancias, por lo tanto, esta política de orden público termina criminalizando a individuos de especial protección, por encontrarse en un estado de vulnerabilidad, que requieren de la ayuda del Estado, y no de su represión, para vencer un padecimiento que hace parte de un problema de salud pública. || Sin embargo, también existen los consumidores recreativos, cuyo consumo no supone un problema de salud pública, y no se encuentran una justificación válida para restringir su ejercicio conjunto de sus derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y la manifestación pública y pacífica, y su derecho al espacio público. Debe existir una afectación a un bien jurídico tutelable o los derechos de terceros para justificar tal intromisión en la libertad de las personas.”

vías públicas (80%), que suele ser su hogar. Sin embargo, resaltan que la información cuenta con problemas, “*pues según cifras de medicina legal, el total de homicidios contra habitantes de calle en los últimos 10 años es diferente.*” Dicen al respecto,

“Sin embargo, los patrones de la violencia se mantienen salvo la forma como son asesinados. La gran diferencia que encontramos es que mientras Medicina Legal reporta que más de la mitad de estos crímenes se producen con arma de fuego (54%). Resulta muy preocupante la diferencia tan grande en esta forma de reportar las muertes ya que quienes portan armas en Colombia son o autoridades públicas con el legítimo derecho del estado a portar armas (como la Policía y agentes de la Fiscalía) o agentes al margen de la ley. (...)”¹⁹⁸

(...) consideramos con base en la evidencia presentada en este informe, que la medida resulta extremadamente discriminatoria contra esta población pues dicha prohibición pone al habitante de la calle en una situación de contravención constante y continua y dar herramientas a la policía para que pueda ejercer prácticas de perfilamiento y criminalización hacia esta población vulnerable que no cuenta con un espacio privado para hacer uso de sustancias.”

Para los accionantes, las medidas acusadas “*también tienen efectos simbólicos, así en la percepción del resto de la población, se está difundiendo la idea de que ser consumidor de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas en el espacio público es una actividad asociada con actividades criminales. Es decir, aquel que fuma marihuana o se toma una cerveza en una parque también es un ladrón o un traficante. Es un juicio valorativo que se le hace al consumidor en el que imperan los prejuicios de una moral que no puede imponerse a la totalidad de la población en aras del orden público (...)*”.

11.7. Finalmente, temblores advierte que permitir el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en el espacio público sí es una medida armónica con el interés superior del menor. A su parecer, “*por muchos años se ha tratado del consumo de sustancias psicoactivas como un tabú. Asimismo, se ha intentado aislar a los niños de ambientes de consumo de las mismas como una medida de protección.*” Sin embargo la prohibición ha seguido siendo la medida que se ha impuesto en el espacio público.

“No obstante, aquello más que una solución a una problemática de salud pública, cuya existencia no se debe ignorar, es una clara evidencia que la prohibición no ha resultado ser una medida idónea para combatir la presencia del consumo en menores de edad. Lo anterior, se evidencia en el hecho de que, según el Estudio Nacional de Consumo de Sustancia Psicoactivas en Colombia (2013), el porcentaje de consumo de cualquier sustancia ilícita en el último año con respecto a la fecha del informe, a pesar de la prohibición, registraba a 838.991 consumidores. Entre los cuales, 159.526 se encontraba en el rango entre los 12 y 17 años. Asimismo, por ejemplo, en el caso de la marihuana se encontró un alza con respecto a los estudios realizados para el año 2008 del 2.75% al 4.35%. || De esta manera, la pregunta que debe formularse es si la prohibición supone realmente una solución a los problemas de consumo. No existen evidencias de tal relación, teniendo en cuenta que el

¹⁹⁸ Continúa la intervención así: “Si observamos los datos de violencia física, nos encontramos con una cifra muy alarmante en la ciudad de Bogotá en donde se presentan el 70% de estas violencias contra habitantes de la calle. En las actividades de trabajo de campo que realizó el equipo del informe de Los Nunca Nadie, encontramos además que i) uno de los grandes perpetradores de estas violencias están en cabeza de los agentes de la fuerza pública, ii) las personas habitantes de calle no denuncian a sus agresores por temor a represalias posteriores en espacio público, en múltiples casos son extorsionados por la Policía con ser judicializados de manera ilegal con la amenaza de ser cargados con droga y, iii) son muy bajos los niveles de acceso a justicia lo que indica que estos crímenes permanecen impunes en nuestro ordenamiento jurídico.”

consumo a nivel global, por ejemplo de cannabis, se encuentra en un alza proporcional al incremento de la población mundial, según el último Informe Mundial Sobre Drogas de la UNODC (Oficina de las Naciones Unidas contra la droga y el delito), no parece que la legalización de esta sustancia para fines recreativos en algunos estados de Estados Unidos y Uruguay hayan tenido pro consecuencia la configuración de una nueva tendencia en su consumo.”

Esconder el consumo de sustancias, sostiene Temblores, el ocultamiento como política de protección a la población menor de edad no ha dado resultado. Lo más probable, creen, “*es que los niños conozcan de primera mano las sustancias psicoactivas al entrar en contacto con las personas que se dedican a venderla en el ámbito de la ilegalidad.*”. En otras palabras, “*la sociedad al ocultarle dicha realidad a los menores, está dejando en una situación de desinformación al niño sobre los efectos de aquellas sustancias, colocándoles en una situación en la que serían más propensos a ser convencidos por quien se acerque a venderles.*” Para Temblores no puede existir una política represiva y prohibicionista. Afirman:

“La política pública contra las drogas, como tema de salud pública no puede ser una política de represión, sino que debe estar orientada en la educación, la cual le brinda las bases a la ciudadanía para ejercer autonomía personal en un marco de entendimiento de las consecuencias que sus acciones pueden acarrear en el desarrollo de sus vidas. Son éstas, y no otras, las políticas de salud pública que se deben adelantar en un Estado Social de Derecho garantista de la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad (...)”¹⁹⁹

Advierten que Colombia adquirió compromisos en el marco de UNGASS (2016) que la obligan a adoptar medidas de prevención²⁰⁰ y no de prohibición.²⁰¹ En sentido similar, resaltan, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo ha denunciado las consecuencias discriminatorias contrarias a los derechos humanos que han conllevado las políticas prohibicionistas.²⁰² Así, concluye la intervención, declarar inconstitucionales las reglas legales acusadas, “*acompañado de la adopción de políticas públicas educativas y no represivas, supondría una medida encaminada a cumplir, tanto con el deber del estado de proteger la dignidad humana de las personas al garantizar su ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, como con su deber de velar siempre por el interés superior del menor y los compromisos internacionales adquiridos en el marco del UNGASS del 2016.*”

¹⁹⁹ Para los intervinientes esto es claro desde la Sentencia C-221 de 1994.

²⁰⁰ Se cita el siguiente aparte del compromiso con UNGASS: “a) Adoptar medidas de prevención eficaces y prácticas para proteger a las personas, en particular a los niños y jóvenes, de la iniciación en el consumo de drogas, proporcionándoles información precisa sobre los riesgos del uso indebido de drogas, promoviendo competencias y oportunidades que permitan elegir modos de vida saludables y promover un desempeño positivo de las funciones parentales y entornos sociales saludables, y garantizando el acceso a la educación y la formación profesional en condiciones de igualdad.”

²⁰¹ Al respecto se cita de UNGASS: “d) Promover el bienestar de la sociedad en su conjunto mediante la elaboración de estrategias de prevención eficaces basadas en datos científicos y centradas en las necesidades de las personas, las familias y las comunidades y adaptadas a ellas, en el marco de políticas nacionales en materia de drogas amplias y equilibradas, sin discriminación (subrayado propio).”

²⁰² Dice la intervención: “Lo anterior puede evidenciarse en el informe de Políticas Públicas de Control de Drogas y Derechos Humanos del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (UNDP): ‘*La evidencia muestra que muchas políticas de control de drogas han impulsado la marginación y exclusión de las personas y comunidades vinculadas al uso de drogas o a los mercados de drogas ilícitas. Un creciente conjunto de evidencia también ilustra la forma en que el marco legal prevaleciente y las prácticas para su aplicación que lo acompañan, afianzan y exacerban la discriminación sistémica en contra de las personas que usan drogas y, como resultado, resultan en violaciones a los derechos humanos en forma generalizada. En consecuencia, las personas que usan drogas frecuentemente se encuentran entre las más marginadas y estigmatizadas de la sociedad; y son vulnerables a un conjunto amplio de violaciones a los derechos humanos.* (UNDP, 2015, p.10).”

12. Universidad del Rosario

La Universidad del Rosario, a través de la Supervisora del Grupo de Acciones Públicas y dos estudiantes y miembros activos de éste, participó para defender la constitucionalidad de las normas legales acusadas.²⁰³ Para iniciar, se refiere al poder de policía y sus límites. Luego, al alcance de los derechos invocados por los accionantes como vulnerados, esto es: el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y el goce del espacio público. Al respecto, concluyen que no se trata de derechos absolutos, sino que “*tienen unos límites frente a otros derechos y principios constitucionales*” y, en consecuencia, debe aplicarse un test de proporcionalidad en sentido estricto. Luego de exponer las distintas etapas de un juicio de constitucionalidad de este tipo, la Universidad concluye en su intervención de la siguiente manera:

“Teniendo en cuenta que no se cumplen los objetivos exigidos [por] parte de la Corte Constitucional para desarrollar un test de proporcionalidad en estricto sensu, y encontrando además, que cada una de las disposiciones demandadas se ajustan al ordenamiento jurídico y a la Constitución Nacional, es improcedente e innecesario para esta Corporación, desarrollar el examen de racionalidad y proporcionalidad solicitado, toda vez que, las normas policivas tendientes a restringir el consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas, no vulneran los derechos constitucionales (...).”

13. Dejusticia

En una intervención elaborada por varios miembros de la institución,²⁰⁴ Dejusticia participó para apoyar la demanda de la referencia. Sostiene que

“[una] prohibición absoluta del consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas (SPA) en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público, las disposiciones demandadas vulneran la Constitución desde, por lo menos cuatro dimensiones. Primero, implican una intromisión indebida en los ámbitos de decisión personal de ciudadanos y ciudadanas y, en ese sentido, vulneran el derecho al libre desarrollo de la personalidad, al tiempo que se erigen como materialización de un modelo de virtud perfeccionista, prohibido constitucionalmente. Segundo, restringen de manera desproporcionada el derecho a la libertad de expresión de quienes, en el marco de su derecho a la movilización social, se manifiestan públicamente a partir del consumo de SPA. Tercero, constituyen un obstáculo inaceptable para la diversidad cultural por hacer caso omiso de las diferentes manifestaciones culturales que implican, dependen o se nutren del consumo de bebidas alcohólicas y SPA en el espacio público, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público. Y cuatro, restringen competencias de las entidades territoriales sin que se cumplan los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para el efecto”

Dejusticia propone a la Corte que adopte una solución que “*implica garantizar en la mayor medida posible la materialización del principio democrático y adecúa las disposiciones demandadas a parámetros constitucionales*”. Así, se solicita la declaratoria de constitucionalidad condicionada de las normas acusadas, “*en el entendido que las entidades territoriales están facultadas prevalentemente, para regular y/o prohibir el consumo de bebidas alcohólicas y SPA en el espacio público, lugares abiertos al público o que siendo*

²⁰³ Camila Zuluaga Hoyos, Daniel Santiago Balbuena Bermúdez y Angie Daniela Yepes García, respectivamente.

²⁰⁴ Diana Rodríguez Franco, Rodrigo Uprimny Yepes, Alejandro Jiménez Ospina, Maryluz Barragán González, Luis Felipe Cruz, Lucía Ramírez Bolívar e Isabel Pereira Arana.

privados trasciendan a lo público dentro de su jurisdicción”; esto, teniendo en cuenta el deber de garantizar los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y la diversidad cultural.

13.1. En primer término, la intervención caracteriza las reglas legales acusadas, resaltando su indeterminación. Para Dejusticia, la aplicación de las normas presenta una primera dificultad y es que no es claro el alcance de las expresiones empleadas por la norma y, por tanto, de cuáles son las conductas que se sancionan y controlan. Así, sostiene,

“(…) queda pendiente determinar de forma clara algunos conceptos que las componen, a saber: (a) sustancia o bebida alcohólica; (b) sustancia psicoactiva; (c) sustancia prohibida; (d) espacio público; (e) lugar abierto al público y, (f) lugar que siendo privado trascienda a lo público. Esto no se puede hacer únicamente a partir de lo dispuesto en el Código Nacional de Policía, pues este no trae todas las definiciones necesarias y se hace necesario acudir a otros instrumentos normativos. De hecho, en algunos casos, se entiende que existen algunos vacíos conceptuales en la normativa que son imposibles de solucionar. (...)”

Así, para Dejusticia la expresión ‘sustancia o bebida alcohólica’ podría considerar lo establecido en el Artículo 3 del Decreto 1686 de 2012, expedido por el Ministerio de Salud y Protección Social, esto es, un “*producto apto para consumo humano que contiene una concentración no inferior a 2.5 grados alcoholimétricos y no tiene indicaciones terapéuticas.*” O lo dicho por la Corte, ‘*bebida que contiene etanol y está destinada al consumo*’. La expresión ‘sustancia psicoactiva’ hace referencia a un concepto que “*simplemente no existe*” en la normativa nacional. Hay otras expresiones a las que se estaría haciendo referencia como ‘estupefacentes’, ‘psicotrópicos’, ‘droga que actúa sobre el sistema nervioso central produciendo dependencia’ y ‘psicotrópico ... droga que actúa sobre el sistema nervios produciendo efectos neuro-psico-fisiológicos’. Por eso, sostiene, “*no existe claridad si el concepto sustancia psicoactiva debe entenderse como estupefaciente, psicotrópica, ambas o ninguna.*” Para la expresión ‘espacio público’ se hace referencia al Artículo 139 de la misma Ley 1801 de 2016. Para la expresión ‘lugar abierto al público’ se advierte que no existe ninguna definición precisa; el Decreto 1538 de 2005 reglamentario de la Ley 361 de 1997, que habla de edificio abierto al público, como “*todo inmueble de propiedad pública o privada de uso institucional o comercial o de servicios donde se brinda atención al público.*” Finalmente, la expresión ‘lugar que siendo privado trascienda a lo público’ también se resalta que existe incertidumbre, pues no se da definición alguna. Existe una definición, se advierte, pero de un concepto diferente, a saber: ‘*actividades que trascienden a lo público*’ en el Decreto 263 de 2011 de la Alcaldía Mayor de Bogotá. Así, resultaría que lo que puede trascender a lo público no es el lugar sino la actividad desarrollada en él.

13.1.1. Para Dejusticia, las reglas acusadas suponen una “*prohibición absoluta de consumo de ciertas sustancias en determinados lugares, todos ellos mencionados -aunque no definidos completamente-, en las disposiciones demandadas.*” Aunque las normas de Policía, según el propio Código (Art. 172) son normas de carácter ‘preventivo’ y ‘correctivo’, no de carácter sancionatorio, a su parecer aceptarlo implicaría desconocer e invisibilizar su verdadero impacto sobre los derechos. Al respecto dice la intervención,

“Una respuesta fácil a la pregunta por la naturaleza de las consecuencias jurídicas de la comisión de las conductas prohibidas por el Código Nacional de Policía sería afirmar que el artículo 172 del propio Código es claro en afirmar que estas no tienen carácter sancionatorio y que, por el contrario, su objetivo es disuadir, prevenir, resarcir, etc. No obstante, una respuesta como esta, invisibiliza las verdaderas características de cada una de las medidas y, en consecuencia, ignora las implicaciones que tiene imponer una medida correctiva, en comparación con imponer una medida sancionatoria, tanto en

términos del debido proceso como de proporcionalidad y adecuación de la medida.”

La intervención tiene en cuenta que en el caso de estudio las conductas descritas en el literal (c) del numeral 2 del Artículo 33 acusado tiene como consecuencia la multa general y la disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas y que para el numeral 7 del Artículo 140 acusado da lugar a multa general, la destrucción del bien, la participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia y la remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia a que se refiere la Ley 1566 de 2012. Así, después de hacer referencia a las características que la jurisprudencia constitucional ha dado a una ‘sanción’ (citando la Sentencia C-349 de 2017) se dice,

“Si se revisan las definiciones de la multa general se puede observar que (i) su imposición obedece a una acción u omisión ilícita atribuible a un sujeto, en este caso el consumo de bebidas alcohólicas o SPA en espacio público, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público; (ii) consisten en un acto coercitivo, que en el caso de la multa puede ser incluso llevada a cobro coactivo; (iii) son actos restrictivos o privativos de bienes jurídicos o intereses o derechos fundamentales, específicamente el patrimonio del individuo y, (iv) expresan un juicio de reproche del Estado a una conducta, nuevamente el consumo de bebidas alcohólicas o SPA en espacio público. Asimismo, la multa no tiene como único fin evitar que la conducta se siga cometiendo, retornar las cosas a su estado original o reparar los daños y perjuicios. Por el contrario, lo que hacen es castigar al infractor de forma material y simbólica. || Mientras tanto, la disolución de reunión o actividad que involucra aglomeraciones de público no complejas, la destrucción del bien, la participación en programa comunitario o actividad pedagógica de convivencia y la remisión a los Centros de Atención en Drogadicción (CAD) y Servicios de Farmacodependencia a que se refiere la Ley 1566 de 2012 no cumplen con las características de sanción. Especialmente porque no parecen manifestar la expresión de un juicio de reproche por parte del Estado y su fin es evitar que la conducta se siga cometiendo, no castigar a quien infringe la norma.”

13.1.2. Así, para la intervención las normas acusadas suponen “*una discusión de derecho sancionatorio y de policía*”, lo cual tiene algunas consecuencias, de las cuales hacen referencia a dos. La primera es “*la necesidad de tener en cuenta y aplicar las garantías que la Constitución Política de Colombia consagra para los ciudadanos que vayan a ser sometidos al poder sancionatorio del Estado, específicamente al debido proceso*”. La segunda “*es la forma de interpretar las disposiciones y la rigidez que el principio de legalidad impone al respecto*.”

13.2. La intervención argumenta que “*una prohibición absoluta del consumo de bebidas alcohólicas y SPA en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público y la sanción a quienes la transgredan viola el derecho al libre desarrollo de la personalidad*.” Luego de hacer referencia a la jurisprudencia constitucional en la materia (Sentencias C-221 de 1994, T-435 de 2002, C-252 de 2003), se sostiene que “*el desvalor en la acción de consumir bebidas alcohólicas o SPA no está entonces en el hecho en sí mismo, sino en su impacto frente a bienes jurídicos concretos (...) en este proceso, la tranquilidad, la convivencia y el disfrute del espacio público*.” Decisiones previas han llevado a condicionamientos por esta razón, como lo es las Sentencias C-252 de 2003, C-284 de 2016 y C-636 de 2016. A su juicio, “*existe una subregla constitucional clara, expresa y consistente en la jurisprudencia de la Corte Constitucional frente a la prohibición de interferir en la elección individual de consumir bebidas alcohólicas o SPA sin consideración*

alguna a los efectos que dicho consumo produce en la esfera exterior del individuo.”²⁰⁵ Con base en tales criterios se concluye entonces, de la siguiente manera:

“En ese sentido, como el funcionario no tiene la facultad de dejar de aplicar la sanción a quien cometa la infracción, no sólo resulta ilusorio pensar en la aplicación de los principios de proporcionalidad, razonabilidad, y necesidad en los casos que regulan las normas demandadas, sino que se hace evidente la violación a la subregla constitucional reconstruida con anterioridad en este texto. || En síntesis, las normas demandadas al establecer una prohibición absoluta de consumo de bebidas alcohólicas y SPA en espacios públicos, sin tener en consideración la concreta afectación de los bienes jurídicos protegidos, resulta incongruente con la jurisprudencia constitucional y la Constitución Política. (...)”

13.3. Para la intervención, la prohibición absoluta impuesta por las normas acusadas, también vulnera el derecho a la libertad de expresión en ámbitos de movilización social.

“Por supuesto, la primera claridad que hay que hacer es que no todos los tipos de consumos SPA constituyen una manifestación del derecho a la libertad de expresión o tienen un significado político. Sin embargo, algunas formas concretas de consumo en espacios públicos como pueden ser las marchas cannábicas y las fumatonas, constituyen una manifestación del derecho a la libertad de expresión con contenido político y, por lo tanto, han de ser respetadas como un ejercicio legítimo de los derechos a la libertad de expresión y a la manifestación pública y pacífica en el espacio público. || Una parte del movimiento de reforma al régimen de prohibición de las drogas en Colombia ha gestionado y promovido diferentes marchas, plantones, fumatonas y expresiones artísticas con el propósito de manifestar su desacuerdo con la política de droga que el país implementa desde mediados de la década de 1970. Organizaciones como Trinchera Ganja, Colectivo Sí a la Dosis y los colectivos cannábicos de las ciudades promueven acciones comunicativas de desobediencia a las leyes y normas injustas, como la prohibición constitucional del porte y uso de SPA, por lo que declaran que fumar en la calle, pintar una pared, estampar camisetas o repartir información relevante para los usuarios de SPA, son manifestaciones que reivindican la ‘toma’ de las calles como una herramienta central en la transmisión de su mensaje de reproche a la prohibición y reflexiones en torno de las sustancias fiscalizadas. Uno de los mensajes que dan mayor alcance político a estas movilizaciones consiste en la idea que nadie puede ser obligado a no consumir SPA, pues hacerlo materializar el principio filosófico según el cual cada persona tiene deberes jurídicos consigo misma, principio que riñe fuertemente con el Estado social y democrático de derecho”²⁰⁶

²⁰⁵ Es decir, continúa la intervención, “cuando la norma sancionatoria no contiene un calificativo frente a la conducta, un bien jurídico a proteger que sea afectado por la ingesta en el caso concreto y una obligación del operador de verificar que dicha transgresión ocurra efectivamente, debe ser declarada inexecutable o executable condicionadamente. Por lo anterior, no puede el legislador sancionar de forma absoluta, sea por la vía penal, disciplinaria o policiva, el simple consumo de bebidas alcohólicas y SPA o prohibidas.”

²⁰⁶ Dice la intervención: “Las marchas cannábicas que se organizan en las principales ciudades del país desde 2009 son otra muestra de la apuesta política en torno a la liberalización del cannabis y el reclamo por un cambio en la política de drogas. Todos los años, a comienzos de mayo, miles de personas se toman las calles de Bogotá, Medellín, Bucaramanga, entre otras ciudades y a la par que en varias ciudades del mundo en el marco de la ‘Marcha Mundial por la Marihuana’, para exigir el cese de la estigmatización a las personas que usan drogas a través del consumo público de cannabis y el despliegue de comparsas. Sin embargo, más allá de compartir un espacio de consumo, que consideran legitimado por ellos mismos, estas marchas aspiran a sembrar mensajes de respeto por los derechos y la autonomía personal, reclamando cambios estructurales en la sociedad. En palabras de

Luego de hacer referencia a varias sentencias en la materia (T-104 de 1996, C-650 de 2003, T-391 de 2007, T-263 de 2010, C-009 de 2018) la intervención concluye que la medida es desproporcionada, en tanto “una prohibición no acotada o precisada de consumo de SPA en espacio público, en el marco de lo establecido por las normas del Código Nacional de Policía, es inconstitucional por tratarse de una medida desproporcionada que desconoce el contenido del derecho a la libertad de expresión.” Dicen al respecto:

“Si se toman en cuenta los requisitos establecidos por la Corte acerca de las limitaciones al ejercicio de la libertad de expresión y el rango de protección constitucional de las expresiones ciudadanas en el espacio público a favor del uso de SPA, se puede afirmar que se trata de una medida desproporcionada, considerando que: (i) si bien la prohibición de consumo de SPA en espacio público está determinada en la legislación; (ii) no persigue una finalidad imperiosa, como sería mantener la tranquilidad pública; y (iii) tampoco es necesaria para el logro de la finalidad de conservar la convivencia entre las personas que hacen uso del espacio público. Además, (iv) constituiría una medida anterior a la expresión, al establecer una prohibición general sin tamizajes; (v) lo que en términos de la Corte constituye censura, pues la norma parte del supuesto que el consumo de SPA en espacio público perturba *per se* la convivencia y el orden público, con lo que estaría resquebrajando la debida neutralidad al contenido de la expresión que se pretende limitar. Por tanto, (vi) se estaría afectando gravemente el derecho de las personas que promueven y participan en las marchas por la regulación de las drogas, contenido plenamente legítimo bajo los parámetros constitucionales, pues no constituye ninguna apología delictiva, racista, guerrerista, ni violenta. Los llamados de la movilización social frente al movimiento prohibicionista son justamente el de reconocer el valor cultural de las plantas, liberarlas de una legislación que sólo generó un mercado violento y dar término a la denominada guerra contra las drogas.”

13.4. Para Dejusticia las normas acusadas también desconocen el derecho a la diversidad cultural. A su juicio, cualquier limitación que se imponga a la práctica del mameo o mascado de hoja de coca, “*incluso por fuera de los territorios indígenas, debe considerar el hecho que las limitaciones a la diversidad y autonomía de estos pueblos se encuentra en un ‘núcleo duro de derechos humanos’ y dentro de los ‘mínimos de convivencia social’.*” (T-514 de 2009).²⁰⁷ Por tanto, sostiene la organización,

“Ante la importancia de esta práctica cultural, y teniendo en cuenta que las autoridades locales tienen la obligación de proteger y promover las formas de vida de las comunidades étnicas asentadas en sus territorios, una regulación no podría restringir el porte y uso de la hoja de coca en el espacio público, pues implicaría una vulneración de los derechos fundamentales de las comunidades indígenas las circunstancias en que el uso y porte de la hoja de coca son acciones comprendidas dentro del ámbito constitucional de la diversidad étnica y cultural y actuar en consecuencia. || La problemática presentada puede ser solucionada si se les otorga a las autoridades territoriales, quienes tienen un conocimiento inmediato y actual de los contextos sociales y culturales, la posibilidad de determinar la forma en que

David Ponce, un reconocido activista cannábico, ‘no sólo somos marihuaneros luchando por poder fumar. Estamos luchando por un mundo mejor donde se pueda fumar marihuana, pero también haya salud, educación, vivienda, trabajo digno, transporte, seguridad.’ Es decir, su consumo tiene contenido político y por ello su protección es necesaria para garantizar el derecho a la libertad de expresión.”

²⁰⁷ Al respecto se hace referencia al Art. 7, CP, a la Ley 67 de 1993, a las Sentencias C-176 de 1994, C-882 de 2011, T-477 de 2012.

se ejecutan las normas del consumo de bebidas alcohólicas y SPA. Lo anterior por cuanto son las que tienen el conocimiento del contexto para determinar las medidas de policía idóneas y adecuadas que a su vez respeten manifestaciones culturales en el espacio público.”

Así, se sostiene que existen al menos dos interpretaciones de la regla legal acusada: uno inconstitucional y otro constitucional. *“Por un lado, que los agentes de policía se encuentren facultados para aplicar de manera irrestricta la norma a las comunidades indígenas es un entendimiento inconstitucional por cuanto viola los preceptos relacionados con el derecho de diversidad cultural.”* La otra interpretación, que sí sería constitucional, es que a las autoridades de policía a las que se hace referencia es a las entidades territoriales. A su juicio, esto *“abre la posibilidad a un ejercicio de las facultades de policía resulte armónico con la diversidad cultural y el derecho que tienen todas las personas a participar en la vida cultural. En consecuencia, esta se suma a una de las razones que fundamentan la solicitud de exequibilidad condicionada de las normas demandadas.”*

13.5. Finalmente, la intervención argumenta que las reglas legales acusadas también imponen una restricción que entra en tensión con el principio de autonomía territorial. Luego de hacer referencia a la jurisprudencia constitucional (a las Sentencias C-216 de 1994, C-149 de 2010, C-624 de 2013, C-072 de 2014, C-123 de 2014), se advierte que en un estado unitario existe *“la necesidad de imponer parámetros uniformes y generales en todo el territorio nacional, en detrimento de la capacidad de las entidades locales”*; en especial si es una intervención del legislador, que cuenta con un amplio margen de configuración. Pero hay límites, se advierte; por ejemplo, *“no se puede vaciar de contenido la cláusula general de competencia de las entidades territoriales”* y se deben respetar los principios de concurrencia, coordinación y subsidiariedad, así como el núcleo del derecho a la autonomía territorial (C-149 de 2010).²⁰⁸

13.5.1. El primer parámetro estaría satisfecho, al buscar las normas el mantenimiento de la convivencia; la protección de la tranquilidad y las relaciones respetuosas (Artículo 33) y el cuidado y la integridad del espacio público (140).

13.5.2. Ahora bien, no ocurriría lo mismo con el segundo parámetro, pues, no se justifica por qué se ha de hacer una intervención nacional tan fuerte para un asunto que tiene una incidencia prioritariamente local. Se dice al respecto:

“(…) si bien la convivencia es un valor nacional, lo cierto es que la idoneidad de medidas orientadas a lograr una buena convivencia no trasciende el ámbito regional o local. Ello por cuanto la idoneidad de la medida está marcada por necesidades de contexto de las comunidades a las que se le pretende aplicar. En el caso concreto, el consumo de bebidas alcohólicas y SPA o prohibidas en espacio público, lugares abiertos al público o que siendo privados trasciendan a lo público tienen un impacto puramente local, por lo cual es un tema que debe ser regulado por las autoridades de policía municipales o regionales y, en todo caso, hace parte de la vida cotidiana de las ciudades, municipios, veredas y demás centros poblacionales colombianos.”

Invocar la facultad de regulación en materia de policía con que cuenta el Congreso de la República no sería entonces suficiente para justificar las medidas propuestas. Al respecto se afirma:

²⁰⁸ Así, para Dejusticia la revisión de constitucionalidad de una norma que limite la autonomía territorial debe observar ‘tres parámetros’, a saber: *“(i) La limitación a la autonomía territorial en materias en las que hay concurrencia de competencias debe estar justificada en la existencia de un interés superior. (ii) El principio de Estado unitario no puede servir de base única para justificar una limitación territorial en asuntos que no trascienden lo local o regional. (iii) La limitación a la autonomía territorial debe respetar su núcleo esencial, específicamente la facultad de gobernarse por autoridades propias y con respecto a la dirección política que estas ostentan.”*

“(…) esta manifestación de competencia del Congreso no es suficiente para la limitación de la autonomía territorial cuando se trata de regular asuntos de orden local o regional. No existe un solo argumento que explique el por qué se decide privilegiar la intervención del legislador, una parte del Estado central, sobre la de autoridades locales y regionales como los concejos, alcaldes y alcaldesas municipales, más cuando estos ya contaban con las competencias para llevar a cabo el tipo de regulaciones que contienen las normas demandadas. (…)”

13.5.3. Finalmente, se considera que se estaría desconociendo un aspecto del núcleo esencial del derecho a la autonomía territorial, a saber: *“la facultad de gobernarse por autoridades propias y con respecto a la dirección política que estas ostentan.”*

13.6. Con base en las anteriores razones, Dejusticia solicita a la Corte declarar la exequibilidad de las reglas acusadas, de manera condicionada; en los siguientes términos:

“(…) en el entendido que son las entidades territoriales quienes ostentan la facultad prevalente para regular, o dado el caso prohibir, el consumo de bebidas alcohólicas y SPA en el espacio público dentro de su jurisdicción. Y que en todo caso debe garantizar los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la libertad de expresión y la diversidad cultural.”

14. Ciudadanas y ciudadanos

14.1. Erika Patricia Vence López

La ciudadana Vence López participó en el proceso para apoyar la acción de inconstitucionalidad analizada por la Corte en esta oportunidad. Propone realizar un test de proporcionalidad estricto, cuya definición funda en las Sentencias C-799 de 2003, C-115 de 2017 y C-282 de 2017, *“toda vez que de por medio se encuentra la posible afectación [de] derechos fundamentales de profundo calado constitucional (…)”*

14.1.1. La ciudadana afirma que si bien la prohibición de alcohol y sustancias psicoactivas persigue unos fines legítimos, no es urgente ni conducente para alcanzarlos. Dice la participación:

“no es claro que el Legislador haya tenido que adoptar obligatoriamente la prohibición de consumo para preservar la tranquilidad y relaciones respetuosas entre las personas en el espacio público, pues la principal amenaza para este bien no es el consumo personal de alcohol o sustancias psicoactivas, sino la ausencia de educación en el reconocimiento de límites con el otro. Si se interpreta la situación de consumo como un asunto de salud pública, como lo hizo la Corte Constitucional en la sentencia C-574 de 2011, puede entenderse que los consumidores en situación de adicción requieren de apoyo del Estado y la comunidad para su tratamiento -más que represión- (…)
|| (…)

tampoco es conducente para lograr los fines propuestos (…)

el consumo de sustancias alcohólicas y psicoactivas en sí mismo no produce alteraciones al relacionamiento interpersonal y no generan afectaciones directas al espacio público. (…)”

14.1.2. La ciudadana afirma que las disposiciones acusadas consagran una medida que no es necesaria, pues *“no es la única herramienta posible para alcanzar el objetivo de proteger la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas y la integridad de los lugares públicos.”* Así, propone como medida alternativa *“el establecimiento de zonas de consumo tolerables”*, que lesionarían *“con menor intensidad las libertades civiles.”*

14.1.3. Adicionalmente, considera que la medida no es proporcional en sentido estricto, (i) con respecto al derecho al libre desarrollo de la personalidad, pues afecta esta libertad que *“solo atañe a la persona que lo realiza sin interrumpir el transcurrir normal de los demás”*. (ii) En relación con la libertad de expresión, en tanto *“se restringe injustificadamente la libertad de opinar en el centro de la democracia”*. Por último, (iii) en cuanto al derecho al espacio público, por limitar de forma irrazonable y desproporcionada el acceso al mismo.

14.1.4. Para finalizar, la ciudadana indica la necesidad de que la Corte Constitucional module²⁰⁹ el fallo en los términos indicados por los accionantes, la que encuentra *“adecuada”*.²¹⁰

14.2. Germán Lozano Villegas y Héctor Vargas Vaca

Germán Lozano Villegas y Héctor Vargas Vaca, docentes de la Universidad del Externado, participaron en el proceso para solicitar, por un lado, que se declare la inconstitucionalidad del literal C del Artículo 33 del Código de Policía, *“por considerar que una limitación a la libertad de consumir sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas en todos los espacios públicos es inconstitucional”*; y, por el otro lado, que se declare la constitucionalidad del numeral 7 del Artículo 140 del citado Código, *“puesto que de manera implícita acepta el consumo de sustancias prohibidas dando la posibilidad para que las autoridades competentes lo autoricen.”*

14.2.1. A su parecer, el literal C) del Artículo 33 de la Ley 1801 *“afecta”* el derecho al libre desarrollo de la personalidad, ya que se trata de *“una restricción absoluta”* y *“exagerada”*, que prohíbe el consumo de alcohol y sustancias psicoactivas en todo el espacio público sin distinción. La intervención advierte que la jurisprudencia, en concreto refiere la sentencia C-636 de 2016, ha afirmado que *“una reglamentación que intente limitar este derecho debe estar justificada en una afectación objetiva, que en este caso por el simple hecho de consumir (alcohol o sustancia psicoactiva) no se encuentra evidenciada ni sustentada adecuadamente.”* Además, se afirma que dicha disposición legal *“afecta la libertad constitucional para el uso del espacio público”* pues la limitación es *“tan genérica”* que desconoce el derecho de todos de acceder en condiciones de igualdad y libertad, dado que *“no define ni categoriza los espacios públicos, por el contrario, considera a todos como homogéneos (...)”*

14.2.2. No obstante, los intervinientes consideran que el numeral 7 del Artículo 140 se ajusta a la constitución, por no establecer una restricción absoluta, pues deja abierta la posibilidad del consumir alcohol o sustancias psicoactivas *“en determinadas actividades [cuando] se regule por la autoridad competente en el marco de una normatividad que obedezca a una justificación y una proporcionalidad.”* Precisan que no existe fundamento para la solicitud de una constitucionalidad condicionada, sobre el particular manifestaron, que si bien en un primer momento el condicionamiento propuesto se funda en una premisa *“loable y bien intencionada”*

“[l]os derechos de los niños, niñas y adolescentes no son los únicos casos donde se podría restringir razonablemente el uso de sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas como en una zona industrial o espacio de seguridad, de salud, de certámenes electorales, entre otros.

²⁰⁹ La ciudadana interviniente funda esta solicitud en la potestad que tiene la Corte Constitucional de emitir fallos en los que modula su decisión, en los términos previstos en el Artículo 241 de la Constitución. Sobre el particular, también menciona las Sentencias C-496 de 1994 y C-656 de 2003.

²¹⁰ En sus palabras: *“(...) en el sentido de aplicar la prohibición de consumo de sustancias alcohólicas y/o psicoactivas en espacios públicos asignados para el uso y disfrute de niños, niñas y adolescentes. Estas personas, en principio, no tienen la capacidad de discernimiento y autodeterminación suficientes para evaluar si el consumo de esas sustancias es acorde a su libre desarrollo de la personalidad y libertad de expresión.”*

Por lo tanto, esa excepción al no ser la única razonable impide el pronunciamiento condicionado propuesto por los accionantes y por lo tanto no es la única interpretación posible que justifique la constitucionalidad de la norma. Lo anterior nos lleva indudablemente a reflexionar sobre una regulación de una actividad libre (consumo de alcohol y sustancias psicoactivas) que se pueda normar adecuadamente en el espacio público en el marco del derecho policivo, la reserva de ley, la potestad reglamentaria que en materia policiva le corresponde al gobierno nacional, a las asambleas y concejos municipales en lo de su competencia, y a las normas de ordenación del territorio (POT).”

ANEXO III – TABLA DE CONTENIDOS

I. ANTECEDENTES

II. NORMAS DEMANDADAS

III. ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD

IV. INTERVENCIONES

V. PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

VI. CONSIDERACIONES

1. Competencia y procedibilidad

1.1. *Competencia*

1.2. *El cargo de inconstitucionalidad por violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad cumple los requisitos mínimos para su estudio por la Corte*

2. Problemas jurídicos

3. Las reglas legales acusadas

3.1. *Contexto normativo de los textos acusados*

3.2. *Los textos acusados*

3.3. *Conclusión*

4. El deber de armonizar la protección de los derechos fundamentales y las políticas de drogas, en un orden constitucional fundado en la dignidad humana, que reconoce el carácter universal e interdependiente de los derechos

4.1. *El deber de armonizar la protección de los derechos fundamentales y las políticas de drogas*

4.2. *La dignidad humana y el carácter universal e interdependiente de los derechos.*

5. Libre desarrollo de la personalidad

6. Juicio de razonabilidad y proporcionalidad de las reglas legales acusadas

6.1. *Restricciones razonables y proporcionadas*

6.2. *No es razonable constitucionalmente imponer una prohibición amplia y genérica cuando no es un medio necesario y, en muchas ocasiones, ni siquiera idóneo, para alcanzar fines, así sean imperiosos (como lo son 'la tranquilidad o las relaciones respetuosas', elementos estructurales de la convivencia social pacífica y armónica).*

6.2.1. *Finalidades de la prohibición*

6.2.2. *El medio, una prohibición legal amplia y generalizada.*

6.2.3. *Relación entre el medio (la prohibición amplia y generalizada) y los fines buscados*

6.2.4. *Proporcionalidad de la regla acusada*

6.2.5. *Conclusión: la limitación amplia y general contemplada en el Artículo 33 acusado parcialmente no es razonable ni proporcionada*

6.3. *No es razonable constitucionalmente imponer una prohibición amplia y genérica cuando no es un medio idóneo para alcanzar un fin, así este sea imperioso (como lo son 'el cuidado y la integridad del espacio público')*

6.3.1. *Finalidades de la prohibición.*

6.3.2. *El medio elegido, la prohibición amplia y genérica*

6.3.3. *Relación entre el medio y el fin*

6.3.4. *Conclusión: la limitación amplia y general contemplada en el Artículo 140 acusado parcialmente no es razonable*

7. Decisión a adoptar en el presente caso y aclaraciones finales

8. Síntesis de la decisión

VII. DECISIÓN

ANEXO I – ÍNDICE

ANEXO II – RESUMEN DE LAS INTERVENCIONES AL PROCESO

ANEXO III – TABLA DE CONTENIDOS

1. Policía Nacional
2. Alcaldía Mayor de Bogotá
3. Alcaldía de Medellín
4. Federación Colombiana de Municipios
5. Ministerio de Salud y Protección Social
6. Ministerio de Justicia y del Derecho
7. Ministerio de Defensa
8. Presidencia de la República
9. Red de Veeduría Ciudadanas del Municipio de El Espinal
10. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia
11. Temblores ONG

12. Universidad del Rosario

13. Dejusticia

14. Ciudadanas y ciudadanos

14.1. Erika Patricia Vence López

14.2. Germán Lozano Villegas y Héctor Vargas Vaca

SALVAMENTOS Y ACLARACIONES DE VOTO

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
CARLOS BERNAL PULIDO
A LA SENTENCIA C-253/19**

Referencia: Expediente D-12690

Magistrada Ponente:
DIANA FAJARDO RIVERA

En atención a la decisión adoptada en este asunto por la Sala Plena de la Corte Constitucional, el 6 de junio de 2019, presento salvamento de voto, porque considero que las expresiones acusadas, contenidas en los artículos 33 y 140 del Código de Policía, debieron ser declaradas exequibles. Las razones que fundamentan mi postura al respecto, son las siguientes:

1. Primero, la Corte estimó que la prohibición legislativa de consumir sustancias alcohólicas o psicoactivas en espacio público, lugares abiertos al público, o que siendo privados trasciendan a lo público *“no es razonable constitucionalmente, pues a pesar de buscar un fin que es imperioso (la tranquilidad y las relaciones respetuosas) lo hace a través de un medio que impide alcanzar dicho fin”*. Esto es a todas luces contraevidente. Contraría la evidencia sostener que prohibir el consumo de dichas sustancias en espacios públicos *“impida alcanzar”* el fin de preservar la tranquilidad y las relaciones respetuosas.

2. Segundo, y en tensión con su primera afirmación, la Corte también sostuvo que la mencionada prohibición carece de idoneidad. Según la Sala Plena, la prohibición no es idónea *“en razón a la generalidad de la disposición (sic), que invierte el principio de libertad e incluye en la prohibición casos para los que el medio o bien no es idóneo, puesto que no hay siquiera riesgo de que se afecten los bienes protegidos”*.

2.1. La Corte incurre aquí en un error de categorías. La generalidad de una prohibición es un asunto conceptual, que *per se* no es incompatible con el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Asunto diferente es la idoneidad de una prohibición general. Dicha idoneidad es un asunto empírico, que tiene que ver con la aptitud de la prohibición para contribuir a alcanzar los fines que se propone.

2.2. Sobre este punto, la Corte incurre en dos errores. Primero, no ofrece ninguna evidencia empírica que demuestre que la prohibición de consumir sustancias alcohólicas o psicoactivas no contribuya a promover la tranquilidad y las relaciones respetuosas. Segundo, vulnera de modo flagrante el ámbito de apreciación empírica del Legislador para determinar que dicho medio sí contribuye a promover el fin. Incluso si existiera incertidumbre acerca de la creencia que tienen muchos ciudadanos –de que la mencionada prohibición sí contribuye a alcanzar su fin– lo cierto es que en una democracia constitucional la falta de certeza empírica se suple con la legitimidad política del Congreso.

2.3. Por último, según la Corte, la inexecutable derivaría del hecho de que, dada su generalidad, la prohibición incluye casos en los que una violación no genera *“siquiera riesgo de que se afecten los bienes protegidos”*.

2.4. Este argumento no puede fundamentar la inexecutable de la disposición acusada. Por una parte, es contrario a la lógica del derecho sancionatorio que diferencia la tipicidad de la antijuridicidad. Es obvio que existen conductas típicas que no son antijurídicas. Sin embargo, de ello no deriva su inexecutable. Afirmar lo contrario llevaría a conclusiones absurdas, como, por ejemplo, que, dado que se trata de una prohibición general, el tipo penal del hurto es inexecutable porque hay conductas típicas de hurto que no vulneran los bienes jurídicos protegidos (piénsese en el caso del hurto

de un clip de una oficina). Por otra parte, desde luego que una interpretación sistemática de la disposición declarada inexecutable, en el contexto del Código de Policía, y de conformidad con la Constitución Política, excluiría la imposición de sanciones desproporcionadas en casos concretos. En esos casos, el ciudadano dispone de medios apropiados para defenderse. No obstante, como es obvio, de una aplicación inconstitucional de una norma en concreto no se sigue su inexecutableidad en abstracto.

3. Tercero, la Corte también sostuvo que la *sub examine* prohibición no es necesaria “por cuanto existen otros medios de policía en el mismo Código que permiten alcanzar los fines buscados sin imponer una amplia restricción a la libertad”. La Corte, sin embargo, no señala (1) ¿Qué medios son ellos?; (2) tampoco demuestra que ellos consiguen el objetivo perseguido con la misma idoneidad; ni (3) que son más benignos con el derecho al libre desarrollo de la personalidad. De esa falta de fundamentación también deriva una vulneración del ámbito de apreciación epistémica del Legislador.

4. Argumentos análogos me llevan a separarme de la inexecutableidad de las expresiones del artículo 140 de Código de Policía. De un forma contraevidente y que vulnera la competencia del Legislador, la Corte considera que la prohibición del consumo de bebidas alcohólicas y sustancias psicoactivas no es idónea para prevenir la “destrucción o irrespeto a la integridad del espacio público”.

5. En mi concepto, las dos disposiciones son exequibles. Es bien cierto que la Constitución Política protege el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Sin embargo, también lo es que el propio artículo 16 expresamente prevé que el derecho al libre desarrollo de la personalidad encuentra su límite en “los derechos de los demás” y en el “el orden jurídico”. De ahí que el Congreso sea competente para limitar ese derecho, máxime cuando busca la realización de otros principios constitucionales de gran relevancia –incluso la mayoría en este caso los considera como fines “constitucionalmente imperiosos”–, como la tranquilidad y las relaciones respetuosas, al igual que la protección de ciertos bienes colectivos. A mi modo de ver, las prohibiciones adoptadas por el Congreso cumplen con las exigencias de los subprincipios de idoneidad y de necesidad. La Corte tampoco logra demostrar lo contrario.

6. Da la impresión de que la sentencia partió del supuesto conforme al cual las autoridades de Policía aplican el Código de forma arbitraria y desproporcionada en ciertos casos, y de allí derivó la inconstitucionalidad de la disposición demandada. Este razonamiento, elaborado a partir de la consideración de supuestos hipotéticos y eventualmente problemáticos que, en la práctica, podría implicar la aplicación de las normas de policía cuestionadas, resulta por completo ajeno a las exigencias propias de un juicio de constitucionalidad en abstracto, que es el que le corresponde efectuar a la Corte en procesos como el presente. Lo cierto es que la aplicación desproporcionada de las normas de policía, en un caso concreto, tiene otros mecanismos de control, en tanto los ciudadanos pueden acudir al control de legalidad de los actos de las autoridades administrativas o, incluso, a la acción de tutela, para reclamar el amparo de los derechos fundamentales que pudieran resultar afectados.

7. En suma, la sentencia erró en la aplicación del juicio de proporcionalidad puesto que, de una parte, no demostró que la prohibición introducida por el legislador no contribuyera en modo alguno a alcanzar los fines propuestos, y de otra parte se limitó a señalar que la Policía puede acudir a otros medios más idóneos contemplados en el Código, sin precisar cuáles, ni explicar de qué manera las pretendidas alternativas intervendrían en una menor medida en los derechos fundamentales.

Por lo tanto, la Corte debió declarar la exequibilidad, pura y simple, de las disposiciones acusadas.

Fecha ut supra,

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado