

Bogotá D.C., 12 de julio de 2022

Honorable Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Corte Constitucional de Colombia

E. S. D.

REFERENCIA: Intervención del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad – Dejusticia.

REFERENCIA: Expediente D-14829.

ACCIONANTES: Francisco Javier Lara Sabogal y Alfy Smile Rosas Sánchez.

NORMA: Artículo 376 de la Ley 599 de 2000 (parcial).

Alejandro Jiménez Ospina, Isabel Pereira Arana, Rodrigo Uprimny Yepes, Luis Felipe Cruz Olivera, María José León Marón y Paula Andrea Nieto, identificadas como aparece al pie de nuestras firmas, ciudadanas colombianas, actuando en calidad de investigadoras del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad –Dejusticia–, presentamos la siguiente intervención en el marco del expediente correspondiente a la demanda presentada contra las expresiones “*transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, (...) o suministre*” del artículo 376 de la Ley 599 de 2000, y en el que la Corte Constitucional, mediante oficio No. 0215 del 24 de junio, invitó a Dejusticia a participar con el objeto de que emitiera concepto sobre la norma demandada, de conformidad con lo previsto en el artículo 13 del Decreto 2067 de 1992.

Nuestra intervención se enfoca en argumentar que i) la demanda no cumple los requisitos establecidos en la jurisprudencia constitucional relacionados con la aptitud de los cargos para producir una decisión de fondo en el asunto ni cumple los dispuestos para la aplicación de la figura de la *omisión legislativa relativa*; ii) si bien en el presente caso no aplica la figura de la omisión legislativa relativa, solicitamos a la Corte que aplique aquí la interpretación de la Sentencia C-491 de 2012, en el entendido de que ninguno de los verbos rectores se puede interpretar como una penalización general del uso y tampoco dar lugar a la penalización de la conducta de las personas que usan drogas (en adelante PQUD) sin intención de venta o distribución; por último, iii) ponemos a consideración de la

Corte la existencia de un déficit en la protección a los derechos al libre desarrollo de la personalidad y la salud de las PQUD respecto de la disponibilidad de información adecuada para estas poblaciones sobre la calidad de la sustancia y el acceso a estrategias de reducción de riesgos y daños, así como deficiencia en los servicios de atención a consumos problemáticos.

De acuerdo con lo anterior, nuestra intervención se divide en cuatro secciones. En la primera abordamos el incumplimiento de los requisitos que determinan la aptitud de los cargos para dar paso a un juicio de constitucionalidad. En la segunda, solicitamos, de manera subsidiaria, la aplicación del precedente establecido en la Sentencia C-491 de 2012 a los verbos rectores demandados del artículo 376 del Código Penal y sustentamos su procedencia. En la tercera sección, proponemos a la Corte declarar la existencia de un déficit de protección para las PQUD y, en consecuencia, exhortar al Congreso para que tome medidas adecuadas dentro del ejercicio de la potestad legislativa. En la última sección presentamos nuestras solicitudes a la Corte en el presente caso.

1. La demanda no cumple los requisitos de la jurisprudencia constitucional para producir una decisión de fondo ni para aplicar la figura de la omisión legislativa relativa

En esta sección defendemos que la demanda no cumple los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para producir una decisión de fondo en este caso. Nuestro argumento se basa en dos razones principales. Por un lado, **la demanda no cumple los requisitos generales de aptitud de la acción pública de inconstitucionalidad en tanto no contiene un cargo cierto, pertinente, ni específico.** Por otro lado, **la demanda no cumple todos los requisitos específicos para alegar la existencia de una omisión legislativa relativa** porque: (i) la omisión no es atribuida a una norma específica y concreta; (ii) la omisión no es consecuencia del incumplimiento de un deber específico impuesto por la Constitución al legislador; y (iii) la norma demandada no omite ningún ingrediente que sea imperativo según la Constitución. Por esas razones, **solicitamos a la Corte Constitucional inhibirse de pronunciarse de fondo en este caso.** Para demostrar esto, a continuación, nos referiremos al cargo de la demanda y posteriormente desarrollamos nuestros argumentos.

1.1. El cargo de inconstitucionalidad

Para comenzar, aunque no es completamente claro cuál es el cargo, a nuestro juicio este se encuentra disperso a lo largo del texto de la demanda y, especialmente, entre las secciones 3.1.1. y 3.1.2. Allí, los demandantes indican que: “el congreso al expedir el Artículo 376 de la Ley 599 del año 2000,

incurrió en una omisión legislativa relativa al no incorporar un vehículo que permita de forma legal, directa y a través de las autoridades del Estado acceder a la faceta de venta, ofrecimiento y adquisición de cualquier tipo de narcótico en el país, ello a pesar de que desde el año 1994 el consumo no es ilegal en Colombia”.¹

En ese sentido, los demandantes se refieren a tres sentencias relacionadas con la despenalización de la dosis personal. En primer lugar, mencionan la sentencia C-221 de 1994, en la que la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 2, literal j, de la Ley 30 de 1986 que establece la dosis personal. Asimismo, los demandantes se refieren a la sentencia C-491 de 2012, en la que la Corte Constitucional condicionó la exequibilidad del artículo 376 del Código Penal en el entendido de que no penaliza el porte y la conservación de dosis destinada al consumo personal de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética. Finalmente, los demandantes se refieren a la sentencia 29183 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia cuyo razonamiento refuerza la despenalización de la dosis personal de la sentencia C-491 de 2012².

De manera que el cargo de la demanda indica que, aunque en la sentencia C-221 de 1994 declaró exequible la dosis personal y la sentencia C-491 de 2012 despenalizó el porte y la conservación, ni la Corte Constitucional ni el Congreso se han pronunciado sobre la forma en la que las PQUD acceden a las drogas³. Esto, según los demandantes, implica que toda PQUD obligatoriamente debe participar en una transacción que pone en riesgo su vida, integridad y salud, entre otros derechos fundamentales, debido a que para acceder a la dosis personal necesariamente y en todos los casos debe contactar a un “delincuente”⁴. Para los demandantes, entonces, debe ser el Estado quien garantice que las PQUD no tengan que reunirse con “delincuentes” para adquirir el producto, pues solo así se pueden garantizar sus derechos a la seguridad personal, vida, libertad, salud e igualdad⁵.

1.2. Incumplimiento de los requisitos generales de aptitud de los cargos por inconstitucionalidad

A continuación explicamos brevemente las razones por las que la demanda no cumple el requisito general de aptitud que exige que haya al menos un cargo apto para producir un fallo de fondo. Es

¹ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 10.

² Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 11.

³ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 2-3.

⁴ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 3.

⁵ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 4.

decir: un cargo claro, cierto, pertinente, específico, y suficiente⁶. En concreto, defendemos que **la demanda no presenta un cargo cierto, pertinente y específico.**

En primer lugar, **el cargo no es cierto.** Según la Corte Constitucional, para que lo sea “la acusación debe recaer directamente sobre el contenido de la disposición demandada y no sobre una proposición jurídica inferida o deducida por el actor e incluso sobre otras normas vigentes que, en todo caso, no son el objeto concreto de la demanda”⁷. Este requisito no se cumple en tanto el cargo que formulan los demandantes se basa en suposiciones y estigmas: asumen que toda PQUD necesariamente y en cualquier caso debe realizar una transacción con un “delincuente” y que además esto implica que siempre exponen su vida e integridad personal. Esa premisa no se deriva directamente del texto de la demanda, es asumida por los demandantes e incluso es errónea. Como los demandantes mismos lo mencionan el Acto Legislativo 02 de 2009, permite el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas bajo prescripción médica. Además, el artículo 2, literal ñ, de la Ley 30 de 1986 permite el autocultivo de hasta 20 plantas de las que puedan extraerse drogas que causen dependencia para fines de uso personal.

En segundo lugar, **el cargo no es pertinente.** Según la Corte Constitucional, un cargo es pertinente cuando: (i) plantea una contradicción normativa entre una disposición legal y una norma constitucional⁸, y (ii) utiliza argumentos y razones de relevancia constitucional y no de orden legal, doctrinal o de conveniencia⁹. Sin embargo, en este caso estos dos requisitos no se cumplen. Por un lado, la demanda plantea una violación de derechos fundamentales y convencionales¹⁰ por parte del artículo 376 del Código Penal. No obstante, el cargo necesariamente involucra sentencias de constitucionalidad, por lo que escapan del objeto de control de constitucionalidad general y abstracto que tiene lugar en este tipo de acciones públicas. Por otro lado, aunque la demanda señala un vacío importante en la legislación, los argumentos y razones en los que se fundamenta el cargo no son de orden constitucional sino de conveniencia. Como explicamos anteriormente, no es cierto que todas las PQUD siempre estén expuestas al riesgo de violación de sus derechos a la vida e integridad personal para acceder a la sustancia y, por lo tanto, la asunción de la que parte el cargo –acerca de la

⁶ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷ Corte Constitucional de Colombia. Auto admisorio. Referencia: Expediente D-14829. P. 4.

⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-025 de 2020. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

⁹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-189 de 2017. M.P. José Antonio Cepeda Amarís.

¹⁰ Establecidos en los artículos 2, 13 y 49 de la Constitución Política; el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

necesidad de que sea el Estado quien se encargue proveer y administrar este mercado— es de conveniencia y no de constitucionalidad.

En tercer lugar, **el cargo no es específico**. Según la Corte Constitucional, un cargo es específico cuando (i) va más allá de afirmaciones genéricas, vagas, indirectas¹¹; y (ii) desarrolla un argumento puntual que define o muestra concretamente la manera en que la norma demandada vulnera la Constitución Política¹². No obstante, los demandantes realizan afirmaciones genéricas al indicar que todas las PQUD de drogas necesariamente ponen en riesgo su vida e integridad personal al acceder a las sustancias sin argumentar concretamente las razones que justifican esa premisa.

Con base en este análisis, consideramos que la demanda no presenta al menos un cargo que cumpla todos los requisitos concurrentes que ha establecido la jurisprudencia constitucional para producir una decisión de fondo. Por ello, **solicitamos a la Corte Constitucional inhibirse en este caso**.

1.3. Incumplimiento de los requisitos específicos de los cargos por omisión legislativa relativa

Si la Corte Constitucional considera que la demanda cumple todos los requisitos generales de aptitud de la acción pública de inconstitucionalidad, consideramos que en todo caso **la demanda tampoco cumple los requisitos específicos para presentar un cargo por omisión legislativa relativa**. Para desarrollar este argumento, a continuación recapitulamos los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional y exponemos las razones por las que no se cumplen tres de ellos. Puntualmente: (i) la omisión no es atribuida a una norma específica y concreta; (ii) la omisión no es consecuencia del incumplimiento de un deber específico impuesto por la Constitución al legislador; y (iii) la norma demandada no omite ningún ingrediente que sea imperativo según la Constitución.

Para comenzar, la Corte Constitucional ha reconocido que el legislador puede desconocer la Constitución por omisión, debido a la ausencia de regulación normativa de materias sobre las que tiene una obligación de legislar específica y concreta por mandato constitucional¹³. En ese caso, de forma excepcional y únicamente para omisiones relativas y no absolutas, el silencio legislativo puede ser objeto de control constitucional a través de una acción pública de inconstitucionalidad¹⁴. Así pues,

¹¹ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-1052 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹² Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-025 de 2020. M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

¹³ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-767 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁴ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-767 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

la Corte Constitucional ha entendido que existe una omisión legislativa relativa cuando el legislador “al regular o construir una institución omite una condición o un ingrediente que, de acuerdo con la Constitución, sería exigencia esencial para armonizar con ella”¹⁵.

Sin embargo, para preservar el principio democrático y la separación de poderes, la Corte Constitucional ha establecido cinco requisitos específicos y concurrentes que deben cumplir los cargos por omisión legislativa relativa: (i) la omisión debe atribuirse a una norma específica y concreta; (ii) la omisión debe ser consecuencia del incumplimiento de un deber específico impuesto por la Constitución al legislador¹⁶; (iii) la norma debe excluir de sus efectos los casos que debía incluir por ser asimilables a los que reguló o debe omitir un ingrediente que es imperativo de acuerdo con la Constitución, lo que cualquier caso esto debe notarse a primera vista y exige descartar que se trate de una norma completa que en realidad regula una situación distinta a la que se aduce¹⁷; (iv) la omisión debe ser injustificada o carecer del principio de razón suficiente; (v) la omisión debe generar un trato desigual negativo e injustificado para los sujetos excluidos¹⁸.

Consideramos que la demanda no satisface el primer requisito, pues **la omisión no es atribuida a una norma específica y concreta**. Esto en vista de que los demandantes impugnan el artículo 376 del Código Penal, pero para explicar y fundamentar el cargo por omisión legislativa relativa hacen referencia a las sentencias C-221 de 1994 y C-491 de 2012 de la Corte Constitucional, a la sentencia 29183 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, a la Ley 1787 de 2016 y al Acto Legislativo 02 de 2009. En ese sentido, es claro que no se trata de una omisión que sea atribuida a una norma específica y concreta, sino más bien a un marco jurídico con normas e interpretaciones constitucionales, leyes y jurisprudencia. En concreto, la demanda no busca atacar la constitucionalidad del artículo 376 del Código Penal, sino las interpretaciones que la Corte Constitucional ha realizado sobre ella (sentencia C-491 de 2012) y otras normas legales relacionadas (el artículo 2, literal j, de la Ley 30 de 1986 en la sentencia C-221 de 1994), que a su juicio han sido incompletas o insuficientes, al igual que los efectos prácticos de esas decisiones. Por ello, el cargo se fundamenta en la imprecisión e inactividad tanto del Congreso de la República como de la Corte Constitucional, asunto que escapa las posibilidades del control de constitucionalidad en el marco de una acción pública de inconstitucionalidad y desborda la figura de la omisión legislativa relativa.

¹⁵ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-767 de 2014. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

¹⁶ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-352 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

¹⁷ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-356 de 2019. M.P. Diana Fajardo Rivera.

¹⁸ Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-122 de 2020. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

En segundo lugar, **la omisión no es consecuencia del incumplimiento de un deber específico impuesto por la Constitución al legislador.** Los demandantes reconocen en el texto que no hay un deber explícito en la Constitución de emitir legislación sobre la venta, el ofrecimiento y la adquisición de sustancias estupefacientes. Sin embargo, intentan deducir dicho deber del inciso 6 del artículo 49 de la Constitución. Este artículo indica 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”. No obstante, los accionantes no argumentan las razones para defender ese deber específico pero no explícito impuesto por la Constitución y, en lugar de ello, se centran en reiterar decisiones constitucionales en las que consideran que la Corte Constitucional ha tomado decisiones sin que la demanda explique el fundamento constitucional o legal expreso.

En tercer lugar, **la norma no omite ningún ingrediente que sea imperativo de acuerdo a la Constitución.** Los accionantes consideran que este requisito se cumple en tanto se excluyeron de la despenalización de la dosis personal circunstancias ligadas al uso de drogas como lo son la adquisición y la venta del producto. Sin embargo, es evidente que esta premisa está relacionada con la interpretación constitucional del artículo 376 del Código Penal que hizo la Corte Constitucional en la sentencia C-491 de 2012 e incluso con las demás disposiciones del marco jurídico vigente sobre la dosis personal. Por esa razón, la omisión señalada por los demandantes no se desprende de la lectura de la norma demandada (el artículo 376 del Código Penal) y, además, se refiere a una norma jurídica completa que, empero, está relacionada con otras disposiciones normativas e interpretaciones constitucionales.

Con base en este análisis, consideramos que el cargo de la demanda no satisface los requisitos concurrentes para alegar la existencia de una omisión legislativa relativa, según los parámetros establecidos por la jurisprudencia constitucional. Por ello, **solicitamos a la Corte Constitucional inhibirse en este caso.**

- 2. En caso de que la Corte encuentre mérito para pronunciarse de fondo, debería estarse a lo resuelto en la sentencia C-491 de 2012 y, en ese sentido, declarar la exequibilidad condicionada de los verbos rectores “introduzca o saque del país”, “conserva”, “porte”, “almacene”, “transporte”, “lleve consigo” y “adquiera” de la norma demandada**

Los demandantes señalan en la transcripción de las normas acusadas que la demanda se dirige en contra de todos los verbos rectores del artículo 376 de la Ley 599 de 2000, salvo el verbo rector “financie”¹⁹. Esto significa que la acción pública de inconstitucionalidad busca condicionar la exequibilidad de los verbos rectores “introduzca o saque del país”, “transporte”, “lleve consigo”, “almacene”, “conserve”, “elabore”, “venta”, “ofrezca”, “adquiera” y “suministre”. Si la Corte encuentra mérito para pronunciarse de fondo sobre esta demanda, consideramos que, en aplicación del precedente de la sentencia C-491 de 2012, debería declarar la exequibilidad condicionada de los verbos rectores “introduzca o saque del país”, “conserve”, “porte”, “almacene”, “transporte”, “lleve consigo” y “adquiera” del artículo 376 de la Ley 599 de 2000 demandados, en el entendido de que no incluyen la penalización de conductas exclusivamente destinadas al consumo personal de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética.

El hecho de que la demanda argumente que los verbos “*almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiere, o suministre*” no [deberían ser] delito **cuando se derive de la obligación constitucional Estatal de suministrar directamente los narcóticos en condiciones de seguridad a los consumidores**²⁰ (énfasis propio), podría llevar a considerar que hay nuevos argumentos²¹ que no fueron puestos a consideración de la Corte Constitucional en la sentencia C-491 de 2012 y, por lo tanto, que es necesario un nuevo pronunciamiento. No obstante, consideramos que los argumentos de la demanda siguen la *ratio decidendi* de esa sentencia y, en consecuencia, lo que procedería es que la Corte Constitucional aplique el mismo razonamiento que llevó a esa decisión.

La razón es simple, en el fondo los argumentos de la demanda bajo estudio se enfocan en la penalización de las conductas que tienen que ver exclusivamente con el uso de drogas debido a que “*el consumo y porte de estupefacientes resultaron facilitadas por las libertades individuales de los consumidores, y esa protección se tradujo en una faceta negativa de cara al estado del deber de no sancionar y castigar a la población consumidora en Colombia*”²². De manera que la demanda hace eco de lo que dijo la Corte Constitucional cuando afirmó que el uso de drogas es un “*comportamiento [que] no reviste idoneidad para afectar los bienes jurídicos de la salubridad pública, la seguridad pública y el orden económico y social, protegidos en las normas que penalizan el narcotráfico, en cuanto que se trata de una conducta que no trasciende el ámbito personal del individuo*”²³. Así, el

¹⁹ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 7. Sección 2.2.

²⁰ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 9.

²¹ En ese sentido se podría decir que en materia del artículo 376 existe una cosa juzgada relativa, es decir que las decisiones que la Corte ha tomado en sentencias como la C-689 de 2002 o la C-491 de 2012 se inscribe únicamente a los cargos presentados en esas demandas.

²² Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 4.

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Estado se reserva el uso del derecho penal para perseguir el tráfico de estupefacientes, de conformidad con las obligaciones internacionales del Estado colombiano. Postura que ha sido consistente en la Corte Constitucional y que, además, es respetuosa del Acto Legislativo 2 de 2009.

En ese mismo sentido y bajo la misma lógica de la Corte Constitucional en la sentencia C-491 de 2012, el literal j) del artículo 2 de la Ley 30 de 1986 establece que la dosis para uso personal “es la cantidad de estupefacientes que una persona *porta o conserva para su propio consumo*” (énfasis propio). De hecho, esa disposición fue declarada exequible por la Corte Constitucional en la sentencia C-221 de 1994, por estar dentro de la competencia del legislador y por tratarse de la fijación de límites de una actividad lícita que sólo está relacionada con la libertad de la PQUD. Más aún, en la sentencia C-491 de 2012, la Corte Constitucional declaró exequible el artículo 376 del Código Penal “*en el entendido de que el porte de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética en cantidad considerada como dosis para uso personal, no se encuentra comprendido dentro de la descripción del delito de ‘tráfico, fabricación y porte de estupefaciente’ previsto en esta disposición, y por ende no se encuentra penalizada*”²⁴.

Bajo este panorama, consideramos que esa misma lógica de la *ratio decidendi* de la sentencia C-491 de 2012 aplica para los verbos rectores (“introduzca o saque del país”, “transporte”, “lleve consigo”, “almacene”, “conservé”, “elabore”, “venda”, “ofrezca”, “adquiera” y “suministre”) de la norma demandada cuando se trata de la dosis personal y la dosis de aprovisionamiento permitidas en el marco jurídico vigente. Lo anterior en vista de que en todos esos supuestos los verbos rectores mencionados se enmarcan en la esfera personal del individuo, no afectan significativamente los bienes jurídicos que protege el artículo 376 del Código Penal y ninguna de esas acciones constituye narcotráfico, en tanto están destinadas al uso personal de las drogas y no a su venta o distribución. Como prueba de ello, la dosis de aprovisionamiento ha sido definida por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia a través de casos en de personas que superan significativamente las cantidades de dosis personal previstas en el literal j) del artículo 2 de la Ley 30 de 1986, pero que demuestran su intención de uso personal²⁵.

Por último, es importante tener en cuenta el correcto uso del lenguaje y la eliminación de expresiones estigmatizantes al realizar este tipo de análisis. Los accionantes hacen una reflexión sobre la

²⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-491 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁵ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 18 de noviembre de 2008; Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia del 6 de mayo de 1980, radicado 405781, M.P. Gustavo Gómez Velásquez. Pág. 177-183; Filomena et al. “La jurisprudencia penal sobre marihuana de la Corte Suprema de Justicia de Colombia”. En: *El control de constitucionalidad de las Altas Cortes sobre la prohibición del consumo de cannabis en América Latina*. Coord: Adriana Muro Polo. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2020.

discriminación que sufren las PQUD al ser señaladas como “bareteros”, “drogadictos”, “vagos” y “desechables”, entre otros calificativos²⁶. Sin embargo, la reflexión que propone se centra en la estigmatización contra las PQUD que llaman “respetuosos de la ley” y “funcionales”. En ese sentido, la misma demanda crea una división entre las PQUD (funcionales y no funcionales, adictos y no adictos, respetuosos de la ley e irrespetuosos de la ley) que reproduce los mismos estigmas que analiza en algunas secciones. Algo que se refuerza con la referencia reiterada a los vendedores de drogas como “delincuentes” y con la reiteración de la palabra “consumidores” –que asocia e integra la actividad con la identidad– a lo largo del texto.

Llamamos la atención sobre este punto porque es fundamental que las palabras con las que nos referimos a las PQUD –y en general al campo semántico de las sustancias psicoactivas– dejen de reproducir los estigmas que el prohibicionismo ha impulsado en diferentes contextos y dinámicas sociales, incluyendo el campo jurídico. El respeto por los derechos humanos y fundamentales, específicamente de la igualdad y no discriminación²⁷, empieza por dejar de reproducir los estigmas sociales sobre las poblaciones relacionadas con el expendio y el uso de drogas. Así pues, “la labor de desintoxicar discursos negativos sobre las drogas comienza por utilizar, repetir y afianzar en el debate público (y en el marco jurídico) los términos correctos”²⁸. Por eso hacemos un llamado a la no reproducción en el lenguaje jurídico de estigmas que han contribuido a la marginalización y discriminación de las PQUD²⁹.

3. Existe un déficit de protección de los derechos a la vida, a la salud, y al libre desarrollo de la personalidad de las PQUD generado por la existencia de mercados ilegales, falta de información, mala calidad de las sustancias disponibles, poca disponibilidad de servicios de reducción de riesgos y daños, y deficiencia en los servicios de tratamiento a los consumos problemáticos.

Dado que la demanda aborda temas como la disponibilidad por parte del Estado de sustancias para personas que tienen usos problemáticos de drogas, es importante contextualizar el déficit de derechos

²⁶ Demanda de inconstitucionalidad. Referencia: Expediente D-14829. P. 13. Sección 3.1.2.

²⁷ UNDP. *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*. Marzo de 2019. Principios fundamentales de derechos humanos, igualdad y no discriminación. Pág. 6.

²⁸ Aguirre et al. *Desintoxicando narrativas: kit de herramientas para garantizar el acceso a la información en la política de drogas*. Elementa DDHH y FESCOL. Bogotá, febrero de 2020. Pág. 43.

²⁹ Algunos ejemplos de *Desintoxicando narrativas: kit de herramientas para garantizar el acceso a la información en la política de drogas* son usar “personas usuarias de drogas”, “personas con consumos problemáticos o con dependencia a las drogas” para quienes usualmente son denominados adictos o drogadictos, “dependencia a la droga” en lugar de drogadicción, entre otras.

que enfrentan en general las personas que usan drogas en Colombia, las clases de uso y de PQUD, así como las consecuencias de la ilegalidad en su salud, la disponibilidad de servicios de reducción de riesgos y daños y de tratamiento. Si bien estos asuntos no hacen parte del ejercicio de control de constitucionalidad que ejerce la Corte Constitucional, sí representan falencias de relevancia constitucional que deberían ser atendidas por el Congreso de la República a través de un exhorto de este tribunal.

De acuerdo con el *Estudio nacional de consumo de sustancias psicoactivas de 2019*³⁰, en el país más de 800 mil personas declararon haber usado alguna droga ilegal³¹. El cannabis es la sustancia declarada ilícita más usada en Colombia, aproximadamente 637 mil personas usaron marihuana dentro del último año, lo que corresponde al 2.7% de la población entre 12 y 65 años³². El 72% de estas personas tenían entre 18 y 34 años, y vivía en Bogotá, Cali, el Eje Cafetero o Medellín³³. A su vez, cerca de 136 mil personas reconocen haber consumido cocaína al menos una vez durante los últimos 12 meses, más de 37.400 usaron éxtasis y 20.600 personas heroína. De acuerdo con las cifras del estudio, aproximadamente 350 mil personas cumplen los criterios sobre uso abusivo o dependiente de alguna sustancia y, por lo tanto, podrían estar en condiciones de requerir algún tipo de asistencia para disminuir o dejar el consumo de drogas, teniendo como prioridad el mejoramiento de las condiciones de salud de la PQUD o que depende de alguna sustancia. De cada 10 personas en esta condición, siete son hombres y tres son mujeres³⁴.

La valoración que se hace en las encuestas sobre uso de drogas en Colombia suele amplificar el espectro de la dependencia y el abuso, desconociendo que existen al menos cuatro tipos de consumo de drogas³⁵. De esta manera, tanto la información pública como la sociedad en general confunden el

³⁰ Ministerio de Justicia y del Derecho y Observatorio de Drogas de Colombia. *Estudio nacional de consumo de sustancias psicoactivas*. 2019. Bogotá. Disponible en: <https://www.minjusticia.gov.co/programas-co/ODC/Documents/Publicaciones/Consumo/Estudios/estudio%20Nacional%20de%20consumo%202019v2.pdf?csf=1&e=iV5lh3>

³¹ El estudio incluyó drogas como “marihuana, cocaína, basuco, éxtasis, heroína, analgésicos opioides sin prescripción, inhalables, dick, Popper, LSD y otros alucinógenos”.

³² Ministerio de Justicia y del Derecho y Observatorio de Drogas de Colombia. *Estudio nacional de consumo de sustancias psicoactivas*. 2019. Bogotá. Pág. 66.

³³ Idem. Pág. 68.

³⁴ Idem. Pág. 7.

³⁵ Aguirre et al. *Desintoxicando narrativas: kit de herramientas para garantizar el acceso a la información en la política de drogas*. Elementa DDHH y FESCOL. Bogotá, febrero de 2020. Pág. 44.

consumo problemático³⁶ con el consumo dependiente³⁷, o el consumo recreativo³⁸ con el uso experimental³⁹ de las drogas. No obstante, en los últimos años, el término "consumidor recreativo" ha sido muy cuestionado, ya que se asocia a la "fiesta", y excluye otros procesos que las sustancias brindan en términos de introspección, contemplación, auto medicación, entre muchos otros, todos incluyen un uso de la autonomía personal. Para materializar el derecho al libre desarrollo de la personalidad, el Estado se encuentra en obligación de legislar aquellas medidas y políticas que garanticen una gestión adecuada del placer, del riesgo y de los posibles daños, a las personas que escogen responsablemente usar drogas. Es en este momento que el Estado debe pasar de la prevención del uso, a la reducción de riesgos y daños.

La reducción de riesgos y daños es un enfoque que se refiere a *“políticas, los programas y las prácticas que tengan como objetivo primordial minimizar las consecuencias de salud, sociales y legales adversas asociadas al uso de SPA, y a las políticas y las leyes de drogas. Se fundamenta en la justicia y los derechos humanos, se concentra en cambios positivos, trabajando con la gente sin prejuicios, coerción, discriminación o exigencias de dejar de usar las drogas como prerrequisitos para recibir ayuda.”*⁴⁰. Esto significa que la reducción de daños es una política que acepta y respeta el hecho de que las personas usen drogas, responde a esa realidad sin procurar promover la abstinencia, y busca mejorar condiciones de salud y bienestar que se vean afectadas por el uso mismo de una sustancia ilegal, o por las leyes que las prohíben y generan contextos riesgosos de consumo de las sustancias.

La reducción de daños es un espectro de servicios que dependen de la sustancia y el contexto de consumo, de manera que no hay una respuesta universal o única, sino que responde a las particularidades de cada contexto y realidad. Algunos ejemplos de medidas de reducción de daños son: el análisis de sustancias e información en entornos de fiesta, para conocer la dosificación e interacciones entre sustancias; la disponibilidad de material higiénico (jeringas, torniquetes, agua), para inyección menos riesgosa en el caso de personas que usan drogas por vía inyectada; la prohibición de conducir vehículos bajo estado de embriaguez; la disponibilidad de sustancias que

³⁶ El consumo problemático de drogas es un “patrón de uso de sustancias que provoca problemas, ya sean individuales o colectivos, de salud o sociales. Es aquel que genera riesgo a terceras personas”. Desintoxicando narrativas.

³⁷ “Aquel que afecta de manera significativa la salud y la vida cotidiana de las personas, al punto de dejar de ser funcionales.”

³⁸ “Consumo de una droga, normalmente ilegal, en situaciones sociales o relajantes, que implica que no existe dependencia ni otros problemas.”

³⁹ “En general, las primeras veces que se consume una droga determinada -legal e ilegal-. El término se refiere en ocasiones a un consumo extremadamente infrecuente o inconstante.”

⁴⁰ HRI. *Derechos Humanos y Política de Drogas: Reducción de daños*. 2013. Disponible en: https://www.hri.global/files/2011/06/14/IHRA_BriefingSpanish_1.pdf

reverten sobredosis como es la naloxona para el caso del uso de heroína; entre muchas otras. Como se puede apreciar, son intervenciones que procuran la garantía del derecho a la salud a diferentes tipos de consumo (ocasional, problemático, dependiente) y en diferentes tipos de contextos (habitabilidad de calle, festivales, entornos cotidianos). Un aporte fundamental de la reducción de riesgos y daños es que permite por una parte minimizar las consecuencias adversas de las sustancias mismas, pero de otra parte, minimizar los efectos negativos de las políticas y leyes que usamos en contra de las sustancias.

La ilegalidad de las drogas hace que sea difícil obtener información confiable sobre las formas seguras de usarlas, o de conocer la calidad y componentes de manera previa al uso. Programas como “Échele cabeza cuando se dé en la cabeza”⁴¹, que tiene presencia mayormente en zonas urbanas y en contextos de fiestas o festivales de música, han promovido desde la sociedad civil generar servicios de información para prevenir sobredosis o daños a las PQUD a partir del testeado de sustancias que compran las personas en el mercado ilegal. Pero las limitaciones de este tipo de iniciativas generan verdaderas barreras para el ejercicio del consumo informado y responsable del resto de PQUD que no se encuentran en zonas urbanas o en los contextos donde existen este tipo de servicios.

Si bien en Colombia se ha avanzado en implementar programas de reducción de daños para el uso de heroína, hay un alto déficit de instrumentos normativos para la aplicación de la reducción de daños diferentes al uso problemático. En el país existe legislación y política pública frente a la prevención al consumo y al tratamiento para el uso problemático de sustancias, que se ha visto materializada en el menos tres instrumentos: el Plan Nacional para la Promoción de la Salud, la Prevención y la Atención del Consumo de SPA 2014-2021), el Plan Nacional de Respuesta al Consumo de Heroína y otras Drogas por vía Inyectada), y la Ley 1566 de 2012 por la cual se dictan normas para garantizar la atención integral a personas que consumen sustancias psicoactivas. Este conjunto de políticas son el marco normativo para la garantía del derecho a la salud de las PQUD,

De este panorama se resaltan dos aspectos: de una parte, los instrumentos existentes que tienen un fuerte énfasis en la respuesta al uso problemático, de manera que hay un vacío normativo en la respuesta hacia otros tipos de consumo, y de otra parte, la implementación de estas políticas es aún bastante deficiente.

El sistema de salud en Colombia no está preparado para garantizar medidas de reducción de daños adecuadas al tipo de sustancia, de usuario y de uso, ni para atender los problemas derivados del uso de sustancias psicoactivas. De hecho, un informe del Ministerio de Salud y Protección Social afirmó

⁴¹ Más información disponible aquí: <https://www.echelecabeza.com/>

que para el 2016 había 181 instituciones⁴² que prestaban servicios de atención y tratamiento a personas con problemas derivados del uso de drogas, cifra insuficiente para atender al potencial de 350 mil personas reportadas por el *Estudio nacional de consumo de sustancias psicoactivas de 2019*. El 66% de las instituciones que prestaban estos servicios estaban en Bogotá y cinco departamentos, mientras al menos 9 de los 32 departamentos no contaban con instituciones que prestaran estos servicios. Es decir, las personas con consumos problemáticos que voluntariamente quisieran acceder a tratamiento tendrían que desplazarse a otros departamentos, siempre y cuando sus Entidades Administradoras de Planes de Beneficio tengan convenio con las IPS en las zonas a donde se desplacen⁴³. La evidencia muestra que la oferta de servicios especializados de tratamiento a las PQUD es inexistente en cerca del 95% de los 1122 municipios que tiene el país”⁴⁴.

La ausencia de un marco legal que garantice una adecuada respuesta a los derechos de las personas que usan drogas, respetando su decisión de usar drogas en goce de su derecho al libre desarrollo de la personalidad, está comprometiendo el derecho a gozar del máximo nivel de salud posible. Situación que contradice entre otras cosas las obligaciones internacionales que tienen los estados con respecto a las políticas de drogas que implementan⁴⁵. Actualmente existe una discordancia entre la descriminalización de la dosis personal y la protección del bien jurídico de la salud pública que tiene un impacto directo en la garantía de derechos de las personas que usan drogas y que en el estricto respeto a las competencias deberían llamar la atención la Corte Constitucional, exhortando al Congreso de la República a legislar sobre el asunto teniendo en cuenta las Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas y la evidencia disponible.

Por último, y como bien señala la definición de la reducción de daños, las PQUD sufren consecuencias asociadas a las leyes sobre drogas, y no asociadas al mero hecho de usar drogas. La existencia de un régimen de prohibición de drogas, en el que prima el uso del derecho penal y la no aplicación de otras herramientas de política pública, representa múltiples peligros para los derechos de las PQUD. De un lado, existe un uso de las facultades de las autoridades de Policía que terminan afectando a las PQUD,

⁴² “Dentro de los criterios para ser parte de las instituciones censadas se encontraban todas aquellas que ofrecieran uno o más de los siguientes servicios: internación hospitalaria, internación parcial diurna (hospital día) o nocturna (hospital noche), atención ambulatoria en baja o mediana complejidad o internación no hospitalaria (residencial)”. Pereira, Isabel y Ramírez, Lucía. (2019). *Los caminos del dolor: acceso a cuidados paliativos y tratamiento por consumo de heroína en Colombia*. Editorial Dejusticia: Bogotá. Pág. 100.

⁴³ Ministerio de Salud y Protección Social (2016). *Sistema de evaluación y diagnóstico situacional de los servicios de tratamiento al consumidor de sustancias psicoactivas en Colombia*. Recuperado de http://www.odc.gov.co/Portals/1/publicaciones/pdf/consumo/estudios/nacionales/CO034492016_estudio_evaluacion_diagnostico_servicios_tratamiento_consumidor_sustancias.pdf. Pág. 94.

⁴⁴ Idem. Pág. 94.

⁴⁵ UNDP. *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*. Marzo de 2019. Principios fundamentales de derechos humanos, igualdad y no discriminación. Pág. 7.

en lo que se ha conocido como la *criminalización administrativa*. Por el otro, no hay suficiente disponibilidad de información sobre las drogas que circulan por las calles, tampoco de servicios de reducción de riesgos y daños. Lo que se termina agravando por la poca disponibilidad de servicios de atención a los consumos problemáticos. El Código de Policía y Convivencia Ciudadana, sanciona 16 conductas relacionadas con el uso o porte de drogas en el espacio público y en espacios abiertos al público, o que involucren la presencia de niños, niñas o adolescentes. La mayoría de estas conductas implican la imposición de multas. De manera que el Código de Policía y Convivencia Ciudadana parte de la premisa de que las sustancias en sí mismas (o las PQUD) afectan los bienes jurídicos protegidos como la tranquilidad en el espacio público, cuando deberían ser las conductas que estas personas cometen.

En un análisis que hicimos en Dejusticia sobre la imposición de medidas correctivas por parte autoridades de policía, concluimos que entre febrero de 2017 y el 14 de febrero de 2019⁴⁶ se impusieron casi un millón setecientas mil medidas correctivas, de las cuales quinientas cincuenta mil (el 33 %) se relacionaron con normas del Código de Policía que prohíben o restringen el uso o porte de drogas en el espacio público. De todas estas conductas, la prohibición de consumo de alcohol y drogas (numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016) y la prohibición de porte de drogas (numeral 7 del artículo 140 de la Ley 1801 de 2016) en espacio público sumaron la cifra de 521 mil personas durante esos dos años de aplicación del código (el 31 % del total de medidas impuestas). El 76,39 % de las personas que fueron sancionadas con fundamento en el artículo 140 numeral 8, y cuyo registro contiene la edad, tenían entre 18 y 30 años al momento de la aplicación de la medida⁴⁷. A partir de la base de datos de resultados de incautación del Grupo Información de Criminalidad (GICRI) de la Policía Nacional podemos concluir que un número significativo de operativos llevados a cabo para decomisar sustancias psicoactivas se hacen en vías públicas y resultan en incautaciones de pequeñas cantidades de marihuana o bazuco, lo que nos permite concluir que una proporción muy importante de operaciones antinarcoóticos consiste en el registro personal de PQUD a quienes son encontradas cantidades menores de 20 g. Es por este sesgo que existe en contra de las personas que usan drogas que diferentes organizaciones han hablado de una criminalización administrativa, en la que se sigue “penalizando” el uso y porte de la dosis personal, a pesar de que ya no es un delito en estricto sentido.

⁴⁶ Cruz, Luis Felipe y Pereira, Isabel. (2021). *Laberintos de prohibición y regulación: los grises de la marihuana en Colombia*. Editorial Dejusticia: Bogotá.

⁴⁷ Ibidem.

Dado que los accionantes plantean asuntos que consideramos no hacen parte del ejercicio de control de constitucionalidad que ejerce la Corte Constitucional, sí ponen sobre la mesa las falencias que tienen las políticas para atender el uso de sustancias en el país. Si bien hay normas que regulan ciertos servicios, hace falta un marco legal que involucre la reducción de daños como un enfoque integral y reduzca los efectos de la existencia del mercado ilegal de las drogas en los usuarios, aumentando la información, e incluso la calidad de las sustancias disponibles, así como la red de prestadores de servicios de reducción de riesgos y daños, y el tratamiento de los usos problemáticos. De esta manera consideramos que es conveniente exhortar al Congreso de la República a legislar sobre la reducción de daños en general para el uso de drogas teniendo en cuenta la distinción entre los usos ocasionales, no dependientes, dependientes, problemáticos, funcionales, fiesteros o experimentales. Por último, manifestamos que así la Corte profiera una sentencia inhibitoria, debería mantener el exhorto incluso si la sentencia es inhibitoria pues lo que podemos decir es que, a pesar de sus defectos técnicos, la demanda logra poner en evidencia un problema de relevancia constitucional, que es la ausencia de una política adecuada de reducción de daños para las PQUD, fundada en evidencia y con perspectiva de derechos humanos.

4. Peticiones

Debido a las razones expuestas, solicitamos a la Corte Constitucional:

PRIMERO. Declararse **INHIBIDA** para decidir por falta de cumplimiento de los requisitos necesarios para adoptar un fallo de fondo.

SEGUNDO. De manera subsidiaria, **ESTARSE A LO RESUELTO** en la sentencia C-491 de 2012 y, en consecuencia, **DECLARAR EXEQUIBLES CONDICIONADAMENTE** los verbos rectores “introducir o sacar del país, transportar, llevar consigo, almacenar, conservar, elaborar y adquirir” del artículo 376 del Código Penal, en el entendido de que no incluyen la penalización de conductas exclusivamente destinadas al consumo personal de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética.

TERCERO. EXHORTAR al Congreso de la República para que legisle, en el marco de su competencia, para resolver el déficit de protección de los derechos a la vida, a la salud, y al libre desarrollo de la personalidad de las PQUD generado por la existencia de mercados ilegales, falta de información, mala calidad de las sustancias disponibles, poca disponibilidad de servicios de reducción de riesgos y daños, y deficiencia en los servicios de tratamiento a los consumos problemáticos.

Cordialmente,