



Bogotá D.C., 30 de julio de 2021

Doctor

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Consejero Ponente - Sección Primera

Consejo de Estado

ces1secr@consejodeestado.gov.co

Bogotá D. C.



Contraseña: B0Bi7TqPw2

REFERENCIA:

Expediente 11001-03-24-000-2021-00210-00

ACCIONANTE:

Jacobo Giraldo Carvajal

ASUNTO:

Nulidad parcial de los numerales 13 y 14 del artículo 140 de la Ley 1801 del 2016

Pronunciamiento sobre recurso de reposición contra auto que rechazó de plano la demanda

Honorable consejero ponente:

FREDY MURILLO ORREGO, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en calidad de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, bajo lo dispuesto en el numeral 6° del artículo 18 del Decreto 1427 del 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida, mediante la Resolución 0641 del 2012, procedo a pronunciarme frente al recurso de reposición interpuesto por el accionante contra el auto que rechazó de plano la demanda, en el proceso de la referencia.

1. NORMAS DEMANDADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

El demandante solicitó la nulidad de las frases “Consumir, portar, distribuir, ofrecer” (...) sustancias psicoactivas, inclusive la dosis personal, en el perímetro de centros educativos; además al interior de centros deportivos, y en parques,” y, “en áreas o zonas del espacio público, tales como zonas históricas o declaradas de interés cultural, u otras establecidas por motivos de interés público, que sean definidas por el alcalde del municipio”, contenidas en los numerales 13 y 14 del artículo 140 del Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana (Ley 1801 del 2016), al considerar que transgreden los artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 12, 13, 15, 16, 28, 29, 49 y 150 de la Constitución, el Acto Legislativo 02 del 2009, el artículo 2° de la Ley 30 de 1986, y los artículos 33, 38, 39, 59, 92, 140, 146, 159, 164, 192, 210 y 222 del mismo código, según lo siguiente:



“El desconocimiento de aplicación de la ley es una realidad que se sigue teniendo dentro de la institución de la policía, pues siguen aplicando con fuerza coercitiva e imponiendo aun multas y comparendos taxativos en base a los numerales 7 y 8 del artículo 146 del Código Nacional de Policía y Convivencia, violando gravemente el artículo 16 de la constitución política y la jurisprudencia constitucional y administrativa que prohíbe rotundamente la incautación, destrucción y decomiso de la dosis personal y de aprovisionamiento, constituyendo actos ilegales, viciados de nulidad e indebidos”, asegura.

Con base en ese mismo argumento, el accionante pidió “suspender la imposición de multas que dictan los comportamientos consagrados en el artículo 140 # 13 y 14”, a modo de la medida cautelar de suspensión provisional.

2. ANTECEDENTES DEL TRÁMITE PROCESAL

La demanda presentada fue inadmitida, en auto dictado el 14 de mayo del 2021. Según el alto tribunal:

“[...] la parte actora no dio cumplimiento a las exigencias consagradas en los numerales 1°, 2° y 7° del artículo 162 del CPACA y 1° del artículo 166 *ibidem*, por cuanto: i) no designa todas las partes y sus representantes, comoquiera que no tiene en cuenta las entidades que expidieron el acto administrativo; ii) no expresa con precisión y claridad lo pretendido, toda vez que al indicar *“además de todo otro apartado que permita la incautación, decomiso o destrucción de la dosis personal y de aprovisionamiento”*, no indica cuales son esos apartados ni en que articulado se encuentran; iii) no aporta las direcciones digitales y físicas donde los demandados recibirán las notificaciones personales, y iv) si bien allega un pantallazo de la norma acusada, lo cierto es que no aporta el acto administrativo acusado de forma completa ni su constancia de publicación, comunicación, notificación o ejecución.”

Por ello, el despacho otorgó al actor un término de 10 días, para que corrigiera la demanda. Así, aquel presentó escrito de subsanación, el 21 de mayo siguiente.

El 13 de julio, se profirió auto admisorio, y, adicionalmente, se corrió traslado de la solicitud de suspensión provisional de las normas atacadas, en fallo separado. Al día siguiente, se expidió el auto ahora impugnado, el cual dejó sin efectos las providencias señaladas de inadmisión y admisión, respectivamente, y la que efectuó tal traslado, y, además, rechazó de plano la demanda.

3. CONTENIDO DEL AUTO IMPUGNADO

Atendiendo los artículos 126 y 207 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo

Bogotá D.C., Colombia



Contencioso Administrativo (CPACA) y 132 de la Ley 1564 del 2012, el alto tribunal dictó el auto del 14 de julio del 2021, destinado a sanear el trámite procesal de interés.

En dicho fallo, se advirtió que “la jurisdicción contencioso administrativa no está instituida para conocer de las demandas instauradas en contra de las leyes o decretos con fuerza de ley, por cuanto dicha competencia, en los términos de los numerales 4° y 5° del artículo 241 de la Constitución Política¹, fue asignada exclusivamente al órgano de cierre de la jurisdicción constitucional.”

Por el contrario, a dicha jurisdicción le compete conocer de “las controversias y litigios originados en **actos**, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa”, prevé el artículo 104 del CPACA, explicó la corporación.

Específicamente, en el caso del medio del control de nulidad, el artículo 137 del mismo código indica que este se dirige a “obtener la nulidad de los **actos administrativos**, de las **circulares de servicio** y de los **actos de certificación y registro**, cuando estos hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”, agregó.

Dado que la demanda busca la declaratoria de nulidad de los apartes consagrados en los numerales 13 y 14 de la Ley 1801, concluyó que debía aplicarse el numeral 3° del artículo 169 del CPACA, “que expresamente dispone que **la demanda será rechazada de plano cuando el asunto no sea susceptible de control judicial**, como acontece en el asunto que nos ocupa”, y así lo ordenó la parte resolutive del auto cuestionado, al carecer de competencia.

4. CONSIDERACIONES SOBRE LA IMPROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

A juicio del Ministerio de Justicia y del Derecho, los argumentos del recurso de reposición interpuesto contra el auto que rechazó de plano la demanda no están llamados a prosperar, como se expone a continuación:

4.1. Función de la jurisdicción administrativa y la nulidad simple

Desde antaño, el Consejo de Estado² ha establecido que la competencia es “la facultad que le asiste a un juez para ejercer, por autoridad de la ley y en determinado asunto, la jurisdicción que corresponde a la República³ o como la medida que se distribuye la jurisdicción entre las distintas autoridades que la integran y cuya determinación atiende



a factores universales que garantizan que el asunto debatido será conocido por el juez más cercano a quienes aspiran a obtener un pronunciamiento de la Rama Judicial del Poder Público⁴.” Entre tales factores, este Ministerio resalta el denominado objetivo, es decir, el referente a la **naturaleza del proceso** y la cuantía de la pretensión.

Al respecto, téngase en cuenta que el artículo 237 de la Carta Política asigna al Consejo de Estados sus atribuciones y ninguna de ellas es tramitar y resolver las demandas interpuestas contra las leyes, dado que esta función está en cabeza de la Corte Constitucional, bajo el artículo 241 siguiente.

Por su parte, el artículo 104 del CPACA precisa los casos de conocimiento de la jurisdicción contencioso administrativa e, incluso, lista los procesos correspondientes que, en todo caso, se refieren a disputas derivadas de actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones administrativas, lo cual fue señalado por el acto recurrido.

Se recuerda que la corporación ha definido al acto administrativo, de esta forma: “expresión de la voluntad administrativa unilateral encaminada a producir efectos jurídicos a nivel general y/o particular y concreto”⁵. Justamente, ese acto de autoría de la Administración es el que está sujeto al control de la justicia administrativa, a través de la acción o medio de control pertinente en cada situación, por ejemplo, la simple nulidad.

Tal medio de control está regulado en el artículo 137 del CPACA y, en efecto, se encamina a censurar actos administrativos generales, y, excepcionalmente, de contenido particular. De acuerdo con el Consejo de Estado, el objetivo de esta acción es “restablecer el orden jurídico que ha sido quebrantado por la administración al expedir actos administrativos que infringen normas de carácter superior.”⁶

A propósito, no sobra evocar lo afirmado por la Corte Constitucional respecto a la función de la jurisdicción administrativa, así:

“[...] la cuestión litigiosa y el correspondiente control judicial por parte de esta justicia especializada, surge cuando la Administración o quien hace sus veces, en cumplimiento de los deberes asignados y con ocasión de sus **reglamentos, actos, hechos, omisiones, contratos y operaciones administrativas**, ha desconocido la normatividad que regula la actividad pública y ha lesionado derechos e intereses de la comunidad, de los particulares o de otras entidades u organismos estatales.

[...] En procura de hacer expedito el objeto de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, el ordenamiento jurídico ha consagrado una gama de acciones entre las que se destacan las tradicionales de simple nulidad [...], cuyo propósito específico, como ya se anotó, es el de **buscar la declaratoria de invalidez de los actos administrativos** que se estimen contrarios a las normas superiores que les sirven de sustento [...].”⁷



Ahora bien, revisada la demanda, se observa que la pretensión de nulidad del actor se dirigió contra el contenido de una ley, específicamente dos apartes de los numerales 13 y 14 del artículo 140 Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana, donde se prohíben diversos comportamientos, como el consumo, porte, distribución, ofrecimiento o comercialización de sustancias psicoactivas en centros educativos, deportivos y parques, zonas históricas o de interés cultural y demás áreas de espacio público, pues el legislador determinó que estos lesionan el cuidado e integridad de este último. Entonces, en el presente caso, la demanda no atacó un acto administrativo emitido por el Gobierno (decreto, resolución, directiva, circular, acuerdo, etc.), sino una ley.

Para el Ministerio de Justicia, no cabe duda de que la decisión de dejar sin efectos los autos de inadmisión, admisión y traslado de la medida cautelar y rechazar de plano la demanda presentada, adoptada por el despacho el 14 de julio, es completamente acertada, en tanto el accionante solicitó la anulación de dos disposiciones incluidas en la Ley 1801 del 2016, norma adoptada por el Congreso de la República, es decir, no se trata de un acto administrativo expedido por el Ejecutivo que pudiera ser objeto de la acción o medio de control de nulidad simple.

En cuanto a la sustentación del recurso de reposición, se destaca que esta es confusa y vaga, y, de cualquier modo, insuficiente para demostrar que el auto impugnado contraría la Carta Política o la ley, como lo afirma el demandante. Por ejemplo, este menciona el artículo 238 constitucional, que permite al juez administrativo suspender los efectos de los actos administrativos, y añade que “los actos administrativos que impone la entidad pública de la policía se fundamentan en la ley, pero su carácter es de naturaleza administrativa”. Pues bien, se insiste, una vez más, que aquel solicitó la nulidad de dos preceptos legales y no de actos emanados de autoridad administrativa.

Ante la clara ausencia de competencia del Consejo de Estado para conocer de esta demanda (la cual no es susceptible de su control judicial), le correspondía rechazarla, tal como lo efectuó finalmente en el auto recurrido, por ende, este deberá ser confirmado, en cumplimiento del numeral 3° del artículo 169 del CPACA.

5. PETICIÓN

Por lo expuesto, se solicita respetuosamente al Consejo de Estado **NEGAR EL RECURSO DE REPOSICIÓN** interpuesto contra el auto del 14 de julio del 2021, que rechazó de plano la demanda, y, en consecuencia, **CONFIRMAR ESTA DECISIÓN**.

6. ANEXOS

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

Bogotá D.C., Colombia



- Copia del apartado pertinente del Decreto 1427 del 2017, cuyo numeral 6° del artículo 18 asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.
- Copia de la Resolución N° 0641 del 4 de octubre del 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho la representación judicial de la entidad, para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de nulidad ante el Consejo de Estado.
- Copia de la Resolución 0146 del 2021, por la cual se nombra al suscrito en el cargo de Director Técnico en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.
- Copia del Acta de Posesión del suscrito en el cargo de Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

7. NOTIFICACIONES

Las recibiré en el buzón de correo electrónico del Ministerio:
notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co.

Del señor consejero,

FREDY MURILLO ORREGO
Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico
C. C. 93.364.454
T. P. 152.469 del C. S. de la J.

Anexos: Lo anunciado.
Copia:
jgiraldoc22@gmail.com
notificacionesjudiciales@presidencia.gov.co
notificacionesjudiciales@mininterior.gov.co

Bogotá D.C., Colombia



notificaciones.bogota@mindefensa.gov.co
judiciales@senado.gov.co

Elaboró: Andrea del Pilar Cubides Torres, Profesional Especializada.
Revisó y aprobó: Fredy Murillo Orrego, Director.
Radicados de entrada: MJD-EXT21-0034715 del 27-07-21.
TRD: 2300-36152

<http://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=swJXLVSC70Zr95RqQJFQnSred1MkCuwU7k4yfqdSy2g%3D&cod=YF5uAsN1F%2FQDnHMsVwineA%3D%3D>

¹ “[...] **ARTICULO 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:**

(...)

4. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

5. Decidir sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra los decretos con fuerza de ley dictados por el Gobierno con fundamento en los artículos 150 numeral 10 y 341 de la Constitución, por su contenido material o por vicios de procedimiento en su formación. [...]» (Destacado de la Sala).” Cita en Auto del 14 de julio del 2021.

² Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia 76001233100019972533201 (24783), ene. 30/13. C. P. Mauricio Fajardo Gómez.

³ “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 15 de febrero de 1991; Consejero Ponente: Rodrigo Vieira Puerta; Radicación número: 1170.” Cita en Sentencia 76001233100019972533201 (24783) del 2013.

⁴ “Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, sentencia de marzo 30 de 2001; Radicación número: 11687.” Cita en Sentencia 76001233100019972533201 (24783) del 2013.

⁵ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Sentencia 76001233300020140045701 (25467), jun. 24/21. C. P. Stella Jeannette Carvajal Basto.

⁶ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Auto 54001233300020120008901 (19830), feb. 11/14. C. P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-426 del 29 de mayo del 2002. M. P. Rodrigo Escobar Gil.