



Entidad originadora:	Ministerio de Justicia y del Derecho
Fecha (dd/mm/aa):	31-10-2024
Proyecto de Decreto/Resolución:	Por el cual se adiciona el Capítulo 9 al Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015 y se dictan otras disposiciones, para reglamentar parcialmente las leyes 13 de 1974 y 30 de 19836, en lo atinente al uso de plantas de amapola y coca para fines médicos, científicos de investigación e industriales por parte de entidades públicas

1. ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN.

El Programa de Gobierno 2022-2026 “Colombia potencia mundial de la vida” del Presidente y la Vicepresidente de la República plantea hacer un viraje hacia un cambio de paradigma en la lucha contra las economías ilegales. Allí se estableció que “[e]l enfoque del prohibicionismo en el tratamiento del problema global de las drogas le impuso a Colombia la guerra en torno a las economías ilegales de la de coca, amapola y cannabis.” Como parte del cambio de paradigma, entre otros aspectos, este programa prevé impulsar “economías para que las poblaciones rurales hagan parte del nuevo modelo de economía productiva, dejen de ser perseguidos, fumigados y judicializados y se beneficien complementariamente de la regulación participando como propietarios de los nuevos encadenamientos productivos (...)”, e implementar “programas que garanticen ingresos seguros y dignos a la población rural, debilitando y eliminando la dependencia de esta de los capitales de la cocaína, a través de la sustitución del proceso productivo y comercial de la coca (...).” A lo anterior añade que “[p]ara ser competitivos los proyectos alternativos se deben dar con cultivos de alta rotación, agroindustria campesina asociativa, merma de peso y volumen que facilite el transporte, y garantía de mercado y precios mediante una ley de acceso de los productos alternativos a las grandes cadenas.”

Con el fin de lograr esos cometidos, el programa plantea dos aspectos clave, por una parte, impulsar “la regulación de las plantas y sus usos derivados” y por otra, investigar “los usos benéficos que pueden tener los productos derivados del cannabis y la hoja de coca”, que a su vez constituya la base sobre la cual se impulse “un importante sector productivo que involucre al Estado, el sector privado y las formas cooperativas y comunitarias para la economía nacional e internacional”.

La Ley 2294 de 2023 por medio de la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida”, establece en su artículo 1 como objetivos del plan “(...) sentar las bases para que el país se convierta en un líder de la protección de la vida a partir de la construcción de un nuevo contrato social que propicie la superación de injusticias y exclusiones históricas, la no repetición del conflicto, el cambio de nuestro relacionamiento con el ambiente y una transformación productiva sustentada en el conocimiento y en armonía con la naturaleza. Este proceso debe desembocar en la paz total, entendida como la búsqueda de una oportunidad para que todos podamos vivir una vida digna, basada en la justicia; es decir, en una cultura de la paz que reconoce el valor exelso de la vida en todas sus formas y que garantiza el cuidado de la casa común”.

Por su parte, el artículo 193 de la misma ley dispone que “(...) [e]l Gobierno nacional formulará, adoptará e implementará una nueva Política Nacional de Drogas con una proyección a diez años de manera participativa e incluyente con un enfoque de género diferencial y territorial, en el marco de espacios de articulación interinstitucional y de participación de distintos actores de la sociedad civil incluyendo comunidades campesinas, para avanzar hacia un nuevo paradigma de política centrado en el cuidado de la vida, con énfasis en la transformación territorial y protección ambiental y salud pública, la prevención del consumo y reducción de riesgos y daños, la generación de una regulación justa, responsable, la seguridad



humana y paz total, así como el liderazgo internacional, la justicia social y la transformación cultural (...)".

En concordancia con lo anterior, en el documento denominado *"Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 Colombia Potencia Mundial de la Vida"*, el cual de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2 de la misma normativa en parte integral del plan, en la Parte General relativa a la *"Seguridad Humana y Justicia Social"*, dispone en el numeral 14 sobre *"Regulación de las drogas: del prohibicionismo a la dignificación de las personas, comunidades, territorios y el medio ambiente"*, lo siguiente:

"La nueva política de drogas implica un cambio cultural para dejar atrás el prohibicionismo como paradigma dominante, implementando estrategias que atiendan las causas estructurales de este fenómeno como la pobreza, la falta de acceso a oportunidades, la debilidad institucional, entre otras. Con este objetivo, se promoverá la regulación para construir una política de drogas con visión de largo plazo, basada en el cuidado de la vida con enfoque territorial, ambiental y diferencial. (...)"

1. *Regulación para la garantía de derechos y libertades: Se modificará la legislación vigente en los siguientes temas: (i) regulación de usos alternativos de la planta de coca; (ii) uso adulto, producción y comercialización del cannabis; (iii) usos para fines medicinales, terapéuticos, industriales y científicos de sustancias psicoactivas; y (iv) protección del uso ancestral y popular, priorizando la participación de los campesinos y de las comunidades étnicas (...).*
2. *Transformación integral de los territorios, tránsito a la legalidad, cuidado de la naturaleza y protección de la vida: Se formulará una política nacional de drogas que impulse la transición gradual de economías ilegales a legales por medio de la transformación territorial y la implementación de modelos económicos sostenibles que dignifiquen a las comunidades y protejan la naturaleza, donde se impulsen estrategias de reconversión productiva preferentemente de carácter colectivo con enfoque territorial, con proyectos productivos regionales con cultivos de alta rotación y generación de agroindustria que incluyan créditos de fácil acceso, titulación de tierras y generación de modelos asociativos de trabajo. Adicionalmente, promoverá prácticas culturales, ancestrales, medicinales y de procesamiento lícito de cultivos de coca, marihuana, amapola y otras sustancias psicoactivas para la obtención de productos comerciales y contarán con espacios plurales de diálogo con actores y autoridades territoriales y nacionales (...)"*

Por otra parte, en el numeral 4 del acápite relativo a la *"Paz Total e Integral"* del citado documento, en materia de *"Solución al Problema de las Drogas Ilícitas"* se establece que *"[s]e pondrá en marcha una nueva política de drogas sustentada en un cambio cultural para dejar atrás el prohibicionismo como paradigma dominante, implementando estrategias que atiendan las causas estructurales del fenómeno, promoviendo la regulación, los usos alternativos de la hoja de coca, amapola y cannabis, y el desarrollo productivo de los territorios (...)"*

En el marco de lo señalado en el Plan Nacional de Desarrollo; en atención a lo dispuesto por el Consejo Nacional de Estupefacientes en la Resolución 0001 de 2023 por medio de la cual *"se crean los espacios de articulación interinstitucional y de participación de la sociedad civil para la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de la Política Nacional de Drogas 2023-2033"*, y en concordancia con las funciones del Ministerio de Justicia y del Derecho, esta cartera ministerial lideró la formulación de manera participativa e incluyente de la nueva Política Nacional de Drogas 2023-2033 *"Sembrando vida desterramos el narcotráfico"*.

La política, presentada por el Presidente de la República el 3 de octubre de 2023 en El Tambo, Cauca y por ende ya en fase de implementación, establece en el eje de tránsito de economías lícitas en zonas rurales y



de manejo especial “una estrategia para que las comunidades rurales que dependen de las economías ilícitas ligadas a las drogas transitén de manera progresiva y sostenible a economías lícitas, a través de un proceso de reconversión productiva (...)” para lo cual desarrolla el Modelo de Intervención Integral para el Tránsito a Economías Lícitas que busca “romper la dependencia de economías ilícitas y así disminuir gradualmente los cultivos de uso ilícito y la producción de drogas (...).” Además, prevé en el eje de regulación justa y responsable la creación de marcos regulatorios integrales, justos, responsables y basados en la evidencia, bajo los cuales se prioricen las obligaciones del Estado colombiano en materia de derechos humanos, en los cuales se incluyan medidas de salud pública, justicia ambiental y justicia social, con enfoque diferencial e intersectorial para grupos vulnerables, especialmente aquellos desproporcionalmente afectados por el narcotráfico y los efectos no deseados de la guerra contra las drogas.

Entre otros, en el marco del eje de regulación justa y responsable se han planteado como objetivos específicos:

“a. Promover la investigación y regulación de los usos no psicoactivos de la planta de coca” que propone “(...) avanzar en el diseño e implementación de un marco regulatorio aplicable a los fines médicos, científicos, industriales –dentro de estos los nutraceuticos– y demás fines lícitos de la planta de coca, en el marco de la normativa nacional e internacional (...). A partir de estudios e investigaciones científicas, se busca identificar potenciales usos no psicoactivos de la planta de coca. La investigación científica permitirá abrir paso a la producción de suministros lícitos como fertilizantes, abonos, polímeros, telas, productos gastronómicos, etc., lo cual contribuye a que los habitantes del campo se desvinculen del mercado ilícito de drogas, sustituyendo el uso ilegal de la planta por un uso lícito (...)” para lo cual “(...) se comenzará con iniciativas controladas y supervisadas por el Estado, en articulación con comunidades que manifiesten su voluntad de transitar a la legalidad y cuyos cultivos sean anteriores a la publicación de esta política”;

“c. Actualizar el abordaje general de la planta de cannabis” de acuerdo con el cual se “(...) propone revisar y actualizar el abordaje general que se le da a esta planta, para generar estrategias que faciliten y continúen expandiendo el conocimiento así como el aprovechamiento de sus potencialidades partiendo de los aprendizajes y oportunidades de mejora del sistema actualmente vigente”, e

“e. Impulsar la investigación de las propiedades y potencialidades de otras especies y sustancias” bajo el cual “[s]e promoverá la investigación científica sobre las propiedades, potencialidades y usos lícitos de especies de las cuales se obtienen SPA y de esas SPA, tales como la amapola para la producción de medicamentos (...). Para esto, la política de drogas promueve la colaboración entre el Estado, la academia y centros de investigación, garantizando el acceso democrático a los beneficios del conocimiento científico.”

La Ley 30 de 1986 establece en sus artículos 5, 6 y 8 (los cuales se detallan más abajo) la posibilidad de que el Consejo Nacional de Estupeficientes emita autorizaciones para el cultivo¹, uso de semillas² y uso de plantaciones con fines lícitos para las plantas de las cuales se obtienen sustancias psicoactivas de conformidad con la reglamentación que para el caso se expida (ver también artículo 3 de la misma normativa más adelante) para fines médicos y científicos. Así mismo, la Ley 13 de 1974 “por medio de la cual se aprueba la ‘Convención Única sobre Estupeficientes’, hecho en Nueva York el 30 de marzo de

¹ Con excepción del uso de cannabis con fines médicos y científicos cuya competencia fue asignada por la Ley 1787 de 2016 a la Subdirección de Control y Fiscalización de Sustancias Químicas y Estupeficientes del Ministerio de Justicia y del Derecho.

² Idem.



1961, y su *Protocolo de Modificaciones, hecho en Ginebra el 25 de marzo de 1972*" contiene disposiciones (artículo 2 numeral 9 y artículo 27, los cuales se detallan más abajo) en el marco de las cuales, bajo ciertos condicionamientos, es posible además el uso industrial.

El Estado colombiano, en la Ley 67 de 1995 al ratificar la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicológicas de 1988, formuló una declaración interpretativa según la cual "Colombia entiende que el tratamiento que la Convención da al cultivo de la hoja de coca como infracción penal debe armonizarse con una política de desarrollo alternativo, tomando en cuenta los derechos de las poblaciones indígenas involucradas y la protección del medio ambiente"; y que la Corte Constitucional, en la sentencia C-176 de 1994, dictaminó que mediante esta declaración, desde el punto de vista de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados, "Colombia indica que se obliga a respetar el tratado o ciertos artículos sólo si son interpretados de determinada manera, que es la que Colombia considera correcta", mientras que desde el punto de vista del derecho constitucional colombiano esta declaración tiene el carácter de reserva y determina el alcance de la obligación internacional para Colombia "puesto que son declaraciones que condicionan la aceptación del tratado por nuestro país y delimitan así el compromiso del Estado colombiano".

En cuanto al contenido de dicha declaración interpretativa con efectos constitucionales de reserva registrada por Colombia al ratificar la Convención de las Naciones Unidas de 1988, la Corte Constitucional estableció en la sentencia C-176/94 que "*[e]sta declaración se funda en una distinción que esta Corte comparte. No se puede colocar en el mismo plano la planta coca y los usos lícitos y legítimos que de ella se han hecho y se pueden hacer, y la utilización de la misma como materia prima para la producción de cocaína. Esta diferenciación entre la hoja de coca y la cocaína es necesaria puesto que numerosos estudios han demostrado no sólo que la hoja de coca podría tener formas de comercio alternativo legal que precisamente podrían evitar la extensión del narcotráfico, sino además que el ancestral consumo de coca en nuestras comunidades indígenas no tiene efectos negativos*".

Ahora bien, de conformidad con el artículo 31 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, reconocida por la Corte Constitucional como parámetro internacional autorizado para la interpretación de la Constitución Política y demás normas internas colombianas, "*[l]os pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales*".

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8(j) del Convenio sobre Diversidad Biológica, aprobado mediante Ley 165 de 1994, el Estado colombiano "*[c]on arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente*"; al tiempo que en el artículo 10(c) del mismo tratado se establece que Colombia "*[p]rotegerá y alentará la utilización consuetudinaria de los recursos biológicos, de conformidad con las prácticas culturales tradicionales que sean compatibles con las exigencias de la conservación o de la utilización sostenible*".

Según dispone la Decisión Andina 391 de 1996 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, esto es,



el Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos, los países miembros del Acuerdo “de conformidad con esta Decisión y su legislación nacional complementaria, reconocen y valoran los derechos y la facultad para decidir de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados a los recursos genéticos y sus productos derivados”.

La Corte Constitucional en la sentencia C-882 de 2011 declaró que el uso, consumo y cultivo de la hoja de coca en las comunidades indígenas hace parte de sus costumbres ancestrales, es decir, es una práctica protegida por los derechos a la identidad cultural y a la autonomía de los pueblos indígenas, y por tanto, amparada por el principio de respeto y protección de diversidad étnica y cultural. En idéntico sentido el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas ha reiterado en varios informes que “la masticación tradicional de la hoja de coca es coherente con el derecho de los pueblos indígenas a mantener sus prácticas culturales y de salud tradicionales, reconocido en los artículos 11, 24 y 31 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas”. Igualmente, en la sentencia T-477 de 2012 explicó que a las normas internacionales recién enunciadas subyacen tres elementos comunes fundamentales relativos a los usos tradicionales de la hoja de coca en las comunidades indígenas, a saber: (i) la necesidad de reconocer la existencia de un conocimiento tradicional que pertenece a las comunidades indígenas y además forma parte del patrimonio cultural de la Nación; (ii) la obligación de obtener la aprobación y participación del pueblo o comunidad indígena respectivo para efectos de poder tener acceso a ese conocimiento tradicional; y (iii) la obligación de compartir equitativamente los beneficios derivados de ese conocimiento.

En el marco de lo señalado en el Convenio sobre la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas, en la Decisión Andina 391 de 1996 y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como en atención a la protección constitucional de los usos ancestrales sobre la hoja de coca por parte de las comunidades indígenas y en consecuencia su pertenencia al patrimonio cultural de la nación, y dado que en el presente decreto se autorizarán actividades relativas a la planta de coca, se considera necesario establecer disposiciones dirigidas a la protección del conocimiento ancestral y tradicional, el acceso a los recursos genéticos y el reparto justo y equitativo de beneficios en favor de la comunidades étnicas y campesinas, de conformidad con las normas especiales que rigen la materia.

Así mismo, la Corte Constitucional señala que el uso, práctica o costumbre de tipo ancestral de las comunidades indígenas relacionado con la planta de coca puede desarrollarse libre y válidamente en todo el territorio nacional dentro de su ámbito cultural. Así mismo, goza de protección el porte, uso y consumo personal de la planta y de la hoja de coca por parte de personas indígenas asociado a prácticas ancestrales, en ejercicio del derecho fundamental individual a la identidad cultural y derechos fundamentales conexos.

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte Constitucional en materia de distribución o venta de productos a la comunidad en general por parte de comunidades indígenas, precisó en Sentencia T- 357 de 2018 que “(...) 10.4 Reitera la Sala que si bien las comunidades tradicionales tienen, a la luz de la Constitución Política, el Convenio 169 de la OIT y la jurisprudencia constitucional, derechos sobre el uso de la hoja de coca como manifestación de su identidad étnica y cultural, el mismo puede ejercerse libremente, de acuerdo con sus propias normas, dentro de las respectivas comunidades, de manera que si existe un interés de comercialización y distribución del producto a la generalidad de las personas, debe ajustar tal proceder a las normas especiales que regulan la materia. Como ya ha sido señalado, aun cuando el derecho a la identidad étnica y cultural de las comunidades goza de protección constitucional, en razón de encontrar respaldo en principios fundantes del Estado, no es en todo caso un derecho absoluto y, por tanto, encuentra límites, entre otros, en el ejercicio de los derechos de terceros”.

Por otra parte, el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la construcción de una Paz Estable y Duradera de noviembre de 2016 establece en su punto 4 que la nueva política del Estado colombiano frente



al problema de las drogas ilícitas, al estar centrada en “*un enfoque general de derechos humanos y salud pública, diferenciado y de género*”, y proveer “*un tratamiento especial a los eslabones más débiles de la cadena del narcotráfico que son las personas que cultivan*”, debe mantener “*la posibilidad de la utilización de cultivos de uso ilícito, para fines médicos y científicos y otros usos lícitos que se establezcan*”.

El Acuerdo Final de Paz es parámetro obligatorio de interpretación de las normas y leyes de allí derivadas para la implementación y desarrollo de la paz en Colombia, en aquellos aspectos directamente vinculados a la efectividad de los derechos fundamentales, por mandato expreso del constituyente secundario en el artículo 1º del Acto Legislativo 2 de 2017, que introdujo un artículo transitorio a la Carta Política según el cual “[e]n desarrollo del derecho a la paz, los contenidos del Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera, firmado el día 24 de noviembre de 2016, que correspondan a normas de derecho internacional humanitario o derechos fundamentales definidos en la Constitución Política y aquellos conexos con los anteriores, serán obligatoriamente parámetros de interpretación y referente de desarrollo y validez de las normas y las leyes de implementación y desarrollo del Acuerdo Final, con sujeción a las disposiciones constitucionales”.

Las disposiciones del Acuerdo Final de Paz sobre la solución al problema de las drogas ilegales tienen un vínculo directo con múltiples derechos constitucionales fundamentales de las personas colombianas, incluyendo el derecho a la paz, el derecho a la seguridad personal, el derecho a la dignidad, el derecho al mínimo vital, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a la salud, los derechos vinculados al desarrollo sostenible y los derechos individuales y colectivos de los pueblos y comunidades indígenas y tribales del país y sus miembros; razón por la cual, en cumplimiento de lo dispuesto por el Acto Legislativo 02 de 2017, esas disposiciones del Acuerdo Final de paz son parámetro obligatorio de interpretación y referente de desarrollo y validez normativa.

En atención a todo lo anteriormente expuesto, el proyecto establece, de manera general, disposiciones generales, tres tipos de autorizaciones, a saber, (i) autorización de posesión de semillas de amapola y coca (artículo 6 Ley 30 de 1986), (ii) autorización de cultivo de plantas de amapola y coca (artículo 5 Ley 30 de 1986) y (iii) autorización de uso de plantaciones de coca (artículo 8 Ley 30 de 1986), así como un esquema de evaluación, seguimiento y control, con el fin de generar el marco bajo el cual se pueda materializar lo establecido en los planes y políticas actuales en materia de drogas arriba relacionados.

Se pretende entonces con este proyecto normativo que constituya un instrumento jurídico que además de cumplir con el fin arriba descrito: (i) contribuya a que se atienda a recomendaciones, lineamientos y disposiciones nacionales e internacionales –referenciados en la parte considerativa del texto– relacionados con los derechos humanos –incluido el derecho a la salud–, la generación de conocimiento, la protección del conocimiento ancestral, tradicional o popular, el acceso a los recursos genéticos y el reparto justo y equitativo de beneficios en favor de la comunidades étnicas y campesinas, de conformidad con las normas especiales que rigen la materia, entre otros; (ii) complemente los marcos ya existentes para la producción, fabricación y comercialización de estupefacientes; (iii) complemente otras medidas tendientes a reducir la disponibilidad de los cultivos de uso ilícito para la producción ilícita de drogas al permitir que puedan ser utilizados como insumos en el marco de economías lícitas, y (iv) contribuya a lograr la paz, al impulsar las iniciativas que permitan el tránsito a economías lícitas mediante la reconversión productiva y el desarrollo de los territorios con presencia de cultivos de uso ilícito, los cuales han sido históricamente afectados por el conflicto armado y el narcotráfico, bajo la supervisión y el apoyo del Estado.

2. AMBITO DE APLICACIÓN Y SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO



El acto administrativo regirá en todo el territorio nacional y resulta aplicable a las entidades públicas colombianas que en el marco de sus competencias requieran realizar actividades con semillas y/o cultivo de plantas de amapola y coca o hacer uso de plantaciones de coca que no posean licencia, en el marco de los fines médicos, científicos de investigación e industriales.

Esto, por cuanto se trata de la primera vez en la historia del país que se viabiliza la posesión de semillas y cultivo de plantas de amapola y coca, así como el uso de plantaciones que no posean licencia de coca, por lo que su implementación debe realizarse de manera prudente, responsable y progresiva de forma tal que el Estado tenga un control y supervisión permanente sobre las actividades que sean autorizadas, en armonía con lo establecido en la Política Nacional de Drogas. En adición a lo anterior, por cuanto las leyes que se desarrollan y en particular la Ley 30 de 1986 no establecen disposiciones en materia sancionatoria administrativa ni tributaria.

En este sentido, si se dejara abierto a particulares, no se cuenta con disposiciones en materia sancionatoria administrativa –que por su misma naturaleza solo pueden estar incluidas en una norma de carácter legal–, que permitan al Estado implementar acciones como consecuencia jurídica ante posibles incumplimientos de esa índole a las disposiciones normativas. Ante este escenario, están solo las normas de carácter penal, que si bien son de plena aplicación a conductas delictivas, no lo son para conductas que no revistan esas características, por lo cual acudir a ellas vulnera el principio de proporcionalidad en materia sancionatoria y podría conllevar al abuso del derecho penal como *ultima ratio*, como ya ha sucedido en varios aspectos asociados a las drogas.

Por el contrario, en lo atinente a las entidades públicas, la Constitución Política prevé como órganos de control en el marco de la estructura del Estado al Ministerio Público, ejercido por el Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo y los procuradores delegados, entre otros, y a la Contraloría General de la República, como órganos “encargados de *hacer el control sobre ciertas actividades estatales, para agregar al control endógeno de las ramas del poder –en la Administración: jerárquico y de tutela-, un control exógeno que permitiera medir mejor los logros, fracasos y desafueros de dicha actividad. (...) En la Constitución de 1991, con el fin de fortalecer y especializar la actividad de control, se extendió la fiscalización a todos los órganos y ramas del poder, y se reconoció autonomía e independencia a dichos órganos. Dicha función es pública.*”³ Lo anterior indica que, en el marco de la estructura del Estado colombiano, las entidades públicas están sujetas a un sistema de vigilancia y control de sus actividades desde diferentes ámbitos que no recae sobre particulares⁴, a saber⁵:

- Control disciplinario a cargo de la Procuraduría General de la Nación como entidad que representa a los ciudadanos ante el Estado. Es el máximo organismo del Ministerio Público, conformado además por la Defensoría del Pueblo y las personerías.
- Control fiscal a cargo de la Contraloría General de la República como máximo órgano de control fiscal del Estado. Como tal, tiene la misión de procurar el buen uso de los recursos y bienes públicos y contribuir a la modernización del Estado, mediante acciones de mejoramiento continuo en las distintas entidades públicas.
- Control político a cargo del Congreso de la República de Colombia, que recae sobre el gobierno y la administración de este, a través de la moción de censura, las citaciones y las audiencias públicas, posibilitándole a este cuerpo colegiado el monitoreo continuo y constante del poder ejecutivo y a todos sus funcionarios.

³ Departamento Administrativo de la Función Pública. Manual Estructura del Estado, Órganos de Control. Pág 3. (Recuperado en https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/manual-estado/pdf/28_organismos_control.pdf el 17 de julio de 2023).

⁴ Salvo ciertas excepciones como para el caso de particulares que cumplen funciones públicas.

⁵ De manera general y sin perjuicio de casos y cargos con foros especiales.



Lo anterior, sin perjuicio del control social que pueden ejercer veedurías ciudadanas, personerías entre otros; así como las competencias de la Fiscalía General de la Nación en materia penal y las autoridades judiciales.

Así mismo, ante la ausencia de disposiciones en materia tributaria no se podría cobrar por los servicios asociados a la evaluación de las solicitudes de autorizaciones y licencia referidas ni sobre su respectivo seguimiento, lo que podría generar un colapso administrativo por la imposibilidad de sostenimiento en la prestación de los servicios y por ende de lo que pretende lograr la reglamentación.

3. VIABILIDAD JURÍDICA

3.1 Análisis de las normas que otorgan la competencia para la expedición del proyecto normativo

El acto administrativo corresponde a un decreto reglamentario a ser expedido en ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República de la que trata el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política.

Reglamenta parcialmente la Ley 30, por cuanto solo lo hace respecto de los artículos 3, 5, 6 y 8, a saber:

“Artículo 3. La producción, fabricación, exportación, importación, distribución, comercio, uso y posesión de estupefacientes, lo mismo que el cultivo de plantas de las cuales éstos se produzcan, se limitará a los fines médicos y científicos, conforme la reglamentación que para el efecto expida el Ministerio de Salud.”

“Artículo 5. El Consejo Nacional de Estupefacientes, en coordinación con los Ministerios de Agricultura y Salud, reglamentará el control de las áreas donde se cultiven plantas para la obtención o producción de drogas.

Estas plantas sólo podrán ser cultivadas previa licencia expedidas por el Consejo Nacional de Estupefacientes, de acuerdo con la reglamentación que para el efecto se establezca.”

“Artículo 6. La posesión de semillas para el cultivo de plantas de las cuales se produzcan sustancias estupefacientes, requerirá igualmente autorización previa del Consejo Nacional de Estupefacientes, en las cantidades que el mismo determine.”

“Artículo 8. El Consejo Nacional de Estupefacientes podrá ordenar la destrucción de toda plantación que no posea licencia, o autorizar su utilización para fines lícitos, de conformidad con la reglamentación que se expida.”

Estos artículos fueron reglamentados en el pasado mediante el Decreto 2467 de 2015 en lo referente al cultivo de plantas de cannabis, la autorización de la posesión de semillas para siembra de cannabis, el control de las áreas de cultivo, así como las procesos de producción y fabricación, exportación, importación y uso de estas y sus derivados, destinados a fines estrictamente médicos y científicos, reglamentación fue derogada con la expedición de la Ley 1787 de 2016 y su reglamentación respectiva.

En similar sentido, el proyecto de acto administrativo se enfoca en las competencias otorgadas por los citados artículos al Consejo Nacional de Estupefacientes para otorgar (i) autorización de posesión de semillas de amapola y coca, (ii) autorización de cultivo de plantas de amapola y coca, y (iii) autorización de uso de plantaciones de coca.



De igual forma, se reglamenta parcialmente la Ley 13 de 1974 por cuanto solo lo hace con respecto a su artículo 1, en particular los artículos 2 numeral 9 y 27 de la Convención Única de Estupefacientes, relacionados a continuación:

“Artículo 1 [de la Ley 13 de 1974] Apruébase la "Convención Única sobre Estupefacientes", hecha en Nueva York, el 30 de marzo de 1961, y su Protocolo de Modificación, hecho en Ginebra el 25 de marzo de 1972.” (Anotación fuera de texto).

“Artículo 2 [de la Convención Única sobre Estupefacientes enmendada por el Protocolo de 1972]. Sustancias sujetas a fiscalización (...) 9. Las Partes no estarán obligadas a aplicar las disposiciones de la presente Convención a los estupefacientes que se usan comúnmente en la industria para fines que no sean médicos o científicos, siempre que:

- a) *Por los procedimientos de desnaturalización apropiados o por otros medios, logren impedir que los estupefacientes utilizados puedan prestarse a uso indebido o producir efectos nocivos (artículo 3, inciso 3) y que sea posible en la práctica recuperar las sustancias nocivas, y*
- b) *Incluyan en los datos estadísticos (artículo 20) que suministren las cifras correspondientes a la cantidad de cada estupefaciente utilizado de esta forma.” (Anotación fuera de texto).*

“Artículo 27 [de la Convención Única sobre Estupefacientes enmendada por el Protocolo de 1972] Disposiciones suplementarias referentes a las hojas de coca en general

1. *Las Partes podrán autorizar el uso de hojas de coca para la preparación de un agente saporífero que no contenga ningún alcaloide y, en la medida necesaria para dicho uso, autorizar la producción, importación, exportación, el comercio y la posesión de dichas hojas.*
2. *Las Partes suministrarán por separado previsiones (artículo 19) e información estadística (artículo 20) respecto de las hojas de coca para la preparación del agente saporífero, excepto en la medida en que las mismas hojas de coca se utilicen para la extracción de alcaloides y del agente saporífero y así se explique en la información estadística y en las previsiones.” (Anotación fuera de texto).*

3.2 Vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada

Tanto la Ley 13 de 1974 como la Ley 30 de 1986 se encuentran actualmente vigentes. En particular, los artículos objeto de reglamentación no han sido modificados con posterioridad a su expedición.

3.3. Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas

El proyecto adiciona un Capítulo al Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015 Único Reglamentario del Sector Justicia y del Derecho.

3.4 Revisión y análisis de la jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo (órganos de cierre de cada jurisdicción)

No se tiene jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo, aparte de las citadas en el acápite de “Antecedentes y razones de oportunidad y conveniente que



justifican su expedición”.

3.5 Circunstancias jurídicas adicionales

3.5.1. Vigencia de las autorizaciones

La Ley 2052 de 2020 “Por medio de la cual se establecen disposiciones transversales a la rama ejecutiva del nivel nacional y territorial y a los particulares que cumplan funciones públicas y/o administrativas, en relación con la racionalización de trámites y se dictan otras disposiciones”, dispuso en su artículo 21 que:

“Los sujetos obligados en los términos de la presente ley que, otorguen licencias, autorizaciones, registros, notificaciones y/o permisos que faculten a una persona natural o jurídica para producir, comercializar, comunicar, importar, exportar, envasar, procesar, semielaborar y/o expender un producto o bien, procurarán adoptar esquemas de vigencia indefinida para estas licencias, autorizaciones, registros, notificaciones y/o permisos. En los casos en que no proceda la vigencia indefinida, los sujetos obligados deberán de manera imperativa y pública, justificar las razones técnicas por las cuales no podrán adoptar lo dispuesto en este artículo [...]”

Teniendo presente las consideraciones presentadas a lo largo de este documento y el carácter de los proyectos y las actividades a realizar en el marco de las autorizaciones y licencias de las que trata el proyecto normativo, en armonía con lo dispuesto en la citada ley se ha considerado pertinente y conveniente no establecer un esquema de vigencia definido en la normativa, sino que la vigencia de cada autorización o licencia corresponda a la duración del proyecto o actividad a realizar, sin perjuicio que se pueda solicitar la extensión de la misma allegando la debida justificación.

3.5.2. Consideraciones específicas para el otorgamiento de las autorizaciones

Se genera como condición general para el otorgamiento de las autorizaciones de las que trata el proyecto normativo cuando se persigan fines médicos e industriales, y para fines de investigación cuando las actividades investigativas se relacionen con las comunidades, deberán (a) comprender el asocio con comunidades campesinas -bajo cualquier figura asociativa- o comunidades étnicas, ubicadas en municipios con presencia de cultivos de uso ilícito; (b) propender a que las comunidades participen en toda la cadena de valor a lo largo del proyecto, según aplique; (c) fomentar la asistencia técnica requerida para dichas comunidades, según aplique y, (d) propiciar un reparto justo y equitativo acordado con la comunidad sobre los beneficios y réditos económicos que obtendrán con el proyecto.

Esto con la finalidad de proteger y beneficiar a las comunidades que se encuentran ubicadas en municipios que históricamente se han visto afectados por el fenómeno del narcotráfico y cuyos territorios tienen presencia de cultivos de uso ilícito, generando posibilidades para transitar a economías lícitas e incentivando el desarrollo económico, tecnológico y académico de las comunidades haciéndolos también participes de los réditos económicos y beneficios que se esperan obtener de los proyectos implementados.

Lo anterior sin desincentivar los fines de investigación por lo que no se hace obligatorio esta condición cuando los proyectos sean bajo este marco siempre que las actividades no requieran un relacionamiento directo con las comunidades.

3.5.3. Consideraciones específicas para la autorización de uso de plantaciones

Toda vez que se considera que la implementación de lo dispuesto en el proyecto debe realizarse de manera prudente, responsable y progresiva, resulta necesario establecer una fecha de corte en relación con la



preexistencia de plantaciones que no posean licencia de coca.

En este sentido, dentro del proyecto normativo se establece que para las plantaciones de coca la fecha de corte será el 31 de diciembre de 2023, teniendo en consideración para su correspondiente identificación y verificación el monitoreo de los territorios con presencia de cultivos de coca 2023 preparado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC) en el marco del Sistema Integrado de Monitoreo de Cultivos Ilícitos (SIMCI).

Por otra parte, se precisa que la autorización de uso de plantaciones sólo es aplicable a la planta de coca y no a la del cannabis y la amapola, atendiendo las características agronómicas y al ciclo productivo de cada una de estas, toda vez que los cultivos de la planta de amapola y cannabis son transitorios, es decir, que una vez que se aprovecha su cosecha termina su ciclo de vida –lo cual sucede en un término inferior a 1 año–, para lo cual el término de la preexistencia no le es aplicable y tampoco sería de utilidad la autorización de este tipo para los objetivos que persigue este proyecto normativo, caso contrario al cultivo de la planta de coca que es un cultivo perenne, que puede cosecharse o generar producción de hoja de coca durante varios años antes de la terminación de su ciclo de vida.

3.5.4. Consulta, publicidad, informe de evaluación e incorporación en la agenda regulatoria

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2.1.2.1.14. del Decreto 1081 de 2015, el proyecto fue publicado desde el 29 de noviembre hasta el 14 de diciembre de 2023 en la página web del Ministerio de Justicia y del Derecho y en el Sistema Único de Consulta Pública (SUCOP). No obstante, con ocasión a los comentarios recibidos y la retroalimentación fue necesario realizar ajustes sustanciales al proyecto de Decreto razón por la cual el mismo va a surtir nuevamente la etapa de publicación.

3.5.5. Concepto sobre el carácter de reglamento técnico por parte del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo

La propuesta normativa no establece características de productos o procesos o métodos de producción, ni contienen disposiciones en materia de terminología, símbolos, embalaje, marcado o etiquetado, por lo tanto, no deben ser considerados como reglamentos técnicos.

En este sentido, la Dirección de Regulación del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, en respuesta radicada en el Ministerio de Justicia y del Derecho, con el número *[radicado]* del *[fecha]*, señaló que el contenido del proyecto de decreto no corresponde a un reglamento técnico a la luz del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio; por lo tanto, no requiere de concepto previo de que trata el artículo 2.2.1.7.5.6 del Decreto 1595 de 2015 y tampoco el trámite de notificación internacional ante la OMC y demás acuerdos comerciales.

3.5.6. Concepto de Abogacía de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio

De conformidad con lo establecido en el artículo 7 de la Ley 1340 de 2009, el Ministerio de Justicia y del Derecho solicitó ante la Superintendencia de Industria y Comercio el concepto de abogacía de la competencia, el que fue radicado en la citada cartera ministerial con el radicado número *[radicado]* del *[fecha]*, en el cual se señaló que:

[Contenido del concepto respectivo]

3.5.7. Concepto de aprobación nuevos trámites del Departamento Administrativo de la Función Pública



En concordancia con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 1o de la Ley 962 de 2005, modificado por el Artículo 39 del Decreto Ley 019 de 2012 y el artículo 3 del Decreto Ley 2106 de 2019, se solicitó concepto al Departamento Administrativo de la Función Pública, el cual mediante radicado número *[radicado]* del *[fecha]* otorgó concepto favorable para incluir los trámites respectivos en el Sistema Único de Información de Trámites (SUIT).

3.5.8. Concepto de la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa (DANCP) del Ministerio del Interior

Que en atención a los asuntos objeto de reglamentación, se consideró necesario solicitar concepto sobre la determinación de procedencia y oportunidad de consulta previa ante la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior, el cual fue rendido mediante oficio *[radicado]* de *[fecha]* manifestando lo siguiente:

[Contenido del concepto respectivo]

4. IMPACTO ECONÓMICO (Si se requiere)

El acto administrativo no genera impacto económico.

5. VIABILIDAD O DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL (Si se requiere)

No requiere.

6. IMPACTO MEDIOAMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN (Si se requiere)

El proyecto de decreto no genera un impacto medioambiental, ni sobre el patrimonio cultural de la Nación.

7. ESTUDIOS TÉCNICOS QUE SUSTENTEN EL PROYECTO NORMATIVO (Si cuenta con ellos)

No requiere.

ANEXOS:

Certificación de cumplimiento de requisitos de consulta, publicidad y de incorporación en la agenda regulatoria <i>(Firmada por el servidor público competente – entidad originadora)</i>	X
Concepto(s) de Ministerio de Comercio, Industria y Turismo <i>(Cuando se trate de un proyecto de reglamento técnico o de procedimientos de evaluación de conformidad)</i>	X
Informe de observaciones y respuestas <i>(Análisis del informe con la evaluación de las observaciones de los ciudadanos y</i>	X



<i>grupos de interés sobre el proyecto normativo)</i> Concepto de Abogacía de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio (Cuando los proyectos normativos tengan incidencia en la libre competencia de los mercados)	X
Concepto de aprobación nuevos trámites del Departamento Administrativo de la Función Pública (Cuando el proyecto normativo adopte o modifique un trámite)	X
Otro (Cualquier otro aspecto que la entidad originadora de la norma considere relevante o de importancia)	N/A

Aprobó:

Claudia Eugenia Sánchez Vergel
Directora Jurídica
Ministerio de Justicia y del Derecho

Alexander Rivera Álvarez
Director de Política de Drogas y Actividades Relacionadas
Ministerio de Justicia y del Derecho