



Dejusticia

Bogotá D.C., 14 de diciembre de 2023

Néstor Iván Osuna Patiño

Ministro de Justicia y del Derecho

Jhénifer Mojica Flórez

Ministra de Agricultura y Desarrollo Rural

Guillermo Alfonso Jaramillo

Ministro de Salud y Protección Social

Carlos Ramón González Merchán

Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República

Asunto: Comentarios al borrador por medio del cual se adiciona el Capítulo 8 al Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Justicia", y se reglamentan parcialmente la Ley 13 de 1974 y la Ley 30 de 1986, en cuanto a semillas, cultivo y uso de plantaciones de amapola, cannabis y coca para fines médicos, científicos de investigación e industriales.

Paula Aguirre Ospina, Directora de la oficina en Colombia de Elementa DDHH, y Luis Felipe Cruz Olivera, Investigador del área de política de drogas de Dejusticia, nos permitimos

presentar comentarios al borrador de decreto por medio del cual se adiciona el Capítulo 8 al Título 2 de la Parte 2 del Libro 2 del Decreto 1069 de 2015 y se reglamentan parcialmente la Ley 13 de 1974 y la Ley 30 de 1986, en cuanto a semillas, cultivo y uso de plantaciones de amapola, cannabis y coca para fines médicos, científicos de investigación e industriales. A nuestro juicio el texto propuesto es un avance sin precedentes en la política de drogas de Colombia y logra el objetivo de construir un marco regulatorio coherente con el objetivo propuesto.

Nuestras observaciones al borrador se dividen en dos secciones. Una se enfoca en la parte considerativa donde consideramos, mientras que la segunda sección incluye comentarios concretos al articulado propuesto.

Sobre la parte considerativa

El borrador de decreto establece como marco jurídico de los usos médicos, científicos de investigación e industriales, a los tratados internacionales sobre fiscalización de drogas ratificados por Colombia. Además, recuerda que las actividades a las que se refiere el artículo 3 del Estatuto Nacional de Estupefacientes están desarrollados en diferentes normas como la Ley 1787 de 2016, el decreto 780 de 2016, la ley 9 de 1979, el Decreto 3788 de 1986 y las Resoluciones 1478 de 2006 y 315 de 2020.

Sin embargo, el borrador de decreto podría reforzar la idea de que en Colombia el régimen internacional de fiscalización relativo a la hoja de coca no se aplica de la misma manera como se hace con las demás plantas y sustancias incluidas en las listas de estupefacientes. En primer lugar, los usos alternativos por parte de comunidades indígenas, campesinas o afrodescendientes gozan de protección constitucional. En segundo lugar, consideramos que el Gobierno debe dar pasos hacia la desclasificación en el ordenamiento colombiano de la hoja de coca, acción que daría coherencia frente al discurso internacional que han pronunciado los representantes del Estado en diferentes escenarios multilaterales. Y, por último, creemos que hay una ausencia de desarrollos en el derecho internacional sobre la materia.

Consideramos que el borrador de decreto pierde la oportunidad de resaltar el hecho de que la hoja de coca ocupa un lugar especial en la legislación de drogas en Colombia. La ley 67 de 1993 al aprobar la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, declaró que el Estado colombiano “*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 comunidades indígenas involucradas y la protección del medio ambiente*”.

Esta declaración fue interpretada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-176 de 1994 como una reserva a la Convención de 1988, lo que quiere decir que, si bien el Estado colombiano se obligó a tipificar como delito el cultivo de hoja de coca, esto no incluye el cultivo de la hoja de coca para usos alternativos (lícitos y legítimos), dentro de los que se encuentran los médicos, científicos de investigación e industriales. De manera que la Corte Constitucional no sólo protegió el uso de los pueblos indígenas sino los usos lícitos, legítimos y tradicionales que se dan en otras comunidades rurales, como en el caso de las comunidades campesinas y las afrodescendientes.

A nivel interno, la hoja de coca se encuentra clasificada como un estupefaciente por medio de la Resolución 315 de 2020, emitida por el Fondo Nacional de Estupefacientes (FNE). De acuerdo con esa resolución, el Ministerio de Salud y Protección Social puede incluir, excluir o cambiar de lista las sustancias estupefacientes de acuerdo con modificaciones que se hagan en las Naciones Unidas, en evaluaciones de riesgo que emita el Invima, o “*con base en la información farmacológica y fisicoquímica de la sustancia, sus riesgos, la evidencia científica disponible y la información de referencia de otros países o de organismos multilaterales*”. De hecho, luego de la consideración que dice “*el Gobierno colombiano pretende promover la investigación con el propósito de identificar las propiedades, potencialidades y finalidades de las plantas de amapola, cannabis y coca*”, sugerimos agregar “***A partir de esta investigación el Gobierno nacional se compromete a iniciar los trámites técnicos y administrativos para estudiar la posible exclusión de la hoja de coca de la Resolución 315 de 2020 de acuerdo con las competencias asignadas al***

Ministerio de Salud y Protección Social". Basado en esta consideración, el borrador de decreto podría incluir en el *parágrafo 3 del artículo 2.2.2.8.1.1* una solicitud expresa para que el Ministerio de Salud y Protección Social realice un estudio que permita excluir a la hoja de coca de la resolución 315 de 2020, y con ello contribuir al desarrollo del mercado regulado para usos médicos, científicos de investigación e industriales.

Por último, consideramos que el borrador de decreto puede tener mayor solidez jurídica, desde el punto de vista constitucional, si incluye referencias a desarrollos del derecho internacional sobre las obligaciones de derechos humanos del Estado colombiano con relación a la política de drogas. De esta manera, pedimos incluir en un párrafo posterior a la consideración que menciona a la Comisión Asesora para la Política de Drogas una referencia a la Observación General No. 25 relativa a la ciencia del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En particular el análisis relativo al derecho a la salud, donde el Comité reconoce que *"la investigación científica se ve perjudicada en el caso de algunas sustancias en virtud de las convenciones internacionales sobre fiscalización de drogas, que clasifican esas sustancias como perjudiciales para la salud y sin valor científico o médico"*¹. El borrador de decreto se puede fortalecer aún más si se incluye la cita a la recomendación del Comité hace a los Estados de *"armonizar el cumplimiento de sus obligaciones en el marco del régimen de fiscalización internacional de drogas con sus obligaciones de respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a participar en el progreso científico y sus aplicaciones y gozar de sus beneficios, mediante la revisión periódica de sus políticas en relación con las sustancias sometidas a fiscalización"*.

Además, recomendamos incluir en los considerandos una referencia explícita a las Directrices Internacionales sobre Derechos Humanos y Políticas de Drogas², que sobre el *"derecho a beneficiarse del progreso científico y de sus aplicaciones"* estableció que *"toda*

¹ Comité DESC. Observación general núm. 25 (2020), relativa a la ciencia y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 15, párrafos 1 b), 2, 3 y 4, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Disponible en: <https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4sIQ6QSmIBEDzFEovLCuW1a0Szab0oXTdImnsJZZVQdxONLLLJiul8wRmVtR5KxxLzuUDRAHekwkN5TORKvJMU1VKxrMxObsxs%2FDsJvDhxvqOCx13O9EgVSOVWPWHHKk>.

² International Guidelines on Human Rights and Drug Policy (2019) available at www.humanrights-drugpolicy.org.

persona tiene derecho a disfrutar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones. Este derecho se aplica igualmente en el contexto del uso y de la dependencia de drogas, así como en las respuestas de la justicia penal y de desarrollo al tráfico ilícito de drogas". En desarrollo de este principio las directrices mencionan el deber de los Estados de *"asegurar que la investigación científica, incluida la relativa a las drogas controladas, pueda llevarse a cabo y comunicarse sin censura y sin injerencias políticas"*, además, de considerar la posibilidad de revisar las listas de sustancias que hacen parte del régimen internacional de fiscalización de estupefacientes, *"a la luz de pruebas científicas recientes, y priorizar la exploración de los beneficios médicos de las sustancias controladas de acuerdo con las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud"*. La inclusión de las directrices es no sólo útil en términos jurídicos sino necesaria para dar vida jurídica al mandato de la Política Nacional de Drogas 2023-2033 *"Sembrando vida desterramos el narcotráfico"*, de alinear las estrategias con ese texto.

Sobre el articulado

Teniendo en cuenta lo anterior, ponemos a consideración los siguientes comentarios en relación al texto del articulado del borrador de decreto propuesto:

El *parágrafo 2 del artículo 2.2.2.8.1.1* exceptúa a las comunidades indígenas de las autorizaciones y licencias. Sin embargo, tener claridad de las prácticas tradicionales y ancestrales constitucionalmente reconocidas es de un alto valor en un país como Colombia, al igual que para la comunidad internacional. Por lo que podría establecerse un criterio de participación del Ministerio de Interior para que este lleve un seguimiento o registro de estas.

El *parágrafo 3 del artículo 2.2.2.8.1.1* hace mención expresa al Ministerio de Justicia y del Derecho y al Ministerio de Salud y Protección Social como las entidades facultadas para recoger muestras de los productos existentes con el propósito de generar evidencia. Teniendo en cuenta que el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación tiene por objetivo misional articular la generación de conocimiento y potenciar las capacidades de investigación, sería valioso que haga parte de la articulación interinstitucional y que la facultad contemplada en el presente parágrafo pueda nutrir el proceso de revisión de la hoja de coca que está en curso tras la solicitud del Estado Plurinacional de Bolivia de solicitar su

desclasificación de las convenciones de Naciones Unidas. Asimismo, sería fundamental que se incluya la posibilidad de que la evidencia generada sea de carácter público a través del Observatorio de Drogas de Colombia del Ministerio de Justicia y del Derecho.

En relación al mismo párrafo y retomando lo mencionado anteriormente en los comentarios a la parte considerativa, sugerimos que se incluya una solicitud expresa para que el Ministerio de Salud y Protección Social realice un estudio que permita excluir a la hoja de coca de la Resolución 315 de 2020, y con ello contribuir al desarrollo del mercado regulado para usos médicos, científicos de investigación e industriales.

El *artículo 2.2.2.8.1.2* sobre el ámbito de aplicación no ofrece claridad relacionada con el por qué tiene que ser una entidad pública, lo que lo complejiza de cara a la definición de quién puede ser solicitante o no bajo el requisito de que se requiere que realicen actividades con semillas y/o cultivo. El fundamento jurídico alrededor de esta determinación no aclara tampoco por qué las entidades sin ánimo de lucro, que desempeñan roles de investigación y que están articuladas a la investigación científica, tendrían que firmar no sólo el documento de asociación con la comunidad sino además con una entidad pública. Sugerimos abrir la posibilidad para que el desarrollo de los usos médicos, científicos de investigación e industriales sean habilitados a las entidades sin ánimo de lucro.

El *artículo 2.2.2.8.1.4* contempla la condición general para el otorgamiento de licencias y autorizaciones, siendo este el asocio con organizaciones campesinas y comunidades étnicas. Vale la pena que el decreto dé mayor exactitud en relación a si la asociación es con ambos tipos de organizaciones o si puede ser con una o con la otra. Igualmente, también es necesario que se precise que los detalles de los acuerdos de asociación deberán ser definidos a detalle por el Ministerio de Justicia y del Derecho. Sugerimos que además se incluya un estándar de participación más alto en la fase del desarrollo de las actividades licenciadas o autorizadas, de manera que se salvaguarden y protejan los intereses de las poblaciones campesinas.

El *artículo 2.2.2.8.2.13* menciona dentro de las disposiciones finales que los derivados que no cuenten con autorización de uso deberán ser destruidos. Sin embargo, a lo

largo del decreto no se abordan los detalles de cuándo sí proceden las autorizaciones relacionadas con los productos que contengan alcaloide.

Teniendo en cuenta que **el articulado no incluye disposiciones relacionadas con procesos de investigación previos** y en curso que ya cuentan con autorizaciones otorgadas por otras entidades del orden nacional -como el Fondo Nacional de Estupeficientes (FNE)- será fundamental hacer precisiones que diferencien las autorizaciones entre sí o que contemplen, por ejemplo, un régimen de transición, para que estos sean cobijados por el presente decreto. Tener esta claridad dotará de seguridad jurídica los procesos que llevan años generando evidencia relacionada con los usos de la hoja de coca, sin obstaculizar sus avances y, por el contrario, teniéndolos en consideración para el futuro de la investigación en la materia.

Por último, encontramos que el borrador de decreto tiene un gran silencio con respecto a las funciones que el Invima podría desempeñar en este marco regulatorio. Particularmente con la producción de productos para el consumo humano que requieran registro sanitario. Es fundamental incluir una referencia a la normativa sanitaria para asegurar que los productos puedan ser producidos y comercializados de acuerdo con las normas relativas a los registros sanitarios.

Agradecemos la oportunidad de compartir estos comentarios. Estaremos muy atentos a ampliar estos puntos si así lo solicitan. Recibimos comunicaciones y notificaciones en las siguientes direcciones de correo electrónico: paulaaguirre@elementaddhh.org; lcruz@dejusticia.org.

Cordialmente,



Paula Aguirre Ospina
Directora oficina en Colombia
Elementa DDHH



Luis Felipe Cruz Olivera
Investigador del área de política de drogas
Dejusticia