



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

www.imprenta.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVIII - N° 898

Bogotá, D. C., miércoles, 18 de septiembre de 2019

EDICIÓN DE 40 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

www.secretariasenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO

SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA

www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

INFORMES DE CONCILIACIÓN

INFORME DE CONCILIACIÓN AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 232 DE 2019 SENADO, 112 DE 2018 CÁMARA

por medio de la cual se modifica el Código Nacional de Policía y Convivencia y el Código de la Infancia y la Adolescencia en materia de consumo, porte y distribución de sustancias psicoactivas en lugares con presencia de menores de edad y se dictan otras disposiciones.

Bogotá, D. C., septiembre 19 de 2019

Presidente

CARLOS ALBERTO CUENCA CHAUX

Cámara de Representantes

Presidente

LIDIO ARTURO GARCÍA TURBAY

Senado de la República

Referencia: Informe de conciliación al Proyecto de ley número 232 de 2019 Senado, 112 de 2018 Cámara, por medio de la cual se modifica el Código Nacional de Policía y Convivencia y el Código de la Infancia y la Adolescencia en materia de consumo, porte y distribución de sustancias psicoactivas en lugares con presencia de menores de edad y se dictan otras disposiciones.

Respetados Presidentes:

Ateniendo las designaciones realizadas por la Presidencia de la Cámara de Representantes y la del Senado de la República y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161 de la Constitución Política y la Ley 5ª de 1992, nos permitimos someter por su conducto a consideración de las Plenarias de la Cámara y del Senado para continuar

el trámite legislativo correspondiente, el texto conciliado del proyecto de ley de la referencia.

Luego del análisis correspondiente, hemos decidido acoger en su integridad y sin modificaciones el texto aprobado por la Plenaria del Senado de la República, en sesión Plenaria del día 16 de septiembre de 2019, al Proyecto de ley número 232 de 2019 Senado, 112 de 2018 Cámara, *por medio de la cual se modifica el Código Nacional de Policía y Convivencia y el Código de la Infancia y la Adolescencia en materia de consumo, porte y distribución de sustancias psicoactivas en lugares con presencia de menores de edad y se dictan otras disposiciones.*

Lo anterior, debido a que se considera que el articulado conciliado recoge con mayor precisión la intención del legislador.

TEXTO CONCILIADO DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 232 DE 2019 SENADO, 112 DE 2018 CÁMARA

por medio de la cual se modifica el Código Nacional de Policía y Convivencia y el Código de la Infancia y la Adolescencia en materia de consumo, porte y distribución de sustancias psicoactivas en lugares con presencia de menores de edad y se dictan otras disposiciones.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene como objeto establecer parámetros de vigilancia del consumo y porte de sustancias psicoactivas en lugares habitualmente concurridos por menores de edad como entornos escolares y espacio público.

CAPÍTULO I
Entornos Escolares

Artículo 2°. Modifíquese el numeral 3, los párrafos 1° y 2°, e inclúyanse el numeral 6 y tres párrafos nuevos al artículo 34 de la Ley 1801 de 2016, por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia, en los siguientes términos:

Artículo 34. *Comportamientos que afectan la convivencia en los establecimientos educativos relacionados con el consumo de sustancias.* Los siguientes comportamientos afectan la convivencia en los establecimientos educativos y por lo tanto no deben efectuarse:

(...)

3. Consumir bebidas alcohólicas, portar o consumir sustancias psicoactivas –incluso la dosis personal– en el espacio público o lugares abiertos al público ubicados dentro del área circundante a la institución o centro educativo de conformidad con el perímetro establecido por el alcalde y la reglamentación de la que habla el párrafo 3° del presente artículo.

(...)

6. Facilitar o distribuir sustancias psicoactivas –incluso la dosis personal– en el área circundante a las instituciones o centros educativos, de conformidad con el perímetro establecido por el alcalde y la reglamentación de la que habla el párrafo 3° del presente artículo.

Parágrafo 1°. Los niños, niñas y adolescentes que cometan alguno de los comportamientos señalados en los numerales anteriores serán objeto de las medidas dispuestas en la Ley 1098 de 2006 y demás normas vigentes en la materia.

También procederá la medida de destrucción del bien, cuando haya lugar.

Parágrafo 2°. La persona mayor de edad que incurra en uno o más de los comportamientos antes señalados, será objeto de la aplicación de las siguientes medidas correctivas, sin perjuicio de lo establecido en los reglamentos internos de cada establecimiento educativo ni de la responsabilidad penal que se genere bajo el Título XIII del Código Penal.

(...)

| Comportamientos | Medida Correctiva a Aplicar |
|-----------------|---------------------------------------------|
| Numeral 3 | Multa General tipo 4; destrucción del bien. |
| Numeral 6 | Multa General tipo 4; Destrucción del bien. |

Parágrafo 3°. Corresponderá a los alcaldes, establecer los perímetros para la restricción del consumo de sustancias psicoactivas en los lugares públicos establecidos en el presente artículo. La delimitación debe ser clara y visible para los ciudadanos, informando del espacio restringido.

Parágrafo 4°. El Consejo Nacional de Estupefacientes y el Ministerio de Salud definirán, como mínimo semestralmente, las sustancias psicoactivas que creen dependencia e impacten la salud, así como sus dosis mínimas permitidas.

CAPÍTULO II
Espacio Público

Artículo 3°. Modifíquese el párrafo 2° y adiciónense dos nuevos numerales y tres párrafos nuevos al artículo 140 de la Ley 1801 de 2016, por la cual se expide el Código Nacional de Policía y Convivencia, en los siguientes términos:

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

(...)

13. Consumir, portar, distribuir, ofrecer o comercializar sustancias psicoactivas, inclusive la dosis personal, en el perímetro de centros educativos; además al interior de centros deportivos, y en parques. También, corresponderá a la Asamblea o Consejo de Administración regular la prohibición del consumo de sustancias psicoactivas en determinadas áreas de las zonas comunes en conjuntos residenciales o las unidades de propiedad horizontal de propiedades horizontales, en los términos de la Ley 675 de 2001.

14. Consumir, portar, distribuir, ofrecer o comercializar sustancias psicoactivas, incluso la dosis personal, 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. La delimitación de estas áreas o zonas debe obedecer a principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Parágrafo 2°. Quien incurra en uno o más de los comportamientos señalados será objeto de la aplicación de las siguientes medidas, sin perjuicio de la responsabilidad penal que se genere bajo el Título XIII del Código Penal.

(...)

| Comportamientos | Medida Correctiva a aplicar de manera general |
|-----------------|-----------------------------------------------|
| Numeral 13 | Multa General tipo 4; Destrucción del bien. |
| Numeral 14 | Multa General tipo 4; Destrucción del bien. |

(...)

Artículo 4°. Créense dentro de los Centros de Atención en Drogadicción (CAD), las salas de atención, tratamiento y rehabilitación integral, para personas con problemas asociados al consumo

de sustancias psicoactivas a cargo de la Secretaría de Salud de cada municipio en coordinación con las entidades territoriales a nivel departamental, acorde a la disponibilidad presupuestal.

Parágrafo. Corresponderá al Consejo Nacional de Estupefacientes realizar un mapeo de las zonas y comportamientos de consumo con el fin de reglamentar el establecimiento y operación de las salas de atención, tratamiento y rehabilitación integral, para personas con problemas asociados al consumo de sustancias psicoactivas, en constancia con la Ley 1566 de 2012.

Artículo 5°. (Nuevo). Esta ley no debe ser interpretada como una habilitación para portar o tener sustancias psicoactivas ilícitas o prohibidas, en el espacio público, en consecuencia, las autoridades deberán proceder a su incautación y destrucción conforme a los procedimientos legales reglamentarios.

Artículo 6°. (Nuevo). La Ley 1801 de 2016 tendrá un artículo nuevo que diga:

El título del Código Nacional de Policía y Convivencia, quedará así: “*por la cual se expide el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana*”, y así en todos los artículos de esta ley en los que aparezca dicha expresión.

Artículo 7°. *Vigencia*. La presente ley rige a partir del momento de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

De los honorables Congresistas,



ERWIN ARIAS BETANCUR
Representante a la Cámara

RODRIGO LARA RESTREPO
Senador de la República

PONENCIAS

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 03 DE 2019 SENADO

por el cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.

Bogotá, D. C., septiembre de 2019

Honorable Senador

SANTIAGO VALENCIA GONZÁLEZ

Presidente Comisión Primera

Senado de la República

Ciudad.

Asunto: Informe de Ponencia para primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2019 Senado, *por el cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.*

Señor Presidente:

De conformidad con el encargo impartido por la Mesa Directiva, presentamos a consideración de los honorables Senadores de la Comisión Primera del honorable Senado de la República, el informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2019, *por el cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.*

1. ANTECEDENTES

Los honorables Representantes: Carlos Germán Navas Talero, José Luis Correa, Víctor Ortiz Joya, Juan Carlos Lozada Vargas, Buenaventura León León, Rodrigo Rojas Lara, Édward Rodríguez Rodríguez, Alejandro Chacón Camargo, Atilano Giraldo Arboleda, Harry González García,

Wílmer Carrillo Mendoza, Nidia Marcela Osorio Salgado, Ciro Rodríguez Pinzón, Carlos Cuenca Chau, Armando Zabaraín D'Arce, Salim Villamil Quessep, Diela Liliana Benavides Solarte y otros, el 17 de octubre de 2018 radicaron el Proyecto de Acto Legislativo número 33 de 2018 Senado, 211 de 2018 Cámara; el cual buscaba, al igual que el presente, solucionar un déficit estructural del diseño institucional del Estado colombiano, generado desde la reforma constitucional a la anterior Carta Política del año 1968, cuando se cercenó la iniciativa congresual en materia de gasto público.¹

Se aprobó en primera vuelta, tanto en la Cámara de Representantes como en el Senado de la República, dentro del primer período de sesiones ordinarias de la Legislatura 2018-2019. El 13 de mayo de 2019, fue aprobado por la plenaria de la Cámara de Representantes en segunda vuelta. No obstante, el proyecto fue archivado, con fundamento en el artículo 375 de la Constitución Política.

En este mismo sentido, habida cuenta de todo el acervo argumentativo ya existente; se retoman las ponencias, que en su momento radicó el honorable Senador Roosevelt Rodríguez Rengifo.²

2. OBJETO DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO³

Como se indicó en la exposición de motivos el presente proyecto de acto legislativo busca

¹ *Gaceta del Congreso* número 882 de 2018 del Congreso de la República.

² *Gaceta del Congreso* número 1041 y 1113 de 2018 del Congreso de la República.

³ *Gaceta del Congreso* número 407 de 2019 del Congreso de la República.

solucionar un déficit estructural del diseño institucional del Estado colombiano, generado desde la reforma constitucional a la anterior Carta Política del año 1968, cuando se cercenó la iniciativa congresual en materia de gasto público.

La fundamentación teórica de la reforma propuesta se encuentra en documentos del Banco Mundial⁴ y del FMI⁵ acerca de cuál debe ser la participación de los órganos legislativos en los procesos de elaboración y aprobación de los presupuestos.

La lucha por la participación parlamentaria en las decisiones financieras de los Estados ha definido momentos claves en la evolución y consolidación de los gobiernos democráticos modernos. Como el presupuesto es la herramienta de política económica de los gobiernos por excelencia y constituye su más comprensiva declaración de prioridades, se esperaba que los poderes de decisión sobre las finanzas públicas fueran celosamente custodiados por las legislaturas nacionales.

Año tras año, los legisladores de todo el mundo debaten el presupuesto anual y autorizan al gobierno a incrementar los ingresos y llevar a cabo los gastos, cuya ejecución es auditada por los organismos de fiscalización superior, los cuales emiten unos informes que luego son examinados por el propio órgano legislativo. Sin embargo, siempre está presente la pregunta sobre el alcance de su participación en el proceso presupuestal.

La posibilidad de dar una mayor participación al legislador en esta materia suele ser vista con escepticismo, en la medida en que se piensa que los congresistas electos atienden primordialmente el interés de sus electores incrementando gastos específicos, en lugar de atender el interés nacional por lograr y mantener una posición fiscal sostenible, lo que justifica la imposición de restricciones formales al poder de la legislatura para introducir cambios.

Sin embargo, otros elementos contrarrestan y justifican la ampliación de la participación del legislador durante el proceso presupuestal: el principio democrático que le asigna al órgano legislativo el deber de asegurarse que los ingresos y los gastos autorizados al gobierno estén adecuadamente fiscalizados, correspondan a las necesidades de la población y sean apropiadamente ejecutados.

En segundo lugar, el papel de contrapeso que el legislativo debe jugar frente al ejecutivo con el fin de asegurar la gobernabilidad presupuestal a mediano y a largo plazo; es ingenuo pensar que el Legislador es la única fuente de indisciplina fiscal, ya que en países como Colombia, en los cuales la rendición de cuentas está débilmente desarrollada, el desbalance fiscal tiene un claro origen en el ejecutivo, como lo demuestra la desfinanciación de \$14 billones en el presupuesto para la vigencia fiscal del año 2019.

En tercer lugar, la ampliación de la participación parlamentaria en la discusión del presupuesto contribuye a que haya mayor transparencia y facilita alcanzar acuerdos y consensos, pues siempre las demandas por fondos superarán los recursos disponibles. Es más democrático que la asignación y priorización la haga el Congreso a que la decisión la tome un funcionario designado del ejecutivo que carece de legitimidad democrática.

Por todo lo anterior, lo que se propone es que una vez que en el debate en las comisiones se ha realizado el aforo del presupuesto, es decir, se ha determinado el monto máximo del gasto, en las discusiones en las plenarias los congresistas, en función del interés legítimo de los sectores que representan, puedan, siempre que ese tope no sea superado, realizar traslados entre partidas, aumentándolas o disminuyéndolas, sin que para ello se requiera del aval gubernamental.

Esta habilitación representa una reivindicación de la iniciativa del gasto por parte del Congreso, sin que ella entrañe una afectación de las reglas sobre disciplina fiscal, pues su ejercicio en ningún caso entraña la posibilidad del incremento del tope del gasto que ya fue aprobado, y sin que los traslados entre partidas, o la creación o eliminación correlativas para no exceder el límite, impliquen eliminar o reducir las partidas que se necesitan para el servicio de la deuda pública, las demás obligaciones contractuales del Estado, la atención completa de los servicios ordinarios de la administración y las inversiones autorizadas en los planes y programas a que se refiere el artículo 341 de la Carta. Con la finalidad de que por esta vía no se desestructure el proyecto de presupuesto aprobado por las comisiones constitucionales respectivas, se limita la habilitación que se le confiere al Congreso al 20% del presupuesto de inversión.

Por las razones expuestas, y considerando que el Proyecto de Acto Legislativo número 33 de 2018 Senado, 211 de 2018 Cámara, contenía el mismo objeto de la presente iniciativa y en razón a lo normado en el artículo 375 de la Constitución Política no logró surtir la segunda vuelta en el Senado de la República, nos permitimos solicitar a los honorables Senadores y Senadoras de la

⁴ WEHNER, Joachim. Back from the Sidelines? Redefining the Contribution of Legislatures to the Budget Cycle. Series on Contemporary Issues in Parliamentary Development. World Bank Institute. 2004.

⁵ LIENERT, Ian. La Función de la Legislatura en los Procesos Parlamentarios. FMI. Departamento de Finanzas Públicas. 2010.

Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República dar trámite al proyecto de Acto Legislativo.

Proposición

De conformidad con las consideraciones anteriores se propone a la Comisión Primera del honorable Senado de la República, dar Primer Debate al Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2019 Senado, *por el cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política*, en su texto original.

De conformidad con las consideraciones anteriores se propone a la Comisión Primera del H. Senado de la República, dar primer debate al Proyecto de Acto Legislativo No. 03 de 2019 Senado, *“Por el cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política”* en su texto original.

MIGUEL ANGEL PINTO HERNÁNDEZ
Senador Ponente Coordinador

ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA
Senador

MARIA FERNANDA CABAL MOLINA
Senadora

JUAN CARLOS GARCÍA GÓMEZ
Senador

TEMÍSTOCLES ORTEGA NARVÁEZ
Senador

IVAN NAME VÁSQUEZ
Senador

ALEXANDER LÓPEZ MAYA
Senador

CARLOS GUEVARA VILLABÓN
Senador

JULIAN GALLO CUBILLOS
Senador

GUSTAVO PETRO URREGO
Senador

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 08 DE 2019 SENADO

por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política.

Bogotá, D. C., 12 de septiembre de 2019

Senador

SANTIAGO VALENCIA GONZÁLEZ

Presidente

Comisión Primera Permanente Constitucional
Senado de la República

Referencia: Informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Acto Legislativo número 08 de 2019 Senado, por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política.

En cumplimiento de la designación realizada por la honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República, por medio de la presente me permito rendir informe de ponencia positiva para primer debate, al Proyecto del Acto Legislativo número 08 de 2019 Senado, *“por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política”*, con el fin de que se ponga a consideración para discusión, previas las siguientes consideraciones:

Los términos de presentación del informe de ponencia se desarrollarán en el siguiente orden:

1. Antecedentes del Proyecto

2. Objeto y contenido del proyecto de Acto Legislativo

2.1. Objeto

2.2. Estructura y Contenido del Proyecto de Acto Legislativo

3. Consideraciones de la ponencia

3.1. Consumo de Sustancias Psicoactivas en Colombia

3.2. Tipología del Consumo

3.3. Violencia y fortalecimiento de las mafias del narcotráfico

3.4. Los derechos humanos frente a la política de drogas y las obligaciones del Estado colombiano en esta materia.

3.5. Respuesta del Ministerio de Justicia y el Derecho

3.6. Experiencias internacionales sobre regulación de drogas

3.6. Marco Constitucional y Normativo

3.7. Marco Jurisprudencial

3.8. Justificación del Proyecto

4. Proposición

5. Texto definitivo del proyecto de Acto Legislativo.

1. Antecedentes del proyecto

El 24 de julio de 2019 se radicó en la Secretaría General del Senado de la República el proyecto de Acto Legislativo número 08 del año 2019. La iniciativa de origen congresional fue presentada por los honorables Senadores *Gustavo Bolívar Moreno, Iván Cepeda Castro, Luis Fernando Velasco Chaves, Alexander López Maya, Antonio Eresmid Sanguino Páez, Roosevelt Rodríguez Rengifo, Temístocles Ortega Narvárez, Julián Gallo Cubillos, Gustavo Petro Urrego, Roy Leonardo Barreras Montealegre, Iván Marulanda Vélez, Pablo Catatumbo Torres, Victoria Sandino Simanca, Aída Avella Esquivel, Wilson Never Arias Castillo, José Ritter López Peña, Jesús Alberto Castilla Salazar y Guillermo García Realpe*. El proyecto fue publicado en la **Gaceta del Congreso** número 681 del 2 de agosto del año 2019.

Conforme a lo expresado en el artículo 150 de la Ley 5ª de 1992, mediante oficio del 14 de abril de 2019, entregado el mismo día, se designó al Senador Temístocles Ortega Narvárez como Ponente para Primer Debate del Proyecto de Acto Legislativo número 08 de 2019 Senado, *“por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política”*

2. Objeto y contenido del proyecto de Acto Legislativo

2.1. Objeto

El Proyecto de Acto Legislativo tiene por objeto modificar el artículo 49 de la Constitución Política, para que el porte y consumo de sustancias estupefacientes, psicoactivas o sicotrópicas se reglamenten legalmente, bajo los enfoques de salud pública, derechos humanos y las obligaciones internacionales del Estado colombiano en esta materia, reducción de riesgos y daños, determinantes sociales y despenalización por razones del consumo.

En la exposición de motivos se indicó que el proyecto de reforma constitucional propende por “un enfoque de salud pública en el diseño e implementación de la política nacional de drogas, en cumplimiento de las obligaciones nacionales e internacionales que ha adquirido el Estado colombiano en materia de derechos humanos. Esto, con el fin de garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales de la población colombiana y especialmente la protección de los niños, niñas y adolescentes, que son sujetos de especial protección”.

2.2. Estructura y contenido del Proyecto de Acto Legislativo

| ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA VIGENTE | PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>ARTÍCULO 49. <Artículo modificado por el artículo 1° del Acto Legislativo 2 de 2009.</p> <p>La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.</p> <p>Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.</p> | <p>ARTÍCULO 49.</p> <p>La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.</p> <p>Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.</p> |

| ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA VIGENTE | PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.</p> <p>La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad.</p> <p>El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica. 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. El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto.</p> <p>Así mismo el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud de las personas y, por con-</p> | <p>Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.</p> <p>La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y de su comunidad.</p> <p>El porte y consumo de sustancias estupefacientes, <u>psicoactivas o sicotrópicas estará reglamentado por la ley bajo los enfoques de salud pública, derechos humanos, reducción de riesgos y daños y determinantes sociales, así como la no penalización en razón del consumo. Las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de derechos humanos serán prevalentes en la formulación e implementación de la política nacional de drogas. Con fines preventivos y rehabilitadores, la ley establecerá medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para la atención integral de las personas que usan estas sustancias. El acceso a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado de la persona usuaria. En las respuestas al uso de sustancias estupefacientes, psicoactivas o sicotrópicas, el Estado implementará un enfoque diferencial que distinga entre los diferentes tipos de consumo y sustancias, así como los impactos diferenciados sobre grupos en situación de vulnerabilidad.</u></p> <p>Así mismo el Estado dedicará especial atención <u>al consumidor con problemas derivados del uso</u> y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud</p> |

| ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA VIGENTE | PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 49 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| siguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y en favor de la recuperación de los adictos. | de las personas y, por consiguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes , en favor de la protección de niños, niñas y adolescentes . |

La finalidad del proyecto es modificar los incisos sexto y séptimo del artículo 49 Superior, que fueron incluidos a través del Acto Legislativo número 2 de 2009. En síntesis, se busca fijar las bases constitucionales para el diseño de la política de drogas y su correspondiente regulación legal que se estructure en el respeto a la dignidad y autonomía, la previsión del consumo, en especial de los niños, niñas y adolescentes, la reducción del daño que se genera en el negocio ilícito de las drogas¹, en el acatamiento de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, tal como lo exigen las mismas convenciones internacionales sobre fiscalización de drogas.

3. Consideraciones de la ponencia

En este informe de ponencia se reiteran varias de las consideraciones principales presentadas en el texto original de la exposición de motivos del proyecto de Acto legislativo, y se adicionan algunas complementaciones que estimo pertinentes para más claridad y fundamentación.

3.1. Consumo de Sustancias Psicoactivas- SPA en Colombia

• **Informe de la OEA sobre el Consumo de Drogas en las Américas, 2019**

Este informe revela que el consumo de drogas en las Américas ha ido en aumento a través del tiempo, y es cada vez mayor entre las mujeres. Así mismo, el inicio temprano del uso de SPA es uno de los factores que resalta con mayor preocupación el informe, por lo que recomienda implantar políticas preventivas desde la primera infancia. Según los datos proporcionados por cada país, “las políticas sobre la venta y el consumo de drogas para controlar el acceso al alcohol y tabaco han tenido resultados positivos que podrían aportar lecciones importantes para las políticas sobre otras drogas [...] El consumo de tabaco en todo el hemisferio está en declive”². Por lo que políticas

¹ Daños en la marginalización social del consumidor, en la salud, la seguridad interna y ciudadana, en el debilitamiento institucional, en la corrupción, en la vulneración a los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

² **Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, Informe sobre el consumo de drogas en las Américas 2019**, pág. iii.

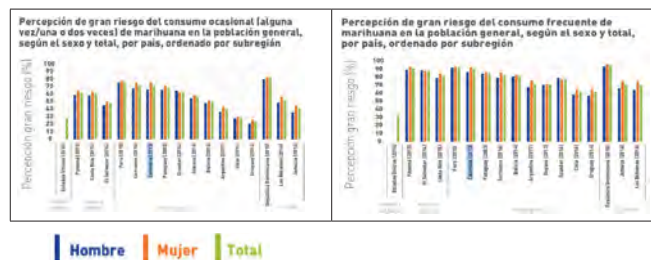
integrales de prevención y disuasión sobre los impactos negativos en la salud física y emocional que ocasiona el consumo de las SPA, recurriendo a los medios masivos de comunicación y vinculando a las organizaciones sociales de primer orden o nucleares como la familia, y de segundo orden o instituciones sociales, como el sistema educativo, el cultural y el de recreación, sería una política de contención del consumo muy adecuada.

La OEA recomienda adoptar políticas que se basen en un enfoque de salud pública³ y el respeto por los derechos humanos, que estén centradas en el bienestar de las personas y tengan en cuenta la perspectiva de género, con el fin de reducir las consecuencias negativas del problema de las drogas, especialmente en las poblaciones más vulnerables.

Informe de la OEA del año 2019 sobre el consumo de drogas en las Américas

De acuerdo con lo reportado por la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, en su informe del año 2019⁴, conforme se indica en la exposición de motivos del proyecto de Acto Legislativo, el consumo de cannabis está aumentando en la mayoría de los países que reportaron datos. La mayoría de los países coinciden en un aumento en el consumo de cannabis entre los estudiantes de enseñanza secundaria. En Colombia este porcentaje pasó del 7,7% en 2004 al 8,4% en 2016. Asimismo, el consumo de marihuana entre las mujeres muestra una variación continua desde 2004, desde 5,1 a 7,6% en 2016. Ahora bien, en EE. UU- donde se ha regulado el consumo en algunos Estados- los datos más recientes indican que las tasas de consumo han comenzado a disminuir una vez concluida la fase de estabilización.

La percepción de gran riesgo del consumo ocasional y de consumo frecuente de marihuana en la población general, es mayor en Colombia, que en Estados Unidos o en Uruguay, donde el consumo, producción y distribución de esta planta son legales y están regulados.



³ Salud pública que se puede entender como la función estatal encargada de la protección de la salud a nivel poblacional, que busca mejorar las condiciones de salud de las comunidades mediante la promoción de estilos de vida saludables, las campañas de concienciación, la educación y la investigación.

⁴ Los datos proporcionados para cada droga fueron obtenidos de: **Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas, Informe sobre el consumo de drogas**

De acuerdo con datos del informe, la mitad de los países de las Américas muestran aumentos en el consumo de cocaína. En la población general la prevalencia del último año varía de 0,03% a casi 2,0%. La prevalencia de consumo de cocaína entre los estudiantes de enseñanza secundaria en el último año varió del 0,17% a más del 4,0%. Los tres países con una prevalencia superior al 2,5% en el último año fueron Chile, Colombia y Canadá. Colombia es el país andino con una de las tasas más altas de consumo de cocaína entre estudiantes universitarios. La prevalencia aumentó de 2,4% en 2009 a 2,7% en 2016. Los hombres continúan teniendo un consumo prevalente.

- **Reporte de drogas 2017- Observatorio de drogas de Colombia, Ministerio de Justicia**⁵

De acuerdo con el Observatorio de Drogas de Colombia (ODC) el consumo de drogas se está incrementando en el país, no solo porque más personas deciden consumirlas, sino porque el mercado es cada vez más amplio y diverso. El Sistema de Alertas Tempranas del ODC reportó que para diciembre de 2017 se habían detectado 28 nuevas sustancias psicoactivas (NSP) en el país, las cuales en su mayoría eran de origen sintético.

Al igual que en el resto del mundo, en Colombia la marihuana es la sustancia de mayor consumo, seguida de la cocaína, el basuco y el éxtasis⁶.

- **Estudio de Consumo por estudiantes universitarios de Sustancias Psicoactivas en población escolar (2016)**⁷.

El consumo de alcohol y tabaco disminuyó entre los estudiantes de secundaria⁸ con respecto a años anteriores, mientras que el uso de marihuana y cocaína aumentó. En efecto, hay una caída de 10 puntos porcentuales en el consumo del alcohol a nivel general entre el 2016 y el 2011 (de 46,6% a 36,3%); la reducción se manifiesta en hombres y en mujeres, siendo mayor la reducción entre los escolares hombres desde un 47,2% a un 35,1%, que entre las mujeres, 46% y 37,4%, respectivamente. La reducción ocurre en

todos los grados como también en ambos tipos de establecimientos educacionales. El uso de tabaco que ya se había evidenciado en el estudio anterior, donde la prevalencia de uso en el último mes baja desde un 23,8% el año 2004, a un 12,7% en el 2011 y un 7,6% en el 2016.

En cuanto al uso de marihuana, la prevalencia en el último año, muestra aumento entre los años 2011 y 2016 desde 6,9 a 7,8%. En cuanto a cocaína hay también un leve aumento entre los dos últimos estudios (de 2,4% en el 2011 a 2,6% en el 2016).

Un 19,4% de los escolares del país recibió una oferta para comprar o probar alguna de esas sustancias, es decir, 1 de cada 5 estudiantes. La marihuana es la sustancia que los escolares manifiestan como la que les resultaría de más fácil acceso, con un 37,3%, seguida por basuco (12,4%) y cocaína (11,9%).

III. Estudio epidemiológico andino sobre consumo de drogas en la población universitaria de Colombia, 2016⁹

Algo más de un tercio de los estudiantes universitarios de Colombia (36,3%), incluidas en la muestra universidades públicas y privada, declaran haber usado marihuana alguna vez, con claras diferencias entre hombres y mujeres, 43,1% y 30,2% respectivamente. El uso reciente es de 20,8%, cifra que se eleva a 26,2%. El uso actual es de 9,7%, nuevamente con consumo muy superior entre los hombres con relación a las mujeres: 13,8 y 6,1% respectivamente.

La prevalencia de último año de consumo de marihuana entre los universitarios de Colombia registró un aumento estadísticamente significativo, con tasas de 15,1% en 2012 y de 20,8% en 2016. Tal aumento fue estadísticamente significativo tanto en hombres, con tasas de 20,1% en 2012 y 26,2% en 2016, como en mujeres con tasas de 10,8% en 2012 y 15,9% en 2016. En el período completo 2009-2016 el aumento ha sido de casi 10 puntos porcentuales (de 11,2% a 20,8%). La edad mediana de inicio es de 18 años, 17 años en hombres y 18 años en mujeres.

En relación con la cocaína, cerca del 7% de los estudiantes declaran haber consumido cocaína alguna vez en la vida, con cifras más altas en hombres que en mujeres (10,9% en hombres y 3,4% en mujeres). La prevalencia de último año fue de 2,7% y la de último mes de 1,2%. La edad promedio de inicio de uso de cocaína fue de 18 años, similar en hombres y mujeres.

La prevalencia de último año de consumo de cocaína entre los universitarios de Colombia aumentó desde un 2,1% en 2012 a 2,7% en 2016, aumento que es estadísticamente significativo en

en las Américas 2019, Washington D. C.: Organización de los Estados Americanos, 2019.

⁵ Este estudio maneja las mismas cifras del Estudio Nacional de Consumo de Sustancias Psicoactivas –SPA en Colombia del año 2013.

⁶ **Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Bienestar Social y Observatorio de Drogas de Colombia**, *Reporte de Drogas de Colombia 2017*, Bogotá, Colombia, 2017.

⁷ **Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Bienestar Social y Observatorio de Drogas de Colombia**, *Estudio Nacional de Consumo de Sustancias Psicoactivas en población escolar 2016*, Bogotá, Colombia, 2016.

⁸ Muestra de estudiantes de secundaria, jornada diurna, en establecimientos educativos públicos y privados.

⁹ Adelantado por la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, publicado en junio de 2017.

el caso de los hombres, con 3,4% en 2012 y 4,6% en 2016. Por su parte, el consumo reciente de cocaína entre la población de estudiantes mujeres se mantuvo prácticamente estable, con tasas en torno al 1%.

- **Estudio Nacional de Consumo de Sustancias Psicoactivas –SPA en Colombia del año 2013.**

El estudio nacional publicado en 2013¹⁰, concluye que a pesar del enfoque prohibitivo, el consumo problemático y no problemático de SPA ha aumentado, incluso en edades jóvenes¹¹. Entre 1992 y 2013 la prevalencia del uso de alguna SPA, alguna vez en la vida y en el mes anterior, han aumentado 252 y 475%, respectivamente. Así mismo, entre 2008 y 2013 el consumo de alguna droga en el último año incrementó en todos los grupos de edades.

El consumo reciente entre hombres fue del 5,9%, y el de las mujeres del 1,4%. En las personas entre 8 y 24 años el uso de SPA aumentó de 5.8% en 2008 a 8.7% en 2013. Se estima que 159 mil adolescentes entre los 12 y los 17 años, 347 mil jóvenes entre los 18 y los 24 años y 216 mil adultos jóvenes entre 25 y 34 años han consumido SPA en el último año.¹² El consumo de SPA en el estrato uno aumentó de 2.4% en 2008 a 3.3% en 2013, en el estrato dos de 2,4% a 3,5%, mientras que en estrato tres el aumento fue de 2,7 a 3,8%.¹³

Respecto a patrones de consumo problemático, aproximadamente 141 mil personas reportaron criterios de abuso y 342 mil de dependencia. Frente al uso en el último año, quedó en evidencia que una de cada dos personas tiene algún problema con el consumo, ya sea de tipo físico, psíquico, familiar o social, con prevalencia en los hombres. Ahora bien, de cada 5 personas con abuso o dependencia, cuatro son hombres y una es mujer¹⁴.

En cuanto a tipo de SPA, el estudio reveló que en el último año la prevalencia ha sido mayor en el consumo de marihuana 3.27%, cocaína 70% y basuco 21%. Adicionalmente, como se muestra en la mayoría de las personas que presentan consumo problemático están entre quienes son usuarias de estas drogas.¹⁵ Un estimado de 15 mil personas en el país se inyectan drogas, principalmente heroína. Incluso, el consumo de esta sustancia es superior

a la prevalencia mundial dentro de los grupos con mayor vulnerabilidad al consumo de drogas.¹⁶

3.2. Violencia y fortalecimiento de las mafias del narcotráfico

Se indica en la fundamentación del proyecto de Acto Legislativo que en Colombia existe desde muy temprano una lista de normas que han prohibido el consumo y penalizan el narcotráfico, y que es uno de los países con una de las legislaciones penales más estrictas en materia de tráfico de drogas ilícitas¹⁷. Sin embargo, esto ha resultado insuficiente para erradicar el consumo de SPA.

A pesar de un gran esfuerzo por prohibir el consumo, el mercado mundial se encuentra bien abastecido a pesar del aumento de recursos y de estrategias dirigidas al prohibicionismo. De acuerdo con el Observatorio de Drogas de Colombia, las incautaciones de cocaína han aumentado con el tiempo: durante los años 90 estas superaban ampliamente las 100 toneladas por año, mientras que en los ochenta escasamente superaban las 10 toneladas. Entre 2006 y 2008 las incautaciones de alcaloides derivados de la coca aumentaron en un 40%. En el año 2015 las incautaciones de cocaína llegaron a 252 toneladas y a más de 300 en el 2016. A pesar de esto las SPA han seguido llegando a las manos de los usuarios y el consumo ha venido en aumento.¹⁸

Adicionalmente, el prohibicionismo ha tenido como consecuencia que las organizaciones del narcotráfico hayan transformado su estructura y modelo de negocio, para sobreponerse a la lucha antinarcóticos¹⁹, y conforme lo aseguró el entonces Director de Planeación Nacional:

“La acción estatal, con el aumento de recursos y de pie de fuerza, llevó a que las organizaciones del narcotráfico cambiaran el modelo de negocio a partir del 2009 e hicieran el tránsito hacia la multicriminalidad y delincuencia organizada para abrir nuevos mercados como el del narcomenudeo, que les generan más rentabilidad así hayan perdido la hegemonía sobre el negocio.”²⁰

¹⁶ *Ibíd.*, 93-94.

¹⁷ **Dejusticia**, “Le pedimos al presidente Duque que no firme el decreto de la dosis mínima, aquí las razones”, *De-Justicia*, 27 de septiembre 2018, acceso el 5 de junio de 2019.

¹⁸ **Rodrigo Uprimny**, *Drogas, derecho y democracia*, Mama Coca, s.f, acceso el 20 de mayo de 2019 http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/uprimny_drogas_y_democracia.htm#_ftn1

¹⁹ **DNP**, *Narcomenudeo en Colombia: una transformación de la economía criminal*, Bogotá: Departamento Nacional de Planeación, 2016.

²⁰ **DNP**, “Narcomenudeo, un lucrativo negocio que mueve \$6 billones anuales”, *DNP*, 9 noviembre 2016, acceso mayo 1° de 2019.

¹⁰ Cada 4 años el gobierno debe expedir un nuevo estudio sobre estadísticas de consumo de SPA, sin que el correspondiente a 2017 haya sido publicado.

¹¹ **Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Salud y Bienestar Social y Observatorio de Drogas de Colombia**, *Estudio Nacional de Consumo de SPA en Colombia 2013*, Bogotá, Colombia, 2013.

¹² *Ibíd.*, 15 y 66.

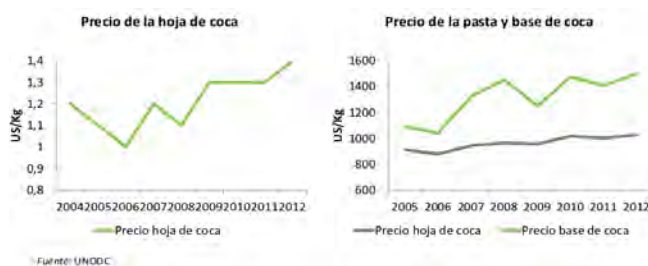
¹³ *Ibíd.*, 19.

¹⁴ *Ibíd.*, 15.

¹⁵ *Ibíd.*, 102.

Es decir, a partir del 2008 se pasó de los grandes carteles a la fragmentación de organizaciones de delincuencia organizada, conocida como **narcomenudeo**²¹, lo cual ha permitido mayor disponibilidad de sustancias como la cocaína, marihuana y bazuco”²².

Por otro lado, a pesar del prohibicionismo, la tendencia del precio de insumos como la hoja y pasta de coca han sido ascendentes, sin que esto impida que su consumo siga aumentando.



Fuente: UNODC, en: Mejía, (2014), “Drogas y política de drogas en Colombia”, Universidad de los Andes, CESED

Ahora bien, el resultado de un consumo en aumento y unos precios de las drogas elevados, derivados del prohibicionismo, ha tenido como resultado el enriquecimiento exponencial de las organizaciones dedicadas al narcomenudeo y al narcotráfico.

La rentabilidad del narcotráfico para el 2015 estuvo en 260%. Sus ganancias fueron de \$20,5 billones, lo que equivale al 3,8 del PIB de ese año²³. Ajustado a las incautaciones, las ganancias fueron de \$12,4 billones, equivalentes al 1,6 del PIB²⁴. Para ese mismo año, la rentabilidad del narcomenudeo estuvo en 356%, mientras sus ganancias fueron de 6 billones de pesos, es decir, 0,7% del PIB y ajustado a incautaciones 0,715%. De las ganancias del narcomenudeo en 2015, \$300.000 millones corresponden a la red dedicada al cultivo y producción, \$2,5 billones a la banda delincriminal que la distribuye y \$3,2 billones a los expendedores de droga que la ponen en las calles para su consumo²⁵.

Para el 2015, la rentabilidad de transportar cocaína al exterior, ajustada a incautaciones, estuvo por encima del 80%, y en el mercado interno alcanzó incluso más de 1.400%. Entre 2016

y 2017 los ingresos del narcotráfico aumentaron en un 150%. Mientras tanto, para 2017, se estima que el narcotráfico tuvo ganancias por al menos 15.000 millones de dólares, lo que equivaldría al 5% del PIB de ese año.²⁶

El enfoque prohibicionista no solo no ha logrado cumplir con las metas de reducción de consumo, sino que ha tenido efectos colaterales adversos, como la consolidación de una poderosa economía ilegal internacionalizada que adquiere ganancias extraordinarias. Los precios de la droga se han multiplicado y de ninguna manera son apropiadas por el Estado, sino por un monopolio de las organizaciones criminales, que son además generadoras de violencia, corrupción e inestabilidad institucional.²⁷

3.4. Los derechos humanos frente a la política de drogas y las obligaciones del Estado colombiano en esta materia.

• Tratados Internacionales sobre fiscalización de drogas.

Conforme se indica en la exposición de motivos, tres tratados internacionales integran la política de drogas liderada por la ONU: i) La Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, ii) El Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971 y iii) La Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988. Estos tratados han sido ratificados por el Estado colombiano²⁸.

El profesor Rodrigo Uprimny Yepes resume el alcance de estas Convenciones señalando que la Convención Única sobre estupefacientes de 1961 estableció una prohibición universal y absoluta de ciertas drogas, omitiendo en gran manera pronunciarse respecto de los eventuales problemas sociales y de salud ligados a la toxicomanía, centrándose en los problemas primarios del uso de las SPA, relacionados con el abuso de sustancias psicoactivas, obviando los de tipo secundario, esto es, aquellos que derivan de las propias políticas contra las drogas, como es la existencia de organizaciones criminales, la violencia o la inestabilidad institucional.

La Convención de Viena de 1988 está centrada en los efectos corruptores del tráfico de drogas sobre los Estados y la economía, de “los vínculos que existen entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas relacionadas con él, que socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados”. La Convención de Viena de 1988 está

²¹ El narcomenudeo implica una transición de puntos fijos de expendio a redes móviles de distribución, así como llamadas telefónicas, redes sociales e Internet y domicilios a residencias, bares y otros establecimientos. Para las entregas de la droga se utilizan mecanismos como los habitantes de calle o el fototaxismo, que sean difíciles de detectar.

²² DNP, *Narcomenudeo en Colombia: una transformación de la economía criminal*.

²³ En el 2015, el narcotráfico produjo más ingresos que el sector cafetero, que participó ese año con el 1% del PIB

²⁴ DNP, “Narcomenudeo, un lucrativo negocio que mueve \$6 billones anuales”.

²⁵ *Ibíd.*

²⁶ *Ibíd.*

²⁷ Rodrigo Uprimny, *Drogas, derecho y democracia*, Mama Coca.

²⁸ Tratados que fueron ratificados por el Estado colombiano a través de las Leyes 13 de 1974, 43 de 1980 y 67 de 1993.

centrada en controlar “los problemas secundarios” derivados de la prohibición. Esto significa que la Convención de 1988 busca controlar los males que provocó la propia Convención de 1961, pero para ello y contra toda lógica recurre a la misma fórmula de 1961 pero acentuada: la prohibición extrema bajo forma de guerra a las drogas²⁹.

Colombia ha adquirido obligaciones a partir de los tratados internacionales sobre la fiscalización de las drogas, no obstante, estos compromisos internacionales deben interpretarse según las obligaciones en materia de derechos humanos, dada la jerarquía del derecho internacional³⁰ y la prioridad que tienen los convenios de derechos humanos en nuestro orden interno (artículo 93 C. P.).

No obstante, existe una contradicción en este sentido, toda vez que algunos abusos de los derechos humanos se han realizado en el nombre del sistema internacional de control de drogas, pues la estrategia primordial para abordar los problemas relacionados con las drogas ha sido el prohibicionismo y la represión por parte del Estado³¹. Las metas de reducción de consumo de las estrategias direccionadas por las Naciones Unidas, no solo no se han alcanzado, sino que han producido efectos contraproducentes para la garantía de los derechos humanos, la salud pública y la democracia e institucionalidad.

- **Las Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Política de Drogas de Naciones Unidas³²**

Estas Guías resumen las obligaciones jurídicas concretas en derechos humanos que tienen los Estados en el campo de la política de drogas. Cada una de estas directrices está soportada en normas y principios internacionales de derechos humanos contenidos en tratados, pronunciamientos de organismos internacionales de derechos humanos y otros documentos internacionales³³. En la exposición de motivos del proyecto se incluye una descripción de estas directrices, que funcionan como un marco jurídico de derechos humanos que los Estados deben seguir en sus políticas frente

a las drogas y, por tanto, deben ser el eje de la política nacional de drogas.

- a) **El derecho a la salud.**

Consagrado en el acto de Constitución de la Organización Mundial de la Salud, artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y artículo 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

El derecho a la salud, constituye en relación con la política de drogas uno de los más significativos. Según la OMS, el “goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano”. De conformidad con este derecho, los Estados deberían: i) Tomar medidas deliberadas, concretas y específicas para garantizar que los bienes, servicios e instalaciones relacionados con las drogas y otros servicios de atención médica estén disponibles de forma no discriminatoria en cantidad suficiente; accesible financiera y geográficamente; aceptables en tanto sean respetuosas con la ética médica, las normas culturales, la edad, el género y las comunidades que reciben servicios; y de buena calidad (una base de evidencia sólida); ii) Abordar los determinantes sociales y económicos que apoyan u obstaculizan los resultados exitosos de salud relacionados con el uso de drogas, incluido el estigma y la discriminación hacia las personas que consumen drogas; iii) Asegurar que las medidas de reducción de la demanda implementadas para prevenir el consumo de drogas se basen en evidencia y cumplan con los derechos humanos; iv) Derogar, enmendar o suspender las leyes, políticas y prácticas que inhiben el acceso a sustancias controladas con fines médicos y a bienes, servicios e instalaciones de salud para la prevención del uso problemático de drogas, la reducción de daños entre quienes consumen drogas y el tratamiento de la dependencia de drogas; y v) Hacer uso de las flexibilidades disponibles en las convenciones internacionales de control de drogas de la ONU, para despenalizar la posesión, compra o cultivo de sustancias controladas para consumo personal.³⁴

Dentro del derecho a la salud en la política de drogas, es fundamental tener en cuenta estos ejes:

Eje1. Reducción de daños: De conformidad con sus obligaciones de derecho a la salud, los Estados deberían emprender acciones como: i) Asegurar la disponibilidad y accesibilidad de los servicios de reducción de daños, según lo recomendado por agencias técnicas de la ONU, como la Organización Mundial de la Salud, ONUSIDA y la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. Es decir, una adecuada financiación, ser acordes a las necesidades de

²⁹ Rodrigo Uprimny, *Drogas, derecho y democracia*, Mama Coca. Página 12 en documento Word.

³⁰ Colectivo de Estudios, Drogas y Derecho, *En busca de los derechos: usuarios de drogas y las respuestas estatales en América Latina*, CIDE, México: 2014.

³¹ Colectivo de Estudios, Drogas y Derecho, *En busca de los derechos*.

³² Naciones Unidas, *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de drogas*, s.f, acceso el 5 de julio de: <https://www.humanrights-drugpolicy.org>

³³ Rodrigo Uprimny, “Derechos humanos y política frente a las drogas”. *El Espectador*, 24 de marzo de 2019, acceso el 5 de mayo de 2019 en <https://www.elespectador.com/opinion/derechos-humanos-y-politica-frente-las-drogas-columna-846505>

³⁴ Naciones Unidas, *Directrices internacionales sobre derechos humanos y política de droga*

personas en particular vulnerables y marginadas, cumplir con los derechos fundamentales (privacidad, integridad física, debido proceso y libertad de detención arbitraria) y ser respetuosos con la dignidad humana; ii) Considerar el desarrollo de otras intervenciones basadas en la evidencia y dirigidas a minimizar los riesgos y daños adversos para la salud asociados con el uso de drogas y asegurarse de que cualquier ley proteja los servicios de reducción de daños; y iii). Asegurarse de que las víctimas o los testigos de una sobredosis u otra lesión que se produzca por el consumo de drogas estén legalmente protegidas contra el enjuiciamiento penal y otros castigos en situaciones en las que hayan buscado asistencia médica.³⁵

Eje 2. Tratamiento de drogodependencia: De conformidad con sus obligaciones de derecho a la salud, los Estados deberían emprender acciones como: i). Asegurar la disponibilidad y accesibilidad de servicios de tratamiento de drogas que sean de calidad (basados en la evidencia), adecuadamente financiados y prestados de una manera científicamente sólida y médicamente apropiada. Deben ser acordes a los grupos vulnerables o marginados; cumplir con los derechos fundamentales (como la privacidad, la integridad física, el debido proceso y la libertad de detención arbitraria) y respetar la dignidad humana; ii). Asegurarse de que el consentimiento informado voluntario sea una condición previa para cualquier tratamiento médico o intervención preventiva o de diagnóstico; y iii). Proteger la confidencialidad de toda la información de identificación con respecto a la participación de una persona en la atención médica relacionada con las drogas.³⁶

Eje 3. Acceso a sustancias controladas como medicinas: El acceso igualitario, efectivo y oportuno a medicamentos controlados (especialmente los incluidos en la Lista modelo de medicamentos esenciales de la Organización Mundial de la Salud) es un elemento clave del derecho a la salud. Esto incluye su uso como terapia de sustitución de opioides, tratamiento del dolor, cuidados paliativos, anestesia durante procedimientos médicos y el tratamiento y manejo de diversas afecciones de salud.³⁷

En relación con su cumplimiento debe señalarse que i) en general los países latinoamericanos tienen acceso limitado a los sistemas de salud pública e insuficientes capacidades institucionales para dar respuesta al problema de las drogas; ii) El modelo prohibicionista ha puesto todo el énfasis sobre la reducción de la oferta, esperando que con

esto la demanda cayera, teoría que, con base en las evidencias ya consideradas, probó no ser cierta. El consumo de sustancias ilícitas ha crecido 2 puntos porcentuales entre 1996 y 2013; incremento que también reporta en último informe de la OEA, citado anteriormente.

¿El Estado colombiano está cumpliendo con esta obligación en su política de drogas?

En Colombia la inversión en reducción de la demanda es escasa. De acuerdo con datos del Observatorio de Drogas del Ministerio de Justicia, para 2015 la reducción de la demanda recibió un 5% de los recursos, mientras que la reducción de la oferta recibió el 95%³⁸. La principal fuente de financiación para atender los problemas de consumo de drogas es el sistema de aseguramiento y de seguridad social, pero los presupuestos son limitados. Algunas fuentes son de tipo coyuntural como la cooperación, el Fondo Nacional de Estupefacientes y los Ministerios de Salud y de Justicia, pero estas no son sostenibles en el largo plazo. El sistema de salud tiene problemas estructurales, como la cantidad de trámites burocráticos. Incluso, existen prácticas violatorias de derechos fundamentales, métodos sin evidencia que demuestre su condición de ser terapéuticos y que, de hecho, pueden profundizar los problemas.³⁹

Si bien existe un marco jurídico para materializar este derecho, compuesto por el artículo 49 constitucional, la Ley 1566 de 2012, la jurisprudencia de las Altas Cortes⁴⁰, entre otros, la oferta de políticas en materia de reducción del riesgo y mitigación del daño son muy limitadas, especialmente a nivel departamental y municipal. La oferta de servicios especializados de tratamiento al consumidor es casi inexistente en el 95% de los municipios del país.⁴¹

En cuanto a las políticas de reducción del consumo, las políticas se han centrado principalmente en sustancias como la heroína y la cocaína, dejando de lado otras como el bazuco, lo cual deja en desventaja a personas en situación de vulnerabilidad como habitantes de calle que son las principales usuarias de esta droga. Así mismo, las políticas para personas privadas de la libertad

³⁸ Scoppetta, *El enfoque de salud pública en la política de drogas*

³⁹ Carolina Mila, “La prohibición no reduce el consumo de drogas pero sí aumenta los riesgos de salud”, *Pacifista*, mayo 25 2018, acceso mayo 30 2019, <https://pacifista.tv/notas/la-prohibicion-no-reduce-el-consumo-de-drogas-pero-si-aumenta-los-riesgos-de-salud/>

⁴⁰ Ver sentencias Corte Constitucional: C-221 de 1994; C-101 de 2004, C-574 de 2011, C-491 de 2012 y Corte Suprema de Justicia. Sala Penal: SP3605-2017, 15 de marzo de 2017.

⁴¹ Acciones para el Cambio, *La experiencia de Colombia en materia de política de drogas en la última década*.

³⁵ Ibíd.

³⁶ Ibíd

³⁷ bíd

o las mujeres -y embarazadas- son prácticamente inexistentes.⁴²

Aproximadamente 9 de los 32 departamentos del país no cuentan con instituciones que presten servicios de atención a la drogadicción. De los 23 en los que hay, 12 cuenta con menos de 5 instituciones prestadoras de salud que presten estos servicios, la mayoría en las capitales. El 66% de las instituciones que prestan servicios especializados de tratamiento están en Bogotá y cinco departamentos más (Antioquia, Valle del Cauca, Atlántico, Quindío y Cundinamarca). Solo el 8% de los centros de atención a la drogadicción tienen vocación pública; los restantes tienen una mensualidad promedio de 1.000 dólares, lo que los hace inaccesibles para la mayoría. A estas variables se suma que solo el 20% de las instituciones evaluadas atienden urgencias por intoxicación o por sobredosis.⁴³

Finalmente, la prohibición impide cualquier control de calidad de estas SPA y permite que los consumidores deban recurrir a las redes de distribución ilegal⁴⁴. Todos estos factores afectan la concreción del derecho a la salud, y de manera desproporcionada afecta a grupos poblacionales vulnerables como habitantes de calle, mujeres, personas privadas de la libertad y grupos étnicos.

b) El derecho a la vida

Consagrado en el artículo 3° de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 6° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El derecho a la vida se reconoce en la Declaración Universal de Derechos Humanos, que en su artículo 3° establece que “todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”⁴⁵. A pesar de su reconocimiento, en muchos países, entre ellos Colombia, este derecho se ha vulnerado en el nombre de la guerra contra las drogas.

¿El Estado colombiano está cumpliendo con esta obligación en su política de drogas?

En cuanto a su cumplimiento por parte del Estado colombiano, Según la Defensoría del Pueblo, desde la firma del Acuerdo de Paz, de los líderes sociales asesinados, aquellos vinculados al programa de sustitución de cultivos -PNIS- han sufrido un impacto diferenciado⁴⁶. De acuerdo

con un informe del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses, entre 1° enero de 2018 y el 30 de abril de 2019, han asesinado 317 líderes sociales, principalmente en el Cauca (uno de los departamentos con más cultivos ilícitos).⁴⁷ Por otro lado, el Ministerio de Justicia reportó 6.992 miembros de la fuerza pública muertos y 31.572 lesionados en acciones de interdicción del narcotráfico entre 2003 y 2018.⁴⁸

c) Derecho a no ser objeto de discriminación

Consagrado en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial de 1960, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1979 y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966.

Frente a este derecho, los Estados tienen la obligación de crear mecanismos para que los usuarios de drogas no sean objeto de discriminación en sus comunidades. Sin embargo, en Colombia no existen políticas concretas para disminuir este fenómeno. Adicionalmente, las políticas existentes en ocasiones refuerzan el estigma hacia los usuarios, al no tener políticas claramente diferenciadas para los distintos tipos de consumo, encasillando a todos como un consumo problemático o abordándolos bajo un enfoque de política criminal.

d) Derechos del niño.

Consagrado en el artículo 33 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que:

“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas, incluidas medidas legislativas, administrativas, sociales y educacionales, para proteger a los niños contra el uso ilícito de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas enumeradas en los tratados internacionales pertinentes, y para impedir que se utilice a niños en la producción y el tráfico ilícitos de esas sustancias”.

¿El Estado colombiano está cumpliendo con esta obligación en su política de drogas?

En cuanto a su cumplimiento por el Estado colombiano, debe señalarse que la política de drogas en Colombia no está protegiendo a los niños y las niñas de la forma que se cumpla lo establecido en la convención. El prohibicionismo ha tenido

⁴² Ibíd

⁴³ Ibíd.

⁴⁴ Rodrigo Uprimny, Reformular la política frente a las drogas: desafío ineludible para Colombia, *Razón Pública*, 8 enero de 2012, acceso el 30 de mayo de 2019 de <https://www.razonpublica.com/index.php/conflicto-drogas-y-paz-temas-30/2646-reformular-la-politica-frente-a-las-drogas-desafio-ineludible-para-colombia.html>

⁴⁵ Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948.

⁴⁶ Caracol Radio, “Líderes de sustitución de cultivos ilícitos los más asesinados: Defensoría”, *Caracol*, 1° de marzo de

2018, acceso el 15 de junio de 2019, https://caracol.com.co/radio/2018/03/01/nacional/1519927766_762895.html

⁴⁷ Agencia EFE. “En los últimos 15 meses han asesinado a 317 líderes sociales en Colombia”. *El Heraldo*, mayo 15 de 2019, acceso el 30 de mayo de 2019 de: <https://www.elheraldo.co/colombia/en-los-ultimos-15-meses-han-asesinado-317-lideres-sociales-en-colombia-632429>

⁴⁸ Ministerio de Defensa, “Derecho de petición”, N° E31091 MDN-DMSG.GAL-22, 2019

efectos colaterales como la fragmentación de las organizaciones criminales y del narcomenudeo en las calles, lo cual ha puesto en riesgo la seguridad de los menores.

Por otro lado, las políticas de prevención no cuentan con el presupuesto suficiente, ni están disponibles en todo el territorio nacional. Lo mismo sucede con los servicios de tratamiento y de reducción de drogas que se adapten a sus necesidades. Adicionalmente, “los hijos y las hijas de personas que usan drogas son estigmatizados y, si los padres son enviados a la cárcel o a centros de detención, los hijos corren un alto riesgo de cometer delitos y acabar consumiendo drogas”⁴⁹.

e) Derecho a la libertad personal

Tradicionalmente, el derecho a la libertad personal se ha entendido en el sentido de la libertad física -de movimiento-. Sin embargo, la Corte IDH le ha dado un contenido más amplio, asociándolo también a la posibilidad de autodeterminación.⁵⁰ También se ha interpretado como “la ausencia de perturbaciones que restrinjan o limiten la libertad más allá de lo razonable. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana”⁵¹

¿El Estado colombiano está cumpliendo con esta obligación en su política de drogas?

En cuanto al cumplimiento en nuestro país de esta obligación, si bien en Colombia el consumo y porte -dosis mínima- no está penalizado, para 31 de julio de 2018 en las prisiones colombianas había 24.954 personas recluidas por el delito de tráfico de estupefacientes. De estas, 14.536 estaban judicializadas por la comisión de un solo delito y 6.864 condenadas por otros delitos relacionados con drogas. De las personas condenadas por algún delito de drogas, solo 3.753 lo fueron por otras modalidades delictivas, como el hurto. Es decir, de 16.484 condenados por delitos de droga, el 22,7% lo estaban junto con otros delitos.⁵²

En el caso de las mujeres, para el 31 de julio de 2018 había 1.272 sindicadas y 2.508 condenadas, para un total de 3.780. De este total, 45% están privadas de la libertad por delitos relacionados con drogas, lo que evidencia un impacto

diferenciado.⁵³ En cuanto a los cultivadores, para este mismo corte de fecha había 255 personas detenidas por conservación de cultivos declarados ilícitos, de los cuales el 55% están condenadas.⁵⁴ El tratamiento penal diferenciado, concebido en el Acuerdo de Paz, aún no ha sido aprobado en el Congreso.

En este sentido, el enfoque punitivo, derivado del prohibicionismo, va en contravía con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad en muchos casos.⁵⁵ Además, esta estrategia no ha derivado en una disminución del consumo ni de la oferta de drogas ilícitas.

f) Derecho a la intimidad

Consagrado en el artículo 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Si bien el derecho a la intimidad no es absoluto y la injerencia en la vida privada puede justificarse por motivos de salud pública y, con ciertas limitaciones, de carácter moral, las normas internacionales de derechos humanos demandan que esa injerencia no sea arbitraria ni ilegal. La jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos de la ONU ha establecido que el derecho a una determinada conducta podría estar protegido incluso en caso de que esta se considere nociva desde el punto de vista físico o moral.⁵⁶

¿El Estado colombiano está cumpliendo con esta obligación en su política de drogas?

En cuanto a su cumplimiento por el Estado colombiano, algunas decisiones tomadas por Colombia, como la prohibición del porte y consumo de la dosis personal o la prohibición del artículo 49 de la Carta, van en contravía de la protección del derecho de las personas a la intimidad o “el libre desarrollo de la personalidad”.

El artículo 16 de la Constitución Política de la República de Colombia (1991) establece que: “Todas las personas tienen el derecho al libre desarrollo de la personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.” La Corte Constitucional ha sentado su jurisprudencia sobre el tema en varias Sentencias, como la C-221 de 1994, en la que se dispuso que “las normas que hacen del consumo de droga un delito son claramente inconstitucionales”.

⁴⁹ Jensema, “Derechos humanos y políticas de Drogas”.

⁵⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillo de jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos*, No 8: Libertad personal, s.f, <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/libertadpersonal5.pdf>

⁵¹ Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez. Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007.

⁵² *Acciones para el Cambio, La experiencia de Colombia en materia de política de drogas en la última década.*

⁵³ Ver: <http://www.inpec.gov.co/estadisticas-tableros-estadisticos>

⁵⁴ *Acciones por el Cambio, La experiencia de Colombia en materia de política de drogas en la última década.*

⁵⁵ *Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala.* Fondo. Sentencia de 25 de noviembre de 200048, párr. 139

⁵⁶ Jensema, “Derechos humanos y políticas de Drogas”.

g) **Derecho a la paz**

De acuerdo con la UNESCO, la paz es un derecho humano del que todas las personas, los grupos y los pueblos somos titulares.⁵⁷ En el mismo sentido, el artículo 22 de la Constitución Política colombiana establece que “la paz es un derecho y un deber de obligatorio cumplimiento”, el cual se refuerza teniendo en cuenta que Colombia ratificó las cuatro convenciones de Derecho Internacional Humanitario de 1949 y sus dos protocolos adicionales sobre conflictos armados internacionales y no internacionales o internos.⁵⁸

¿El Estado colombiano está cumpliendo con esta obligación en su política de drogas?

Al respecto es importante mencionar que en Colombia el narcotráfico ha sido transversal al conflicto armado. Por un lado, el 78% de los municipios con más de 100 hectáreas de cultivos de coca presentan una alta incidencia del conflicto armado.⁵⁹ Por otro, Como lo expone el Centro Memoria de la Policía, el narcotráfico ha sido una fuente de financiación para distintos grupos armados en el marco de la guerra.⁶⁰ Hoy en día es también un mecanismo de financiación de bandas criminales.

De este modo, el modelo prohibicionista en la política de drogas, tiene como consecuencia inevitable el fortalecimiento de las organizaciones dedicadas al narcotráfico, las cuales operan en un marco de violencia y no respeto por los derechos humanos.

• **Determinantes sociales**

La Organización Mundial de la Salud (OMS)⁶¹, define los determinantes sociales de la salud como el conjunto de circunstancias que rodean, durante todo el ciclo de vida, a todas las personas, incluido el sistema de salud. Los determinantes son resultado de la distribución de la riqueza, el poder y los recursos en el ámbito mundial, nacional y local, lo que explica la existencia de inequidades sanitarias que son injustas y, en todo caso, evitables. El enfoque

de determinantes sociales permite ampliar el concepto de salud, más allá de la ausencia de enfermedad, a una acción inter y transectorial de los Estados, incluyendo la participación social, para afectar dichas inequidades, y construir un bienestar que produzca sociedades y territorios saludables. Este enfoque es importante en el asunto que aquí nos atañe, pues supera los enfoques tradicionales de la epidemiología clásica o de la terapéutica tradicional para el caso del consumo y del consumo problemático. Implica afectar las condiciones económicas, culturales, ambientales, territoriales, de seguridad, entre otras, que crean las circunstancias para que un individuo llegue a un consumo problemático. Actualizar el enfoque hacia los determinantes sociales implica poner a tono internacional la Constitución, así como abrir un camino hacia una comprensión mucho más amplia de la política pública, de los planes y programas que se establezcan al respecto.

3.5. Respuesta del Ministerio de Justicia y el Derecho

El Ministerio, el 6 de septiembre de 2019 dio respuesta a nuestra solicitud sobre su posición y actuaciones adelantadas en relación con el alcance del proyecto de Acto Legislativo y remisión de información que dispusiera. En su respuesta el Ministerio señala que a través de la Dirección de Política de Drogas y Actividades relacionadas (DPDAR), en el marco de la “Política Integral para Enfrentar el Problema de las Drogas”, se adelantan varias acciones que “abordan la problemática de las drogas con enfoque de salud pública o se desarrollan en el respeto a los derechos humanos reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico:

a) Formulación de la política integral para Enfrentar el Problema de las Drogas: Ruta Futuro.-

Aprobada por el consejo Nacional de Estupefacientes en sesión del 13 de diciembre de 2018. Esta política contiene como “pilares estratégico”, i) reducir el consumo de SPA, ii) reducir la disponibilidad de drogas, iii) desarticular y afectar las estructuras criminales, iv) afectar las economías y rentas criminales, vi) y un pilar transversal que busca generar condiciones territoriales para impulsar las economías ilícitas rurales y urbanas en un marco de sostenibilidad ambiental, posicionar internacionalmente la política de drogas, impulsar la coordinación y articulación institucional, impulsar la generación de conocimiento y evaluación de política de drogas y asegurar la disponibilidad de drogas y sustancias sometidas a fiscalización para fines médicos y científicos.

b) Acciones de reducción del consumo de drogas.-

Adelantadas en coordinación con el Ministerio de Salud y Protección

⁵⁷ UNESCO, “La paz es un derecho”, 2011, <http://www.unesco.org/archives/multimedia/document-2800>

⁵⁸ Comité Internacional de la Cruz Roja, “Los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales”, *CICR*, enero 1º 2014, <https://www.icrc.org/es/document/los-convenios-de-ginebra-de-1949-y-sus-protocolos-adicionales>

⁵⁹ DNP, “Narcomenudeo, un lucrativo negocio que mueve \$6 billones anuales”. Publicado página web del DNP el 9 de noviembre de 2016

⁶⁰ **Policía Nacional** *Policía, narcotráfico y crimen*, Bogotá: Policía Nacional, 2016.

⁶¹ 62ª. Asamblea Mundial de la Salud, Reducir las inequidades sanitarias actuando sobre los determinantes sociales de la salud. 29 de mayo de 2009. Consultado: 18/07/2019. En: http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/A62/A62_R14-sp.pdf?ua=1

Social, mediante el desarrollo de guías para promover acciones de prevención y tratamiento del consumo de drogas y para la reducción del daño, implementado en diferentes regiones del país, a través de capacitaciones y procesos de asistencia.

- c) **Programa de Seguimiento judicial al Tratamiento de drogas en SRPA.**- Con el fin de promover alternativas al encarcelamiento de adolescentes que han cometido delitos menores y presentan consumo de drogas problemático.
- d) **Coordinación del Sistema de Alertas Tempranas (SAT).**- Concebido “como mecanismo de información creado con el fin de mitigar y reducir el impacto de las drogas emergentes a partir de la oportuna detección, evaluación del riesgo y generación de información confiable dirigida a autoridades relacionadas y comunidad en general.
- e) **Generación de evidencia para la toma de decisiones.**- el Ministerio, en el “marco” del Observatorio de Drogas del Ministerio de Justicia y el Derecho promueve la generación de evidencia técnica y el conocimiento como insumo para la toma de decisiones de política pública de drogas, que se concretan en documentos sobre consumo, producción, población vulnerable, estudios epidemiológicos, entre otros.

3.6. Experiencias internacionales sobre regulación de drogas.

Uruguay

Con la aprobación de la Ley 14.294 de 1974 y la Ley 17.016 de 1998, en Uruguay se despenaliza⁶² el consumo personal de drogas, y se mantiene la prohibición en las fases de producción, fabricación, plantación, tráfico o posesión de drogas, salvo que las cantidades de esta última sean para uso personal. De acuerdo con esta regulación es de la discrecionalidad del juez determinar la cantidad de SPA que se posea que se puede considerar

para uso personal o con propósitos de tráfico de estupefacientes⁶³.

En este país a partir de año 2011 se habían radicado iniciativas legislativas con el objeto de modificar la política prohibitiva respecto al uso de la marihuana, desregularizando el cultivo domiciliario o auto cultivo. En la vigencia del año 2012, por iniciativa gubernamental, se radicó un proyecto de ley con el fin de que el Estado sea el actor regulador o fiscalizador de las actividades de producción y comercialización de esta sustancia. El 20 de diciembre de 2013, con la promulgación de la Ley 19.172 de 2013, Uruguay se convirtió en el primer país del mundo en legalizar la producción, tenencia y uso de marihuana, logrando de esta forma que sea cien por ciento legal. La marihuana se puede comercializar en la totalidad del territorio del país en farmacias y de más establecimientos autorizados, a personas mayores de 18 años, y autorizándose la compra hasta máximo de 40 gramos a una misma persona.

La Ley 19.172 prohíbe el consumo de cannabis en espacios públicos donde esté prohibido fumar tabaco; no permite la publicidad ni cualquier otra forma de promoción; y el Instituto para la Regulación y Control del Cannabis (IRCCA). Así mismo, estableció tres métodos de acceso al cannabis: Cultivo doméstico, Clubes de membresía y Venta comercial. El artículo 2° de la citada ley establece que, “Sin perjuicio de lo dispuesto por el Decreto-Ley No. 14.294 de 1974, el Estado asumirá el control de la regulación de las actividades de importación, exportación, plantación, cultivo, cosecha, producción, adquisición a cualquier título, almacenamiento, comercialización y distribución de cannabis y sus derivados, o cáñamo cuando correspondiere, a través de las instituciones a las cuales otorgue mandato legal...”. Así pues, a excepción del cannabis que cuenta ahora con su propia reglamentación, la ley permite el consumo de cualquier sustancia, pero penaliza la posesión no destinada al consumo, y no establece un mecanismo legal para la obtención de las sustancias, ni establece cantidades máximas para uso personal las cuales se dejan a la discreción del juez⁶⁴.

Se destacan como resultados por la implementación de esta ley, los siguientes: i) A mayo de 2018 se reportaron 35.246 personas habilitadas para acceder a marihuana de forma regulada.⁶⁵; ii) El IRCCA calcula que el 55%

⁶² 20. Según el Observatorio Europeo de Drogas y Toxicomanías (OEDT): La “Descriminalización” implica la eliminación de una conducta o actividad de la esfera del derecho penal. La prohibición sigue siendo la norma, pero las sanciones por el consumo (y sus actos preparatorios) ya no caen dentro del marco de la Ley penal. [Por el contrario], la “despenalización” se refiere a la relación de la sanción penal dispuesta por la ley. En el caso de las drogas, y del cannabis en particular, la despenalización generalmente implica la eliminación de penas privativas de la libertad.

Para una discusión más cabal de las diferencias entre descriminalización y despenalización, consultar Greenwald, G. (2009), *Drug Decriminalization in Portugal; Lessons for Creating Fair and Successful Drug Policies [Descriminalización de Drogas en Portugal; Lecciones para Crear Políticas Justas y Exitosas sobre Drogas]*. Instituto Cato, p. 2.

⁶³ Transnational Institute (TNI), “Reforma de la Ley de drogas en el Uruguay: guía básica, 30 julio de 2015.

⁶⁴ Junta Nacional de Drogas del Uruguay “El camino. Cómo se reguló el cannabis en Uruguay según sus actores políticos y sociales”, enero de 2015.

⁶⁵ según sus actores políticos y sociales

⁶⁵ IRRCA

los usuarios de marihuana consumen ahora en el mercado regulado. Es decir, se logró arrebatarse a los narcos más de la mitad del negocio.⁶⁶; iii) El mercado ilegal ha dejado de recibir unos 20 millones de euros en los últimos años, lo que ha debilitado las mafias.⁶⁷; iv) El mercado de cannabis de tráfico ilícito desde Paraguay ha descendido; v) El Estado registró inversiones de 100 millones de euros en el sector legal de cannabis para 2018, y la creación de 500 puestos de trabajo. Una de las empresas más fuertes, Silverpeak Life Sciences, tiene planeado recaudar más de 30 millones de euros en inversión para cuadruplicar su producción en 2019⁶⁸; Los consumidores han pasado de comprar un producto de baja calidad en la calle a convertirse en consumidores responsables.⁶⁹

Portugal

Con la expedición de la Ley 30 de 2000, Portugal para el año 2001 es el segundo país de la Unión Europea en despenalizar el porte de SPA para uso personal. Incluye su política de drogas el que “los usuarios deben cumplir con terapias en lugar de sentencias que provoquen prisión”. Se trata de “perseguir la enfermedad, pero no a los enfermos”, y si bien el Estado portugués no apoya una liberalización de las SPA, su consumo no está prohibido, y por lo tanto no se estigmatiza ni excluye a los drogadictos⁷⁰. La Ley portuguesa del 2000¹⁹ estipula la cantidad precisa de cada sustancia que uno puede llevar consigo sin ser considerado como traficante de drogas. Por lo general, se considera que esta cantidad es suficiente para el consumo de una persona durante un período de 10 días (la Ley estipula en detalle la cantidad permitida –en gramos o pastillas– de cada droga: 25 gramos de cannabis; 5 gramos de hachís; 2 gramos de cocaína; 1 gramo de heroína; 10 pastillas de LSD o éxtasis.

Se han evidenciado resultados favorables de esta política de drogas, particularmente porque el consumo ha disminuido. Portugal está enlistado en el puesto número 18 de la Unión Europea por el consumo de cannabis. Investigaciones como la del Instituto Cato, relacionan como resultado significativo que después de cinco años de despenalización, el consumo de drogas en la población joven ha decrecido, han disminuido

las tasas de infecciones de VIH; las muertes por heroína y drogas afines bajaron de 281 en 2001 a 133 en 2006 y se duplicaron el número de personas que buscan tratamiento por adicción.

Desde cualquier punto de vista, afirma Greenwald, quien dirigió la investigación, que el experimento portugués ha sido un éxito completo⁷¹.

En septiembre de 2012, el bloque de izquierda del parlamento radicó una propuesta parlamentaria para regular el uso, cultivo y distribución de cannabis, que permite i) cultivar diez plantas por persona, ii) el porte para consumo personal de un mes (75 gramos si se trata de marihuana y 15 gramos en el caso de la resina de hachís) y, iii) Creación Clubes Sociales de Cannabis, conforme existen en otros países de la Unión Europea.

En la Unión Europea el porte de SPA para uso personal es todavía criminalizada en los Países Bajos, Alemania y la República Checa, pero también se han adoptado medidas de flexibilización para que no sean sancionados usuarios de las SPA hasta cierta cantidad. Otros países imponen sanciones administrativas y solo unos pocos, como Suecia, Letonia y Chipre, contemplan sentencias de prisión por la tenencia de pequeñas cantidades.

Países Bajos - Política sobre drogas en Holanda

Desde la década de los años setenta, particularmente con la revisión de la Ley del Opio de 1976, Holanda inicia el proceso de despenalización de la marihuana, con una legalización de facto en el año 1979. El consumo dejó de ser un delito y la tenencia de hasta 30 gramos de cannabis y 0,5 gramos de drogas duras, como heroína y cocaína, se convirtió en un delito menor. Con esta ley se autorizó la venta del cannabis en los “coffeeshops” holandeses, para poder fiscalizar su tránsito, diferenciando la política de las drogas blandas como el cannabis, de las drogas duras, como la cocaína o la heroína.

De acuerdo con lo reportado por el Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (OEDT)⁷², la máxima agencia en la materia de la Unión Europea (UE), avala el balance realizado por las autoridades holandesas. Holanda evidencia menos niveles de consumo menores en comparación a otros países. Pese a que los

⁶⁶ <https://cnnespanol.cnn.com/2018/09/17/uruguay-el-primero-pais-en-legalizar-la-marihuana-esta-tomandose-las-cosas-con-calma/>

⁶⁷ https://www.elconfidencial.com/mundo/2019-04-12/uruguay-marihuana-legal-futuro_1938258/

⁶⁸ https://www.elconfidencial.com/mundo/2019-04-12/uruguay-marihuana-legal-futuro_1938258/

⁶⁹ https://www.eldiario.es/theguardian/Uruguay-legalizado-fumado_0_717429244.html

⁷⁰ Diario el País de España, artículo “Un experimento exitoso, el consumo de droga no deja rastro en la ficha policial” del 11 de enero de 2014.

⁷¹ Glenn Greenwald, Drug Decriminalization in Portugal: Lessons for Creating Fair and Successful Drug Policies (La descriminalización de las drogas en Portugal: Lecciones en la creación de políticas justas y exitosas), Cato Institute White Paper, 02-04-2009, <http://www.cato.org/publications/white-paper/drug-decriminalization-portugal-lessons-creating-fair-successful-drug-policies>, bajado 13-09-2014

⁷² Informe del 2010.

holandeses despenalizaron su venta, consumen menos marihuana que los franceses y españoles. Mientras que el 5% de los holandeses de entre 15 a 64 años fumó cannabis durante el último año, los franceses y checos registraron una prevalencia del 9%, los españoles del 10% y los italianos del 14.6%. Los holandeses también están por debajo de la media europea, la cual es del 6.8%. En el panorama de la cocaína, Holanda también muestra índices menores en comparación a la mayoría de los socios europeos. El 0.6% de los holandeses de entre 15 y 64 años ha usado cocaína en el último año, por debajo de la media europea, 1.2%, y distantes del 3.1% de los españoles y el 2.3% de los británicos e italianos. Holanda también mantiene una de las tasas de mortalidad por droga más bajas de Europa, 8 por cada millón de habitantes con edades comprendidas entre 15 y 64 años. Del otro lado de la balanza, Luxemburgo encabeza la lista con 85 por millón, seguido por Estonia, Noruega y Dinamarca⁷³.

Los coffeeshops en Holanda constituyen un muy significativo simbólico del colectivo imaginario como paradigma de políticas liberales en materia de cannabis. Sin embargo, y contrario a lo que se presume, la tenencia de cannabis en los Países Bajos – no el consumo – está tipificada como delito. En Holanda se descriminaliza de hecho o facto el porte, la compra y la venta de cierta cantidad de cannabis para el consumo personal de cannabis, aunque, de acuerdo con la legislación vigente, estas actividades no estén permitidas. La política de descriminalización si bien no está taxativamente legalizada, sí se fundamenta sobre el «principio de conveniencia» o de precaución, que en la legislación holandesa constituye una atribución discrecional del juez penal para abstenerse de iniciar investigación y formalizar imputaciones y acusaciones. La liberación gradual de drogas en Holanda permite el cultivo de hasta cinco plantas por persona para consumo personal⁷⁴.

Se permite o tolera la venta minorista de cannabis siempre que en la comercialización se acaten las condiciones o restricciones conocidas como *ahoj-g* (por la sigla que conforman en holandés): “*nada de publicidad manifiesta, nada de drogas duras, nada de disturbios o alteraciones del orden público, nada de venta a menores y nada de ventas en grandes cantidades*”. La fiscalía en Holanda, encargada de regular estas condiciones de comercialización de baja prioridad a las investigaciones y acusaciones contra la tenencia para consumo personal y asigna competencia

discrecional a los municipios para regular y establecer medidas administrativas por razón del uso de SPA para consumo individual.

La problemática en esta política de regulación de drogas se da porque los propietarios de los cafés deben comprar el cannabis en un mercado que sigue siendo ilegal. Los proveedores todavía pueden ser procesados por transportar cannabis a los cafés y es posible detener a los propietarios de los establecimientos por adquirirlo, a pesar de que tienen permitido venderlo.

En 1996 el gobierno decidió endurecer las directrices de modo de conservar la esencia del modelo. La venta se redujo de hasta 30 gramos a 5 gramos por transacción, y se estableció un límite de 500 gramos de cannabis de tenencia in situ. Además, la edad mínima de admisión en los cafés pasó de 16 a 18 años. El gobierno habilitó nuevos instrumentos legales para que los municipios pudieran reducir la cantidad de cafés, entre ellos la opción de prohibirlos. La cantidad de cafés sufrió una reducción drástica: de un pico de 1.500 en los inicios pasó a 813 en 2000, hasta llegar a 702 en 2007⁷⁵.

Canadá

En Canadá el cannabis fue prohibido en el año 1923, política que fue cuestionada en numerosos reportes durante la década de los setentas, ello en razón de la descriminalización del consumo de cannabis para uso personal en Holanda y las medidas de flexibilización en países como Australia y en algunos estados de los EEUU⁷⁶. Canadá legalizó el cannabis por razones medicinales en el año 2001. El Senado aprobó la ley sobre legalización del uso recreacional de cannabis en junio 9 de 2018, cuya implementación empezó desde el 17 de octubre siguiente. De acuerdo con esta ley, lo adultos podrán comprar cannabis en tiendas o por correo.

La regulación del uso del cannabis está basado en un enfoque de salud pública, bajo los siguientes principios: i) La competencia de regulación y control por parte del gobierno para la actividad de comercialización; ii) edad mínima para la compra y el consumo, iii) limitación del acceso para la compra de cannabis, en lo relativo a densidad de las tiendas y limitaciones en horarios de venta; iv) limitación de la demanda a través del control de precios; v) limitación de productos y formulaciones de alto riesgo; vi) prohibición de

⁷⁵ <http://www.rnw.nl/espanol/article/%C2%BFcambia-la-pol%C3%ADtica-holandesa-sobre-drogas-blandas>

⁷⁶ Sergio Rueda, presentación titulada “La legalización del cannabis recreacional en Canadá: un enfoque basado en salud pública y regulación estricta” con fundamento en el documento “Uso no médico del cannabis y sus consecuencias para la salud y sociales”, Organización Panamericana de la Salud, 25 junio 2018

⁷³ BBC NEWS Mundo, “Holanda, a 34 años de tolerancia con las drogas, junio 2010

⁷⁴ Blickman, Tom y Martin Jelsma. «La reforma de las políticas de drogas: Experiencias alternativas en Europa y Estados Unidos.» Nueva Sociedad, julio-agosto de 2009.

anuncios publicitarios, mercadeo y patrocinios; vii) información del producto en etiquetas y empaqueo; viii) medidas de prevención para el manejo de vehículos bajo el uso de cannabis; ix) acceso al tratamiento y oferta de alternativas, x) educación y prevención.

Con esta ley se prohíbe el uso de la marihuana para menores de 18 años. Se limita la posesión legal a 30 gramos y se limita el cultivo personal a 4 plantas por hogar. El gobierno en su función de regulación y control permite a través de licencias federales la producción, cultivo y procesamiento de cannabis. Se regula estrictamente la cadena de suministro, con cannabis certificado y adecuados controles de calidad y se implementa el sistema de rastreo de cannabis como salvaguarda de integridad de la cadena de suministro. Se establecen sanciones severas y disuasivas para proteger la seguridad pública: delitos y penas altas por ventas a menores.

Estados Unidos

En los EE.UU., inicialmente se adelantó el proceso de legalización del cannabis para fines medicinales. En California se votó en 1996 el uso medicinal con receta médica⁷⁷ y de hecho es casi una legalización general. En Washington, D. C. y otros 22 Estados, a mediados de 2014, es legal bajo restricciones el uso medicinal del cannabis, aunque no se aplica en todos ellos a todas las variedades de cannabis, y las condiciones son muy variadas y a veces muy restrictivas.

A partir de 2012 la Enmienda 64 de la Constitución de Colorado legalizó la marihuana no medicinal para uso recreativo en mayores de 21 años en el Estado. Se destacan como resultados de esta legalización: i) El uso de la marihuana permanece relativamente igual desde la legalización: el porcentaje de las personas que alguna vez ha usado marihuana descendió del 43% en el 2009 al 35% en el 2017, y el porcentaje de consumo actual de marihuana disminuyó para los mismos años del 25 al 19%; ii) el consumo entre adolescentes ha disminuido desde la liberación de ventas de marihuana medicinal en el 2009.⁷⁸ 4 de cada 5 estudiantes (81%) no consumen marihuana; iii) Los delitos menores relacionados con la marihuana han disminuido considerablemente; iv) De acuerdo con un tribunal de justicia para menores de Denver, la cantidad de casos por posesión de marihuana está disminuyendo. Así mismo, el porcentaje de adolescentes arrestados

por delitos relacionados con la marihuana ha caído aproximadamente un 20 por ciento desde que en Colorado se reguló la marihuana de uso adulto.⁷⁹; v) Los datos de salud pública en Colorado indican un aumento repentino de pacientes que buscan tratamiento para el consumo problemático de esta sustancia y; vi) Adicionalmente, ha permitido que la administración estatal sustituya en gran porcentaje el mercado ilícito de la marihuana.

En noviembre de 2012, la Legislatura del Estado de Washington elimina las sanciones criminales para cualquier mayor de 21 años que porte 28.5 gramos o menos de la droga para uso recreativo personal, dicha norma también legaliza la posesión de hasta 0.45 kilogramos de cannabis sólido para consumo y hasta 2.4 kilogramos en forma líquida, aunque siguen existiendo restricciones a conducir bajo la influencia de cannabis, el consumo en lugares públicos y el consumo de esta droga en lugares donde la ingesta de alcohol también está prohibida. En 2014, primero en el Estado de Colorado⁸⁰ y después en el de Washington⁸¹, se comenzó la venta legal, para uso recreativo, de los productos del cáñamo. En 2015 el Distrito de Columbia con la ley conocida como “Iniciativa”, autorizó que pequeñas cantidades de marihuana pueden ser utilizadas para consumo personal en propiedad privada⁸².

Coincide con la legalización de la marihuana una baja en el número de casos de sobredosis de opioides. Los Estados que han legalizado la marihuana han visto una baja en el número de accidentes de carretera⁸³. Otros estados, como Nueva York, sin llegar a la legalización abierta, han despenalizado la posesión de pequeñas cantidades.

⁷⁹ <https://www.nytimes.com/es/2019/07/02/marihuana-legal-colorado/>

⁸⁰ Jack Healy, “Up Early and in Line for a Marijuana Milestone in Colorado” (“Despertados temprano, haciendo cola para un momento de historia canábica en Colorado”, New York Times, 01-01-2014, <http://www.nytimes.com/2014/01/02/us/colorado-stores-throw-open-their-doors-to-pot-buyers.html?module=Search&mabReward=relbias%3Ar%2C%7B%221%22%3A%22RI%3A7%22%7D>, bajado 13-09-2014)

⁸¹ Kirk Johnson, “Sales of Recreational Marijuana Begin in Washington State” (“Comienza la venta de marihuana recreativa en el Estado de Washington”), New York Times, 08-07-2014, <http://www.nytimes.com/2014/07/09/us/washington-to-begin-sales-of-recreational-marijuana.html?>

⁸² «Legislación de Marihuana en Washington D. C. | Iniciativa 71» (en inglés estadounidense).

⁸³ Mala Szalavitz, “Why Medical Marijuana Laws Reduce Traffic Deaths” (“Por qué la marihuana medicinal reduce las muertes en carretera”), Time, 02-12-2011, <http://healthland.time.com/2011/12/02/why-medical-marijuana-laws-reduce-traffic-deaths/>, bajado 14-09-2014

⁷⁷ Daniela Drake, “I Got A Weed License - in Minutes” (“Conseguí una licencia para la marihuana - en minutos”), The Daily Beast, 24-06-2014, <http://www.thedailybeast.com/articles/2014/06/24/i-got-a-weed-license-in-minutes.html>, bajado 14-09-2014

⁷⁸ <https://www.nytimes.com/es/2019/07/02/marihuana-legal-colorado/>

En los EE.UU., se evidencia un proceso gradual por parte de los Estados federales por la liberalización del uso del consumo personal recreativo de la marihuana. Además de California que comenzó con la legalización para el cultivo, consumo y comercialización solo para fines recreacionales, ya son 8 Estados de 50 los que están en una situación similar, aunque con algunos matices⁸⁴.

California desde el primero de enero de 2018 legalizó la marihuana para uso recreativo, con lo cual son ya 8 Estados los que han aprobado esta legalización. En 29 Estados ha aprobado la liberalización del uso de la marihuana para fines medicinales.

La regulación del uso recreacional del cannabis en California establece como condiciones: i) está prohibido conducir bajo los efectos de la droga, ii) la cantidad máxima de porte es de 28 gramos, iii) se debe tener más de 21 años para su uso, y iv) no se puede fumar en público ni cerca de colegios o parques infantiles.

Por ser California el Estado más populoso, se prevé que la industria en este Estado genere US\$ 7 billones en unos años. En 2016 se movió en marihuana más de US\$6.6 billones en todo Estados Unidos.

La aprobación de la marihuana ha ido cada vez más en aumento. De acuerdo a una encuesta de Gallup en Estados Unidos de octubre, el 64% de estadounidenses aprueba la legalización de la marihuana tanto para fines recreacionales como medicinales. El mercado potencial de marihuana legal llega a los US\$9.7 billones según un estudio de Arcview Market Research y BDS Analytics.

El Estado de Alaska, legalizó el uso recreacional en el año 2015, permitido para mayores de 21 años, quienes podrán llevar hasta 28 gramos. Colorado legalizó la marihuana recreacional desde el 2012. El Estado de Maine legaliza el uso recreativo en el año 2016, autorizando a los establecimientos autorizados a tener en posesión hasta 70 gramos, sin que sea permitida la compra de marihuana.

Massachusetts en el año 2016 permitió la posesión y uso de 28 gramos de marihuana y cultivo de hasta 12 plantas en cada hogar. Los legisladores postergaron la apertura de tiendas de marihuana hasta julio del 2018. En Nevada, es lícita la compra para personas mayores de 21 años y establecimientos autorizados, quienes pueden comprar 28 gramos de marihuana o 3.5 gramos de comestibles o concentrados. Desde el lanzamiento del mercado, el Estado ha recaudado más de US\$20 millones en impuestos. El cultivo de plantas solo

es permitido como mínimo a 40 kilómetros de distancia de una tienda de marihuana. El Estado de Oregon en el 2015 autorizó el porte de 28 gramos y el cultivo residencial de hasta 4 plantas. En 2017 se recaudaron US\$85 millones en impuestos que sirvieron para financiar escuelas, iniciativas de seguridad social, policía y gobernanza local. En Washington D. C., se aprobó el uso recreativo en 2015, permitiéndose la posesión de 56 gramos.

3.6. Marco constitucional y normativo

• Constitución Política

Artículo 49. Modificado por el Acto Legislativo número 02 de 2009, “Por el cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política”.

Artículo 1°. El artículo 49 de la Constitución Política quedará así:

La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

(...)

El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o psicotrópicas están prohibidos, salvo prescripción médica. 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. El sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto.

Así mismo el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia para fortalecerla en valores y principios que contribuyan a prevenir comportamientos que afecten el cuidado integral de la salud de las personas y, por consiguiente, de la comunidad, y desarrollará en forma permanente campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y en favor de la recuperación de los adictos.

Artículo 93: Los “tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia”.

• El régimen de control de drogas de la ONU:

- a) “Convención Única sobre Estupefacientes” –1961– Colombia firmó el 3 de marzo de 1975. Fue aprobada por la Ley 13 de 1974 y Decreto de Promulgación número 1019 de 1990; entró en vigor el 2 de abril de 1975.

⁸⁴ Gestión- Información de contacto, Lima - Perú, Artículo “Estados Unidos: Estos son los 8 Estados donde la marihuana es legal”, enero de 2018.

- b) “Convención Única sobre Sustancias Psicotrópicas” -1971- Ratificada por el Estado colombiano el 12 de mayo de 1981. Esta convención fue aprobada por la Ley 43 de 1980 y entró en vigor el 10 de agosto de 1981.
- c) “Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas (1988). Suscrita el 20 de diciembre de 1988, aprobada mediante la Ley 67 de 1993, y ratificada el 10 de junio de 1994. La Sentencia que declara la constitucionalidad de la Convención es la C-176 de 1994, y el Decreto de Promulgación es el 671 de 1995.

Los tres grandes tratados de fiscalización internacional de drogas se sustentan entre sí y son complementarios. Las convenciones de 1961 y 1971 incorporan disposiciones generales sobre el tráfico y el uso de drogas. La Convención de 1961 se centra en las drogas de origen vegetal, como la coca, el cannabis, el opio y la heroína. La Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988 reforzó el uso de sanciones penales para combatir la producción, posesión y tráfico ilícito de drogas.

- **Obligaciones en derechos humanos (artículo 93)**

Tabla 1. Derecho internacional de los derechos humanos de Naciones Unidas

| TRATADOS DE DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS APROBADOS EN EL MARCO DEL SISTEMA UNIVERSAL DE PROTECCIÓN | | | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------|-------------------------|---------------------------------------|
| TRATADO | APROBACIÓN | RATIFICACIÓN | ENTRADA EN VIGOR |
| Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos | Mediante la Ley 74 de 1968 | 29 de octubre de 1969 | 23 de marzo de 1976 |
| Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales | Mediante la Ley 74 de 1968 | 29 de octubre de 1969 | 3 de enero de 1976 |
| Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial | Mediante la Ley 22 de 1981 | 2 de septiembre de 1981 | Para Colombia: 2 de octubre de 1981 |
| Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer | Mediante la Ley 51 de 1981 | 19 de enero de 1982 | Para Colombia: 19 de febrero de 1982. |
| Convención sobre los Derechos del Niño | Mediante la Ley 12 de 1991 | 28 de enero de 1991 | Para Colombia: 27 de febrero de 1991. |
| Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes | Mediante la Ley 70 de 1986 | 8 de diciembre de 1987 | Para Colombia: 8 de enero de 1988. |

Tabla 2. Tratados del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos

| TRATADOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS | | | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------|-----------------------------------------|
| TRATADO | APROBACIÓN | RATIFICACIÓN | ENTRADA EN VIGOR |
| Convención Americana sobre Derechos Humanos | Mediante la Ley 16 de 1972 | 31 de julio de 1973 | 18 de julio de 1978 |
| Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” | Mediante la Ley 319 de 1996. Declarada exequible mediante Sentencia C-251 de 1997. | 23 de diciembre de 1997 | Para Colombia: 16 de noviembre de 1999 |
| Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Convención de Belém do Pará | Mediante la Ley 248 de 1995, declarada exequible mediante Sentencia C-408 de 1996. | 15 de noviembre de 1996 | Para Colombia: 15 de diciembre de 1996. |

- **Acuerdo de Paz**

Acto legislativo 02 de 2017, “por medio del cual se adiciona un artículo transitorio a la Constitución con el propósito de dar estabilidad y seguridad jurídica al acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera”

Artículo 1°. La Constitución Política tendrá un nuevo artículo transitorio así: Artículo transitorio XX. En 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.

Decreto 896 de 2017

“Por el cual se crea el Programa Nacional Integral de Sustitución de cultivos de uso ilícito-PNIS.”

Decreto 249 de 2017

“Por el cual se regula la contratación para la erradicación manual de cultivos ilícitos en el marco del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.”

- **Marco Legal**

Ley 30 de 1986

“Por la cual se adopta el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se dictan otras disposiciones”. En materia de sustancia psicoactivas, Colombia se rige por la Ley 30 de 1986 denominada Estatuto de Estupefacientes, que define lo que se entiende por droga, estupefacientes, medicamento psicotrópico y la cantidad considerada dosis personal.

Esta ley constituye el desarrollo de regulación más integral sobre la problemática de las drogas. En su articulado se determina las competencias del Consejo Nacional de Estupefacientes (CNE) como responsable de la Política Nacional de Drogas, la conformación de un “Comité Técnico Asesor de Prevención Nacional de la Farmacodependencia” y de los Consejos Seccionales de Estupefacientes (capítulo IX); incorpora algunas definiciones (droga, estupefaciente, medicamento, psicotrópico, abuso, dependencia psicológica, adicción o drogadicción, toxicomanía, dosis terapéutica, dosis para uso personal, precursor, prevención, tratamiento, rehabilitación, plantación, cultivo); establece las campañas de prevención y

programas educativos así como campañas de prevención contra el consumo del alcohol y del tabaco; determina el control de la importación, fabricación y distribución de sustancias que producen dependencia; aborda los delitos (capítulo V) y contravenciones (capítulo VI). La Ley 30 también comprende el procedimiento para la destrucción de plantaciones y sustancias incautadas; tratamiento y rehabilitación.

Ley 1566 de 2012

“Por la cual se dictan normas para garantizar la atención integral a personas que consumen sustancias psicoactivas y se crea el premio nacional “entidad comprometida con la prevención del consumo, abuso y adicción a sustancias” psicoactivas”.

La Ley 1566 de 2012 reconoce que el consumo, abuso y adicción a sustancias psicoactivas, lícitas o ilícitas es un asunto de salud pública y bienestar de la familia, la comunidad y los individuos. Por lo tanto, el abuso y la adicción deberán ser tratados como una enfermedad que requiere atención integral por parte del Estado, conforme a la normatividad vigente y las Políticas Públicas Nacionales en Salud Mental y para la Reducción del Consumo de Sustancias Psicoactivas y su Impacto, adoptadas por el Ministerio de Salud y Protección Social. Las personas afectadas por el consumo indebido tendrán derecho a ser atendida en forma integral por las Entidades que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud y las instituciones públicas o privadas especializadas para el tratamiento de dichos trastornos. La Comisión de Regulación en Salud incorporará, en los planes de beneficios en salud, todas aquellas intervenciones, que garanticen una atención integral e integrada.

Decreto 1844 de 2018

“Por medio del cual se adiciona el capítulo 9 del título 8 de la parte 2 del libro 2 del Decreto 1070 de 2015, “Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Defensa”, para reglamentar parcialmente el Código Nacional de Policía y Convivencia, en lo referente a la prohibición de poseer, tener, entregar, distribuir o comercializar drogas o sustancias prohibidas”.

Este decreto se fundamenta en la prohibición al porte y consumo de las sustancias psicotrópicas, consagrada en el inciso sexto del artículo 49 de la Constitución Política, y por la interpretación que el Gobierno Nacional hizo de la Sentencia C-491 de 2012 que en su criterio la despenalización del porte y consumo de la dosis personal habilita la prohibición con medidas de policía administrativa.

Esta reglamentación habilita a las autoridades de policía cuando adviertan la infracción de la prohibición de porte y consumo de sustancias

psicoactivas ilícitas, para que apliquen el procedimiento establecido en el proceso verbal inmediato previsto en el Código Nacional de Policía y convivencia, Ley 1801 de 2016, y de verificarse la infracción se impongan las sanciones previstas en la citada ley y se proceda a la destrucción del bien incautado.

3.7. Marco Jurisprudencial

Despenalización del porte y consumo de la dosis mínima

- **Sentencia C-221 de 1994**

A través de esta sentencia la Corte Constitucional declara inexecutable el literal j) del artículo 2º de la Ley 30 de 1986, sobre dosis para uso personal, el artículo 51 ibídem, sobre tipificación como contravención del porte de marihuana, cocaína y otras drogas que produzcan dependencia, para consumo propio, y el artículo 86 del mismo ordenamiento, que ordena a las autoridades de policía para conducir a establecimientos especializados, casa de reposo, hospital o frenocomios públicos, a las personas que están afectadas por el consumo de drogas que producen dependencia.

Esta providencia prohíbe la “penalización” del consumo de la dosis personal, entendida la “penalización” como la imposición de sanciones por esta conducta, que no solo puede ser privativa del derecho a la libertad con la internación en un centro de reclusión, sino también la internación en un establecimiento de carácter psiquiátrico o similar, como lo establecía el artículo 51 de la Ley 30 de 1986 que fue declarado inexecutable. En todo caso con esta sentencia la Corte Constitucional establece una limitante al Gobierno y al legislativo para que a futuro se legisle penalizando el consumo de estupefacientes y el porte de la dosis personal.

La sentencia “descriminaliza” el consumo de la dosis personal, argumentando que la penalización del consumo va en contravía de la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad. Al respecto, la Corte Constitucional estableció:

“Que las personas sean libres y autónomas para elegir su forma de vida mientras esta no interfiera con la autonomía de las otras, es parte vital del interés común en una sociedad personalista, como la que ha pretendido configurar la Carta Política que hoy nos rige. Si el derecho al libre desarrollo de la personalidad tiene algún sentido dentro de nuestro sistema, es preciso concluir que, por las razones anotadas, las normas que hacen del consumo de droga un delito son claramente inconstitucionales”.

En este icónico fallo se determina el alcance del derecho al libre desarrollo de la personalidad y la autonomía personal, el cual no puede ser limitado excepto si entra en conflicto con la autonomía y

la libertad de las otras personas. En consecuencia nadie, ni mucho menos el Estado puede decidir por ella, como sujeto ético que es, e imponerle un modelo de virtud, de felicidad o de perspectiva de existencia.

En relación con la problemática de la drogadicción, si el Estado considera indeseable el consumo puede prevenirlo o disuadirlo sin afectar el derecho de libertad y autonomía de que gozan los individuos, y para ello propone la fórmula de la educación y formación.

La Corte en relación con la imposición de pena o tratamiento médico obligatorio para el consumidor de SPA, que no ha cometido una infracción penal por el consumo en sí, ha señalado que ello es abiertamente contrario a la libertad u autonomía que consagra nuestro ordenamiento superior. Al respecto dispuso la Corte:

“Que una persona que no ha cometido ninguna infracción penal -como lo establece el mismo artículo- sea obligada a recibir tratamiento médico contra una “enfermedad” de la que no quiere curarse, es abiertamente atentatorio de la libertad y de la autonomía consagradas en el artículo 16, como “libre desarrollo de la personalidad”. Resulta pertinente, en este punto, remitir a las consideraciones hechas atrás acerca del internamiento en establecimiento psiquiátrico o similar, considerado, bien bajo la perspectiva del tratamiento médico, bien bajo la perspectiva de la pena. Si se adopta la primera, la norma resulta inconstitucional por violentar la voluntad del destinatario mediante la subrogación de su capacidad de decidir, por la decisión del juez o del médico. Cada quien es libre de elegir (dentro de nuestro ordenamiento) qué enfermedades se trata y si es o no el caso de recuperar la “salud”, tal como se concibe de acuerdo con el criterio oficial. Si se adopta la segunda, la evidencia de inconstitucionalidad es aún mayor, pues no solo es inconcebible sino monstruoso y contrario a los más elementales principios de un derecho civilizado, que a una persona se le sancione sin haber infringido norma alguna, o se le compela a recibir un tratamiento médico que no desea”.

Para la Corte, la penalización de la droga por el consumo de la dosis personal viola preceptos fundantes de nuestro ordenamiento constitucional, como el de la dignidad humana, la autonomía y la libertad. En la providencia el alto tribunal considera procedente la regulación legal de circunstancias de lugar, edad, ejercicio temporal de actividades, en razón del consumo inadecuado o socialmente nocivo.

- **Sentencia C-491/12**

Este fallo resuelve la Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 11 (parcial) de la Ley 1453 de 2011” por medio de

la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad”. En este caso, la Corte, declaró la exequibilidad condicionada “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”.

En relación con la despenalización del porte y consumo de la dosis personal, la Corte precisó nuevamente:

“Las conductas alternativas descritas en el artículo 376 del Código Penal comprenden el “tráfico, fabricación o porte” de sustancia estupefaciente, sicotrópica o droga sintética en las cantidades previstas en los incisos primero, segundo y tercero del artículo 376 Cod. P., con exclusión del porte o conservación de la cantidad considerada como dosis para uso personal, toda vez que: (i) se debe distinguir entre las conductas constitutivas de narcotráfico y el porte de sustancia para el consumo personal; (ii) este último comportamiento 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; (iii) la penalización del porte o conservación de sustancia estupefaciente en cantidad considerada como dosis personal comportaría vulneración del principio de proporcionalidad y prohibición de exceso en materia penal, comoquiera que se estaría criminalizando un comportamiento carente de idoneidad para lesionar bienes jurídicos amparados por la Constitución; (iv) la prohibición que introdujo el Acto Legislativo 02 de 2009 en el artículo 49 de la Constitución en cuanto al porte y consumo de sustancia estupefaciente o psicotrópica, no conduce a la criminalización de la dosis personal, comoquiera que no comporta una finalidad represiva frente a quien tenga la condición de adicto, sino de protección a través de medidas y tratamientos administrativos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico, las cuales deben contar con el consentimiento informado del adicto”.

• **Sentencia C-574 de 2011**

La Corte Constitucional en esta sentencia realiza un análisis de los antecedentes jurisprudenciales del inciso sexto del artículo 49 de la Carta Política,

de orden literal, sistémico, histórico, teleológico y filosófico, en el que se reitera la despenalización del porte y consumo de la dosis mínima. Considera la Corte que el inciso sexto no debe interpretarse y entenderse de manera aislada, sino en referencia al derecho fundamental que se garantiza con el artículo 49, el derecho a la salud, y con los demás derechos relacionados, como un todo.

La prohibición incluida en el inciso sexto, señala la Corte, debe interpretarse en referencia con lo señalado en el inciso quinto del mismo artículo relacionado con el deber que corresponde a todas las personas de procurar el cuidado integral de la salud.

En este sentido para la Corte las modificaciones introducidas por el Acto Legislativo número 2 de 2009 constituyen una aplicación de las garantías del derecho a la salud para las personas adictas, y el alcance de la prohibición por el porte y consumo de la dosis mínima habilita al Estado para adelantar medidas de orden pedagógico, profiláctico y terapéutico, siempre que se verifique el consentimiento previo del consumidor, excluyendo medidas de represión de orden punitivo o administrativo.

Para la Corte:

“5.2.9. Teniendo en cuenta la interpretación sistemática del inciso sexto con el resto del artículo 49 de la C. P., se desprenden varias conclusiones:

- i. Que la prohibición del porte y consumo de estupefacientes y sustancias sicotrópicas para el sometimiento a medidas administrativas de orden pedagógico, profiláctico, terapéutico con el consentimiento informado del adicto, le correspondería con el deber de procurar el cuidado integral de la salud de la persona y de la comunidad, contenido en el inciso quinto del artículo.
- ii. Que no solamente se establecen las medidas pedagógicas, administrativas y terapéuticas para el adicto que consienta de forma informada someterse a dichas medidas y tratamientos, sino que el Estado dedicará especial atención al enfermo dependiente o adicto y a su familia, con el desarrollo permanente de campañas de prevención contra el consumo de drogas o sustancias estupefacientes y a favor de la recuperación de los adictos.
- iii. Por último, que el sometimiento a las medidas y tratamientos para los adictos y dependientes que porten y consuman sustancias estupefacientes y sicotrópicas, y que consientan de manera informada someterse a las medidas y tratamientos de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico, deberá proveerse por parte del Estado o por los particulares o por

parte del sistema de salud de acuerdo a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad”.

Concluye la Corte:

“5.2.10. En cuanto a la interpretación del inciso sexto del artículo 49, con el resto de la Constitución, se tiene que tener en cuenta que dicho apartado, que está inserto en el derecho a la salud, se debería corresponder con un concepto amplio de dignidad que implique la autodeterminación (artículo 1°), con el derecho a la vida y con el deber del Estado de protegerla (art. 11 e inciso segundo del artículo 2°), con la prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás (inciso tercero del artículo 44), con la protección y la formación integral del adolescente (artículo 45), con la obligación de adelantar una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos a quienes se les prestará la atención especializada que requieran (art. 47); con el mismo derecho a la salud y saneamiento ambiental (art. 49) y con el numeral primero de los deberes del artículo 95 que establece que toda persona tiene el deber de “Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios”.

Si bien estas sentencias, y las demás que las reiteran, despenalizan el consumo, no serían lo suficientemente vinculantes o disuasivas para que a futuro se concrete la imposición de medidas de protección coactiva, con daños o consecuencias jurídicas significativas, como la posibilidad que se impulse por parte de un gobierno prohibicionista la tipificación como delito del porte y consumo de una SPA, sin que se tenga en cuenta ninguna diferenciación por tipo de droga y de consumidor; o la imposición de sanciones civiles o administrativas a los consumidores problemáticos, como se ha intentado con la expedición del Decreto 1844 de 2018 y la Ley 1453 de 2011, razón por la cual se hace necesario que se establezcan las bases constitucionales sobre el manejo de la problemática de las drogas, en el sentido de la reforma propuesta.

Derecho a la salud con el uso de las drogas

Sentencia T-452/18

La situación contextual de este fallo es el retiro del servicio de un miembro de la Policía Nacional sin tener en cuenta su condición de paciente con diagnóstico de consumo de sustancias psicoactivas.

La Corte, en aplicación de la garantía y el alcance del derecho de salud, consagrado en el artículo 49 Superior, y extensible al consumidor adicto o farmacodependiente de SPA, condición que ha sido considerada por la jurisprudencia constitucional como “enfermedad mental”, amparó

los derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la dignidad humana del demandante, ordenando a la Dirección de Sanidad de la Policía reanudar la atención médica, hospitalaria, farmacéutica que requiere para el tratamiento relacionado con el consumo de sustancias psicoactivas.

“El derecho fundamental a la salud de las personas que sufren trastornos mentales derivados del consumo adictivo de sustancias psicoactivas

21. (...)
22. Tratándose de enfermedades derivadas del consumo de sustancias psicoactivas o estupefacientes, la Organización Mundial de la Salud definió la farmacodependencia como “el estado psíquico y a veces físico causado por la interacción entre un organismo vivo y un fármaco, caracterizado por modificaciones del comportamiento y por otras reacciones que comprenden siempre un impulso irreprímible por tomar el fármaco en forma continua o periódica, a fin de experimentar sus efectos psíquicos y, a veces, para evitar el malestar producido por la privación”⁸⁵.
23. Sobre el tema, la Corte Constitucional ha señalado que la adicción a fármacos y a sustancias psicoactivas, es una enfermedad mental, consistente “en la dependencia de sustancias que afectan el sistema nervioso central y las funciones cerebrales, produciendo alteraciones psíquicas y sociales”⁸⁶.
25. Más adelante, la Sentencia T-094 de 2011 señaló que “la drogadicción es una enfermedad que consiste en la dependencia de sustancias que afectan el sistema nervioso central y las funciones cerebrales, produciendo alteraciones en el comportamiento, la percepción, el juicio y las emociones”. A partir de esta definición, aclaró que el consumo de drogas tiene distintos niveles y, solo en los casos en los que el individuo pierde el control de comportamiento y su vida diaria es posible de hablar de enfermedad. En este sentido, expuso lo siguiente:

“...solo cuando el individuo ha llegado al punto en que su adicción domina su comportamiento y su vida diaria es posible de hablar de enfermedad y cuando esta es grave puede llevar incluso a la locura o la muerte.

En otros eventos, en cambio, se trata simplemente de consumo ocasional”.

⁸⁵ Esta definición fue acogida por en las Sentencias T-010 de 2016; T-043 de 2015 y T-438 de 2009.

⁸⁶ Sentencia T-010 de 2016, con fundamento en las siguientes Sentencias T-355 de 2012, T-094 de 2011, C-574 de 2011, T-566 de 2010, T-438 de 2009 y T-684 de 2002.

- **Sentencia T-859 de 2003**

Respecto a los tratamientos de salud, la Corte señaló que el derecho a la salud es un derecho fundamental, considerando que “son fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental, y (ii) todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”.

- **Sentencia C-253/19**

En esta sentencia, publicada el 17 de julio de 2019, se decide la demanda de inconstitucionalidad parcial del Código de Policía, en relación con, i), el literal c) del artículo 33 sobre comportamientos que afectan la tranquilidad y relaciones respetuosas de las personas: “consumir sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas, no autorizados para su consumo”, y ii) el numeral 7) del artículo 140 sobre comportamientos contrarios al cuidado e integridad del espacio público: “Consumir bebidas alcohólicas, sustancias psicoactivas o prohibidas en estadios, coliseos, centros deportivos, parques, hospitales, centros de salud y, en general, en el espacio público, excepto en las actividades autorizadas por la autoridad competente”.

La providencia, sobre el aparte demandando del artículo 33, consideró que una prohibición amplia y genérica sobre el consumo de sustancias alcohólicas, psicoactivas o prohibidas no es razonable constitucionalmente, pues a pesar de buscar un fin imperioso como es la tranquilidad y las relaciones respetuosas, lo hace a través de un medio que no corresponde, en razón a la generalidad de la disposición, que invierte el principio de libertad e incluye en la prohibición casos para los que el medio o bien no es idóneo, en tanto no hay siquiera riesgo de que se afecten los bienes protegidos y existen otros medios en el código que permiten alcanzar los fines buscados, sin imponer una amplia restricción a la libertad.

En el segundo problema jurídico, referente al artículo 140, el fallo considera que la prohibición tampoco es razonable, en tanto si bien el fin es el cuidado y la integridad del espacio público, ni siquiera se muestra por qué se considera que el medio es adecuado para alcanzar dicho objetivo. Para la Corporación no hay elementos de juicio que permitan establecer una relación clara de causalidad entre el consumo de bebidas alcohólicas y de sustancias psicoactivas y la destrucción o irrespeto a la integridad del espacio público.

Para la Corte, si bien la tranquilidad y la integridad del espacio público son fines constitucionales, las medidas incluidas en

los artículos demandados no son idóneas ni necesarias para lograrlos; el uso de “bebidas alcohólicas” y “psicoactivas” de los artículos demandados no implicaba una afectación de la tranquilidad y la integridad del espacio público. La Corporación aclaró que existen otros medios en el Código de Policía para el mismo objetivo, como la prohibición de uso y expendio de estas sustancias en un perímetro determinado de las instituciones educativas (artículo 34 del Código de Policía), o las relacionadas con el consumo y distribución a niños, niñas y adolescentes (artículo 38 *ibidem*).

Los apartes normativos declarados inexecutable por la Corte afectan de manera excesiva el derecho al libre desarrollo de la personalidad, al prohibir en forma absoluta un comportamiento que en sí misma no está excluido en nuestra legislación. La decisión se respalda en la jurisprudencia de ese tribunal sobre el libre desarrollo de la personalidad con respecto al uso de drogas y en las guías internacionales sobre Derechos Humanos y política de drogas.

Algunos apartes relevantes de la reciente Sentencia C-253, que subrayan elementos interpretativos clave del artículo 49 de la Constitución, se señalan a continuación:

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

(...)

5.4.2. Desde el punto de vista sistemático, la Corte resaltó cómo la norma leída en su conjunto no impone sanciones, ni penales, ni contravencionales, sino que asegura el acceso a las personas a los tratamientos de salud que se requieran. La norma

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

5.4.3. Desde el punto de vista literal, la Corte concluyó que la norma constitucional no establece una prohibición total y rotunda al porte y consumo de ‘sustancias estupefacientes o sicotrópicas’, que dé lugar a sanciones o castigos. Por eso, se sostuvo, “(...) se puede concluir nuevamente que desde una interpretación literal del apartado demandado, hay lugar a inferir que la prohibición del porte y consumo de sustancias estupefacientes y sicotrópicas, salvo prescripción médica, que en un principio parece como absoluto, podría estar limitado ya que se establece que estas medidas de índole administrativo se establecerán solamente con fines preventivos y rehabilitadores de orden pedagógico, profiláctico o terapéutico para las personas que consuman dichas sustancias y que el sometimiento a esas medidas y tratamientos requiere el consentimiento informado del adicto, circunstancia que atenuaría la prohibición sin limitaciones del porte y consumo de estas sustancias. (...)” La protección constitucional para poder acceder a tratamientos por adicción a drogas, no obstante, había sido objeto de amplia protección por la jurisprudencia de la Corte”.

(...)

5.4.4 Así, el artículo 49 de la Constitución Política, junto con su reforma, debe ser leído en conjunto con el resto del orden constitucional vigente. Es una norma que

establece reglas a propósito del derecho a la salud y debe ser aplicada dentro de esa perspectiva. No es una regla que tenga funciones, por ejemplo, en materia de derecho policivo.

(...)

7.4.3. Existen grupos de sujetos de especial protección constitucional cuyos aspectos particulares y específicos deben ser considerados como es el de los niños y las niñas, ya ampliamente resaltado. Ahora bien, también se debe tener en cuenta que desde la reforma al artículo 49 de la Constitución Política, el acceso a las sustancias psicoactivas por prescripción médica hace parte del derecho fundamental a la salud. En tal medida, la protección que se debe dar a las personas que consumen por razones de salud, como parte de un tratamiento de reducción de daños, por ejemplo, deben ser tratadas con respeto, sin discriminación y con dignidad. En las guías internacionales se ha resaltado esta cuestión.⁸⁷ Esto es crucial en cuanto a las personas son (sic) habitan en la calle, pues entre esta población hay personas que tiene problemas de adicción y para las cuales el consumo está relacionado con asuntos de salud, fundamentalmente. En tales casos, los protocolos que se establezcan para tratar esta población deben tener en cuenta esta dimensión propia del derecho fundamental a la salud. Una regulación debe tener en cuenta el derecho a la dignidad de las personas que están o habitan en la calle, justamente porque su vida transcurre en el espacio público”.

La prohibición del porte y consumo de SPA y la aplicación a las comunidades indígenas en sus prácticas culturales

- **Sentencia C-882 de 2011**

La Corte Constitucional se pronunció advirtiendo que el Acto Legislativo número 02 de 2009 no limita las prácticas culturales y ancestrales de las comunidades indígenas y, por ende, no requería consulta previa.

Prevalencia de los Tratados Internacionales y su aplicación en el tema de las drogas psicoactivas

- **Sentencia C-225 de 1995**

Respecto a la prevalencia de los Tratados Internacionales que integran el Bloque de

⁸⁷ UNAIDS, WHO, UNDP, International Centre on Human Rights and Drug Policy (2019) *International Guidelines on Human Rights and Drug Policy*. German Cooperation, Confédération suisse, GPDPD & UNDP; II Obligations arising from human rights standards, 1.2. Drug dependence treatment.

Constitucionalidad, la Sentencia en mención establece:

“Como vemos, el bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado constitucional *stricto sensu*”.

- **Sentencia C-269 de 2014.-** Respecto a la relación entre el derecho interno y el derecho internacional, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a través de este pronunciamiento, precisó la siguiente regla interpretativa:

“[...] es posible que algunas de las fuentes del Derecho Internacional gocen de un predominio respecto de fuentes exclusivamente nacionales. Conforme a ello, (i) las disposiciones del *ius cogens* en tanto normas imperativas del Derecho Internacional tienen una jerarquía especial y, en esa medida, la Constitución se encuentra a ellas sometida. La Corte también ha reconocido: (ii) la especial posición, en la jerarquía de fuentes, de los Tratados de Derechos Humanos y los Tratados de Límites, al punto que pueden condicionar la validez de otras normas jurídicas; (ii) la posibilidad de que normas dictadas por órganos comunitarios de Organizaciones Internacionales con vocación subregional, en desarrollo de la cesión parcial de algunas competencias por parte del Estado, prevalezcan y produzcan efectos inmediatos en el ordenamiento jurídico”.

3.8. Justificación del Proyecto

La justificación para modificar el presente acto legislativo puede dividirse en tres argumentos principales:

- **El prohibicionismo no ha sido un paradigma efectivo para combatir el problema de las drogas y ha tenido efectos colaterales negativos**

En 1961, en el marco de la primera convención para el control de las drogas ilícitas de la ONU, de la que Colombia es parte, se estableció como objetivo la eliminación del consumo de coca y marihuana en 25 años y del opio en 15. Sin embargo, estas metas han demostrado no ser viables. Por un lado, como lo han expresado diversos expertos y lo ha demostrado la evidencia,

el consumo de drogas (legales e ilegales) es un fenómeno prácticamente imposible de acabar.⁸⁸

Tanto en Colombia como en las demás naciones que hacen parte de la Convención, los índices demuestran el fracaso del prohibicionismo como estrategia para combatir con el consumo de estas sustancias. En Estados Unidos (país que dirige e incluso ha financiado la guerra contra las drogas) el volumen de la producción de la marihuana se multiplicó por diez entre 1981 y 2006. En Colombia, entre 1999 y 2010 los departamentos con coca pasaron de 8 a 24. Así mismo, el consumo de drogas se ha expandido en Colombia y el mundo, a la vez que se ha diversificado el portafolio de drogas.⁸⁹

Por otro lado, el costo que ha pagado el país en la guerra contra las drogas ha sido elevado, tanto en vidas humanas como en salud pública. El prohibicionismo ha tenido como consecuencia inevitable el fortalecimiento de las organizaciones delictivas que operan en un marco de violencia y no respeto por los Derechos Humanos.⁹⁰

Con la prohibición de la producción, el porte y el consumo de drogas, **aun cuando no esté penalizado**, enormes cantidades de dinero han llegado a las manos de los eslabones más altos de las mafias del narcotráfico, lo cual ha nutrido en gran parte el conflicto armado en Colombia y otras partes del mundo, lo cual ha derivado en la vulneración de derechos fundamentales como el derecho a la vida y a la paz.⁹¹

Por tanto, resulta pertinente enfocar la política de drogas en los Derechos Humanos y la salud pública, en lugar de encausarla dentro del prohibicionismo y el eficientísimo estadístico (ej. número de hectáreas o incautaciones), que no han ofrecido resultados efectivos ni sostenibles.

En este mismo sentido, la Comisión Asesora de Política de Drogas⁹², adscrita al Gobierno nacional, ha recomendado qué política frente al consumo de drogas debe propender por la atención integral de los consumidores, en el marco de los enfoques de salud pública, Derechos Humanos, inclusión social y desarrollo humano, a través de la promoción de capacidades, la participación y la reducción de estigma y discriminación. En especial, recomienda tomar en cuenta los posibles impactos sobre grupos históricamente

⁸⁸ Rodrigo Uprimny, Drogas, derecho y democracia.

⁸⁹ Hernando Londoño, *War Against Drugs, Punitive Populism and Criminalization of Personal Dose; Colombia*, Estudios Políticos, 39, Instituto de Estudios Políticos, Universidad de Antioquia, 2011, págs. 141-167.

⁹⁰ *Ibíd.*

⁹¹ *Ibíd.*

⁹² Comisión Asesora para la Política de Drogas en Colombia, *Lineamientos para un nuevo enfoque de la política de drogas en Colombia*, Informe Final, 2015.

discriminados y en situación de vulnerabilidad, como mujeres, los grupos étnicos o las personas en situaciones de pobreza.

Estas son recomendaciones que los congresistas signatarios de este proyecto también han recogido de múltiples comunidades rurales del país:

En el marco de la audiencia pública *La guerra contra las drogas en el suroccidente del país*, llevada a cabo el 31 de mayo en la ciudad de Popayán, Cauca, congresistas de 6 fuerzas políticas (Decentes, Liberal, Verde, Cambio Radical, Polo Democrático, Farc), escucharon de las voces de distintas organizaciones campesinas, indígenas y afrodescendientes un balance de más de 40 años de *la guerra contra las drogas*.

Las organizaciones participantes de este evento entregaron a los congresistas un documento consensuado, donde exponen un diagnóstico de la política antidrogas en Colombia, la implementación del Acuerdo de Paz y una serie de propuestas para reformar la política actual.

En cuanto al diagnóstico de la política antidroga en Colombia, algunas conclusiones son:

1. “Las diferentes fases de implementación de políticas antidrogas desde los años 1920, no han dado resultados efectivos ya que su tendencia siempre apuntó a incrementar la persecución, penalización y criminalización.”
2. “A pesar de toda la represión, persecución, fumigación, erradicación manual, penalización, extradición, extinción de dominio, implementación de proyectos y planes de sustitución fallidos, las hectáreas de cultivos se han incrementado ya que entre 1999 y 2006 el número de departamentos con coca pasó de 12 a 23, y en el año 2019 hay cerca de 206.000 ha de matas de coca sembradas.
3. La inversión asciende a más de 17.000 mil millones de dólares (72% en gasto militar) y entre 2000 y 2015 se asperjaron 1.699.028 ha con un costo total de US134.536’017.600 de dólares, dinero que habría permitido la construcción de 7.595 hospitales, 7.466 acueductos, 31.365 colegios y la formación de 11.531.659 estudiantes universitarios.
4. Los acuerdos de La Habana fueron una posibilidad de reducir el problema de las drogas ya que generó grandes expectativas en el campesinado, pero el incumplimiento del gobierno generó desconfianza”⁹³

⁹³ Documento elaborado por organizaciones campesinas, indígenas y afrodescendientes del departamento del Cauca, presenta-

Frente a las propuestas, puede resaltarse la siguiente:

1. Elaboración de una nueva política pública para el consumo de drogas, que garantice la atención en salud con enfoque de promoción, prevención y mitigación de riesgos y daños, según grupos de edad, sexo, ubicación geográfica y condición socio-económica.
- **El prohibicionismo a nivel constitucional puede tener un impacto jurídico negativo que va en contra de los derechos fundamentales**

Si bien es cierto, como se establece en la Sentencia C-574 de 2011, que el Acto Legislativo 02 de 2009 no penaliza el consumo o porte de estupefacientes, sino que busca “medidas de protección coactiva”, esta prohibición puede tener graves consecuencias jurídicas.

“Prohibir”, con la sola excepción de la existencia de prescripción médica, puede derivar en que el legislador tipifique un delito de “porte” y/o “consumo” de cualquier sustancia estupefaciente o sicotrópica y en cualquier cantidad, aunque en la Constitución no se encuentre la expresión “penalizado”. En este caso, se contradeciría el fallo de la Sentencia C-221 de 1994 referente a la dosis mínima.

La prohibición constitucional, permite imponer sanciones civiles y administrativas por el porte y consumo de cualquier sustancia psicoactiva o psicotrópica, en cualquier cantidad,⁹⁴ a los consumidores no problemáticos, como ya se pretendió a través del Decreto 1844 de 2018, o como se intentó hacer con el Proyecto de ley 1453 de 2011, sobre “seguridad ciudadana”, que incluyó la criminalización del consumo, amparándose en el Acto Legislativo 02 de 2009.

La prohibición genérica no permite hacer distinciones entre espacio público y espacio privado, lo que da lugar a que pueda sancionarse (penal o administrativamente), su consumo porte en espacios como los hogares aun cuando no se esté afectando a terceros.

La redacción de este artículo, aunque no haga explícita la penalización, puede lesionar otros derechos fundamentales reconocidos en la Constitución de 1991, con un carácter más absoluto, como es el principio de autonomía y

do en el marco de la audiencia *La guerra contra las drogas en el suroccidente del país*, 31 de mayo de 2019.

⁹⁴ **Rodrigo Uprimny y Luz Sánchez**, Intervención ciudadana en el proceso D-8371. Norma revisada: Acto Legislativo 02 de 2009 “[p]or el cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política”. En: https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_469.pdf

el derecho al libre desarrollo de la personalidad, derivados del principio superior de nuestra Constitución que es la dignidad humana.

Eliminar la prohibición del porte y consumo de sustancias psicoactivas y psicotrópicas, para el uso personal, no aumentará el consumo de drogas ilícitas en el país. A partir de un análisis de política comparada con países como Holanda y España, se concluye que, pese a la aprobación de la dosis mínima, el consumo se ha reducido. No obstante, se concluye también que esto fue posible gracias a una política eficiente de prevención.⁹⁵

En Colombia, a pesar de que la dosis mínima está despenalizada, esto no ha sido acompañado de una política de prevención. Como se vio anteriormente, muy poco porcentaje del presupuesto de la política de drogas es destinado a este eje, pues la estrategia se ha centrado radicalmente en la reducción de la oferta, sin obtener resultados efectivos.⁹⁶

- **El prohibicionismo no reconoce derechos de los consumidores de SPA, diferentes a los del “tipo problemático”**

En la intervención de la doctora Myriam Roncancio, apoderada del Ministerio de la Protección Social, en el marco de la Sentencia C-574 de 2011, se menciona que la prohibición “lejos de atentar contra la dignidad humana, como argumentan los demandantes, lo que hace justamente es salvaguardarla, pues esa dignidad es la que se ve gravemente lesionada bajo los efectos de la drogadicción”⁹⁷. Este tipo de consideraciones desconocen la existencia de distintos tipos de consumo, toda vez que asume que el único consumo existente es el problemático, y restringe seriamente los derechos superiores al libre desarrollo de la personalidad y autonomía a los usuarios con consumo no problemático y no dependientes, quienes no afectan a terceros con su decisión de consumir.

La Comisión Asesora de Política de Drogas ha recomendado abordar el consumo desde un enfoque diferencial que distinga entre consumos problemáticos y no problemáticos, patrones de uso dependientes y no dependientes, y encontrar alternativas a la pena para los delitos asociados a la dependencia.⁹⁸

⁹⁵ Sara Sáenz, Consumo de drogas ilícitas, ¿prohibición o regulación? Análisis del caso colombiano en perspectiva de política comparada, *Revista Facultad de Derecho a Ciencias Políticas*, Vol. 39, Núm. 111, 2009.

⁹⁶ *Ibíd.*

⁹⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-574 de 2011.

⁹⁸ **Comisión Asesora para la Política de Drogas en Colombia**, *Lineamientos para un nuevo enfoque de la política de drogas en Colombia*.

El artículo 49 que se pretende modificar no señala garantías suficientes para que a los consumidores no problemáticos y no dependientes tengan acceso al derecho a la salud, en pues solo hace mención a los consumidores problemáticos y dependientes. Es pertinente reiterar que las Guías Internacionales sobre Derechos Humanos y Política de Drogas, conciben el derecho a la salud de forma más amplia, no solo desde la perspectiva de la enfermedad, sino también desde el enfoque de reducción de daños, que es aplicable para consumidores de drogas que no son drogodependientes.

- **Una visión sistémica sobre las políticas para el manejo de las drogas**

Quizás de los tratadistas que ha manejado el tema de la política de drogas con más rigor e investigación es el doctor Rodrigo Uprimny Yepes, y una de las exposiciones más completas sobre el tema es su ensayo sobre “Drogas, Derecho y Democracia” que presentó en el año 2003 en el Seminario Itinerante de Política Criminal (POCAL), respeto del cual se presentarán algunas consideraciones.

El debate de la regulación jurídica de las drogas es de trascendencia por cuanto el abuso de las SPA y el narcotráfico afectan a la mayor parte de las sociedades contemporáneas; porque la política del “prohibicionismo” y la estrategia del “derecho penal máximo”, están razonablemente cuestionadas, no solo por su ineficiencia sino por el sufrimiento que ha ocasionado. Por ello es determinante establecer cuál es la mejor regulación jurídica de las drogas en una democracia.

Las alternativas de manejo jurídico de la problemática de las drogas se pueden clasificar en i) derecho penal máximo, ii) reducción del daño, iii) legalización regulada, y iv) liberación. De estas el proyecto de Acto Legislativo defiende la perspectiva de la “legislación regulada” tanto a partir de argumentos de protección de la autonomía personal, la dignidad humana y el pluralismo, (puesto que el consumo de drogas no afecta *per se* derechos de terceros), como con base en un análisis utilitario de costos y beneficios, pues las estrategias prohibicionistas han fracasado en sus propósitos, pero han generado enormes sufrimientos a nuestras sociedades.

En el cuadro N° 1 se relacionan las cuatro formas de regulación jurídica para el manejo de las SPA y se describen sus fundamentos de orden filosófico, en cuanto al papel del derecho penal, y el uso de otros instrumentos relacionados con la prevención, la intervención diferenciada, la reducción de costos, la atención del consumo peligroso, entre otros.

CUADRO N° 1
MODELOS DE MANEJO JURÍDICO DE SUSTANCIAS SICOACTIVAS

| | I | II | III | IV |
|---------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Tipo de política, denominación y algunos ejemplos históricos | Prohibición estricta o “guerra a las drogas”. Estrategia dominante en USA | Prohibición flexible o “reducción del daño”. Estrategia holandesa, Suiza y de algunas ciudades europeas. | Despenalización flexible o “reducción del daño generalizada” o “modelo de salud pública” o “legalización regulada”. Política frente al alcohol de ciertos países europeos. | Despenalización estricta o política de “liberalización general”. Política dominante en el tabaco hasta hace pocos años. |
| Filosofía implícita y objetivos | - Perfeccionismo moral o protección a la salud impuesta por el Estado. - Consumo es vicio moral, o delito, o degradación personal. - Es necesario erradicar todo consumo de drogas ilícitas, o al menos reducirlo significativamente. | - Reducción de los abusos y de los daños asociados al consumo. - Reducción de los daños asociados a las políticas de control en relación con el consumidor | - Proteger la salud pública en el marco de los Derechos Humanos. - Reducir los daños en todas las fases de la economía de la droga. - El consumo es tolerado pero desestimulado. | - Libre opción y escogencia. - Proteger al máximo la libertad individual y restringir la intervención del Estado. - Confianza en el papel regulador del mercado |
| Papel del derecho penal y sancionador | Máximo, en todas las fases de la economía de la droga (producción, distribución y consumo) | Mínimo en consumo y distribución minorista pero máximo en producción y distribución mayorista. | Mínimo en consumo, distribución y producción. | Prácticamente eliminado, al menos como política diferenciada frente a las drogas. |
| Uso de otros instrumentos | Mínimos, y siempre al servicio de la represión. | Fuertes y diferenciados en consumo, pero mínimos en relación con la oferta. | Fuertes y diferenciados en toda la cadena. | Papel regulador del mercado, por lo cual no hay instrumentos específicos. |

Con el primer modelo, conocido como la “guerra a las drogas” (modelo I), apelando al derecho penal máximo, y bajo la premisa de que el Estado es competente para imponer modelos de virtud o de salud se configura el enfoque de que “si no hay drogas no hay consumo de esas drogas y *a fortiori* no puede haber abuso de las mismas”, por lo que se debe prohibir en forma absoluta su producción y comercialización. Esta es la política dominante en Estados Unidos frente a las SPA declaradas ilegales, como la marihuana, la cocaína y los opiáceos.

La política diametralmente opuesta al modelo del derecho penal máximo es el de liberalización total del mercado de las drogas (modelo IV), que se estructura bajo la premisa del poder regulador del mercado y de la libertad de decisión de las personas, por lo que las drogas deben estar sometidas a reglas de mercado similares a las de cualquier otra mercancía.

Los modelos intermedios se estructuran bajo la perspectiva de salud pública y respeto por los Derechos Humanos de los usuarios, y se diferencian por el grado de uso del derecho penal en las actividades de producción y distribución. El modelo de “*reducción del daño y de minimización de los riesgos*” (modelo II), asume que es imposible suprimir el consumo, “por lo cual sólo puede aspirarse a reducir los daños asociados a los usos

problemáticos, para lo cual plantean que es necesario despenalizar el consumo de ciertas sustancias, a fin de evitar el marginamiento de los usuarios”; sin embargo, mantienen la criminalización de la producción y de gran parte de la distribución de estas sustancias.

El Modelo III, de “*legalización selectiva o regulada*”, conocido también como de “*mercado pasivo*”, propugna porque es necesario despenalizar y regular también la producción y la distribución de todas las sustancias sicoactivas, con el fin de reducir los daños y efectos perversos de la prohibición, en términos de violencia, corrupción, erosión del respeto a la ley y afectación de los derechos de la persona. Se rememora que las políticas frente al alcohol de algunos países europeos ilustran en la práctica este modelo.

Señala el doctor Uprimny que “Estos modelos de política de drogas hacen uso de las principales herramientas empleadas en la política antidrogas: represión, prevención, tratamiento e intervención comunitaria. (...) Así, la guerra a las drogas supone un empleo casi exclusivo de los instrumentos represivos, por lo cual, los otros componentes tienen un peso relativo muy bajo, y en todo caso subordinado a las estrategias punitivas. Por su parte, las políticas de reducción del daño disminuyen la represión, pues establecen algunas formas de despenalización

y descriminalización del consumo⁹⁹, pero aumentan las estrategias preventivas, los apoyos terapéuticos y la intervención comunitaria. Las estrategias de legalización regulada (modelo III) restringen aún más el uso del derecho penal, pues descriminalizan también la producción y la distribución, con lo cual liberan recursos económicos, que les deberían permitir un aumento de los otros componentes: prevención, tratamiento e intervención comunitaria. Finalmente, las políticas de liberalización (modelo IV) reducen aún más la intervención represiva, pues no habría siquiera una regulación especial de ese mercado; pero tampoco deberían dedicar muchos recursos a las estrategias preventivas, de tratamiento y de intervención comunitaria, por cuanto la opción por el mercado y sus bases filosóficas (el énfasis exclusivo en la libre opción), excluyen que el Estado intente prevenir los consumos o los abusos.

La penalización del consumo de las drogas o la prohibición resultarían inaceptables por cuanto violan la autonomía personal, y salvo eventos excepcionales su consumo causaría daños a terceros, pues el Estado ni mucho menos el derecho penal debe imponer modelos de virtud, sin perjuicio de que se promueva la vida sana, es posible la regulación del consumo público y privado, y el no peligroso del que es indebido, como el conducir bajo el efecto de las SPA.

Señala el profesor Uprimny que entre los modelos extremos de la prohibición absoluta del consumo y uso de drogas psicoactivas y la liberalización pura son posibles estrategias de “mercado pasivo” o legalización regulada, “derecho al acceso”, “normalización”, “derecho penal mínimo”, “despenalización controlada”, “legalización regulada” o “modelos de salud pública”, las cuales, a pesar de sus diferencias, a veces importantes, comparten unas ideas centrales.

Un modelo de regulación jurídica para la política de drogas, incluye en términos generales un modelo de salud pública para minimizar los daños por el abuso de las SPA, la cual tendría como límites el respeto a los Derechos Humanos, tanto de los usuarios como de la población en general y los efectos perversos y costos de las políticas represivas.

Con el fin de sustraer a las organizaciones criminales del monopolio del negocio de la droga, la sociedad debe admitir la existencia de unos canales legalizados de producción y distribución controlados por el Estado, y caracterizados por tipo de drogas, se buscaría que las drogas más peligrosas fueran las de más difícil acceso. Puesto que no es conveniente estimular el consumo de la droga, mas sí tolerarlo en el contexto de la garantía del libre desarrollo de la personalidad, el mercado

tendría que ser pasivo o regulado, limitando la agresividad comercial, como serían la prohibición de propagandas, exclusión de marcas, etc. La política de precio buscaría desestimular el consumo.

La intervención sancionatoria del Estado se reduciría al mínimo necesario: i) sancionar ciertos usos indebidos de las SPA como conducir vehículos bajo sus efectos, se buscaría proteger a las personas cuya falta de autonomía las hace más dependientes, por lo que no se penaría la existencia de un mercado de psicotrópicos entre adultos y se impondrían penas a quienes indujeran a menores a consumir, y se sancionarían a quienes distribuyeran drogas por fuera de los canales regulados. El derecho penal que subsistiera debe acatar los principios fundamentales del derecho penal de los Derechos Humanos. La política y el modelo de regulación jurídica para las drogas en forma equilibrada deberían ser flexibles en lo relativo a precios y reglas de distribución para evitar la extensión de un mercado paralelo, y lo suficientemente severa para desestimular los abusos de las drogas. La existencia de redes legales de distribución se combinaría con un fortalecimiento de programas de prevención, tratamiento y ayuda al toxicómano, los cuales podrían ser de muy diversa índole. En razón de que lo pretendido es desestimular los consumos socialmente dañinos de las sustancias sicotrópicas, se buscaría recuperar todas aquellas formas sociales de consumo no problemático de las drogas.

En síntesis, concluye el profesor Rodrigo Uprimny:

“Una política adecuada en materia de drogas debe estar encaminada a limitar el abuso de sustancias psicoactivas (problemas primarios), aunque no obligatoriamente pretende reducir el consumo, ya que determinados usos de estas sustancias no son socialmente dañinos. Pero, teniendo en cuenta que las políticas de control tienen a su vez costos para la sociedad y para las personas (problemas secundarios), una buena estrategia debe minimizar también esos problemas secundarios”.

(...)

Según mi criterio, es razonable suponer que las políticas tipo III conducirán a una disminución aún mayor de ambos tipos de problemas: así, es evidente que la legalización regulada de la producción y la distribución de esas sustancias reduce los problemas secundarios pues disminuye los costos de las políticas de control, en la medida en que arranca a las organizaciones criminales el manejo de estos mercados, con lo cual decrece la violencia y la corrupción. Esta despenalización elimina también los rasgos autoritarios del derecho penal de las drogas. A su vez, la disminución de los costos de la represión permite incrementar los recursos para las estrategias preventivas, terapéuticas y de intervención comunitaria, por lo cual es probable

que los problemas asociados al abuso disminuyan, aunque es posible que el consumo general pueda incrementarse.

(...)

El análisis precedente muestra que existen razones poderosas para sostener que una política tipo III, o similar a ella, representa la estrategia más adecuada para enfrentar democráticamente los complejos problemas sociales asociados a las sustancias psicoactivas. Es obvio que el problema es más complejo, pues la legalización selectiva puede traducirse también en un cierto incremento del consumo de estas sustancias, que podría implicar aumentos del abuso y de los problemas primarios. (...). Sin embargo, existen evidencias empíricas que permiten suponer que este incremento no es considerable y que los problemas primarios tendrían a mantenerse estables, (...)."

- **Consideraciones Finales**

La política prohibitiva del manejo de las drogas ha tenido consecuencias graves en todas las regiones del mundo en que se aplican, violencia por el dominio territorial en las cadenas de producción, tráfico y venta de SPA, corrupción, captura institucional, lavado de activos, incidencias negativas en la economía global y el funcionamiento institucional, pero principalmente perjuicios serios en la salud individual y pública, estigmatización y discriminación del consumidor, criminalización desproporcionada a los actores menores de la cadena, y exclusión social.

Ante la pregunta de quién debe asumir el control de las sustancias psicoactivas, de la que se derivan graves consecuencias, si el Estado o el crimen organizado, la respuesta más razonable es la de empezar a regular el mercado, establecer regulaciones diferenciadas por tipo de peligrosidad de cada droga y ejercer un sistema de fiscalización eficiente, que reduzca los daños, garantice el respeto de los Derechos Humanos, privilegie las políticas de salud pública, no estigmatice ni discrimine al consumidor y, por el contrario, bajo el presupuesto de la dignidad humana, posibilite su empoderamiento como individuo humano y su inclusión al medio social.

En el informe sobre regulación – El control Responsable de las Drogas, 2018¹⁰⁰, en relación con la política de drogas que debe empezar a implementarse y su correspondiente proceso de regulación legal, se sintetiza esta aspiración de la siguiente manera:

“El proceso de regulación legal debe ser cauteloso, gradual e informado en evidencia, guiado en todo momento por los principios de protección y promoción de los Derechos

Humanos, la salud pública, el desarrollo sostenible, la paz y la seguridad. El desarrollo y la implementación de la regulación deberían involucrar a expertos clave de la sociedad civil y a las comunidades más afectadas por los enfoques punitivos, incluidas las personas que usan drogas, los jóvenes y los actores de pequeña escala en el mercado ilegal. Se debe prestar especial atención a las tensiones entre la salud pública y los intereses comerciales. Las lecciones aprendidas de los mercados legales existentes para las sustancias potencialmente riesgosas se deben utilizar para mitigar las amenazas de la sobrecomercialización. Cualquier regulación que se implemente debe ir acompañada de monitoreo y evaluación científica multidisciplinaria, para evaluar su efectividad y responder a cualquier impacto negativo imprevisto”¹⁰¹.

PROPOSICIÓN

Por las anteriores consideraciones, en cumplimiento a los requisitos establecidos en la Ley 5ª de 1992, presento ponencia favorable y, en consecuencia, solicito a los miembros de la honorable Comisión Primera del Senado, dar primer debate al Proyecto de Acto Legislativo número 08 de 2019, “*por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política*”, en el texto original.

H. S. TEMÍSTOCLES ORTEGA NARVÁEZ
Ponente

* * *

INFORME DE PONENCIA PARA PRIMER DEBATE DEL PROYECTO DE LEY NÚMERO 83 DE 2019 SENADO

por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas y se dictan normas sobre prevención, reducción de riesgo y daño, y atención del consumo de sustancias psicoactivas.

Bogotá, D. C., 17 de septiembre de 2019

Honorable Senador

SANTIAGO VALENCIA GONZÁLEZ

Presidente de la Comisión Primera Constitucional Permanente

Senado de la República

E. S. D.

Asunto: Informe de Ponencia para Primer Debate del Proyecto de ley número 83 de 2019 Senado, por medio de la cual se crea el Sistema

¹⁰⁰ Comisión Global de Política de Drogas “El control Responsable de las Drogas, 2018”.

¹⁰¹ Página 7.

Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas y se dictan normas sobre prevención, reducción de riesgo y daño, y atención del consumo de sustancias psicoactivas.

Apreciado señor Presidente:

En cumplimiento del honroso encargo que me hiciera la Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República el pasado 21 de agosto de 2019, y en desarrollo de lo dispuesto en la Ley 5ª de 1992 artículos 150, 153 y 156, en mi calidad de ponente me permito radicar Informe de Ponencia para Primer Debate del Proyecto de ley número 83 de 2019 Senado, *por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas y se dictan normas sobre prevención, reducción de riesgo y daño, y atención del consumo de sustancias psicoactivas* en la Secretaría de la Comisión.

Cordialmente,



ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA.

Senador de la República.

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NÚMERO 83 DE 2019 SENADO

por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas y se dictan normas sobre prevención, reducción de riesgo y daño, y atención del consumo de sustancias psicoactivas.

Palabras clave: *Prevención, consumo, sustancias psicoactivas, riesgo, adicción, atención, sistema, instituto, tratamiento.*

Instituciones clave: *Ministerio de Salud y de Protección Social, Instituto Nacional de Prevención.*

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo del presente documento es realizar un análisis detallado del Proyecto de ley número 83 de 2019 Senado (de ahora en adelante, “el proyecto de ley”) para determinar la conveniencia de los cambios propuestos al ordenamiento jurídico colombiano. En otras palabras, se busca determinar si el proyecto de ley debe continuar su trámite (con o sin modificaciones) en el Congreso de la República o, por el contrario, debe ser archivado.

La presente ponencia consta de las siguientes secciones:

- I. Introducción.
- II. Trámite y Antecedentes.
- III. Objeto y contenido del proyecto de ley.
- IV. Argumentos de la Exposición de Motivos.
- V. Marco Jurídico.
 - A. Marco Constitucional.
 - B. Marco Legal.
 - C. Marco Jurisprudencial.
- VI. Consideraciones del ponente.
- VII. Conclusión.
- VIII. Proposición.

II. TRÁMITE Y ANTECEDENTES

El presente proyecto de ley fue radicado el miércoles 31 de julio de 2019 en la Secretaría General del Senado de la República, del cual son autores los honorables Senadores Gustavo Bolívar Moreno, Julián Gallo Cubillos, Fabio Raúl Amín Saleme, Miguel Ángel Pinto Hernández, Paloma Susana Valencia Laserna, Gustavo Francisco Petro Urrego, Roosevelt Rodríguez Rengifo, Roy Leonardo Barreras Montealegre, Carlos Eduardo Guevara Villabón, Temístocles Ortega Narváez, Iván Leonidas Name Vásquez, Alexander López Maya, Rodrigo Lara Restrepo y Armando Benedetti Villaneda.

El día 13 de agosto de 2019, el proyecto de ley fue recibido por la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República y el martes 20 de agosto del mismo año, mediante Acta M D-02 se me designó como ponente de la iniciativa para el primer debate.

III. OBJETO Y CONTENIDO DEL PROYECTO DE LEY

El presente proyecto de ley tiene como objeto la creación del Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas, el cual tendrá en cuenta la prevención y protección de factores de riesgo para el consumo de sustancias psicoactivas; además de la reducción de la drogodependencia.

El texto se encuentra contenido en 22 artículos, así:

El artículo 1º que contiene el objeto del proyecto de ley; los artículos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º y 8º que establecen la creación, el conjunto de políticas, acciones, procedimientos, guías y protocolos del Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas; los artículos 9º al 18 que señalan la creación, reglamentación, estructura y funciones del Instituto Nacional de Prevención de Consumo de Sustancias Psicoactivas (INPAC); los artículos 19, 20 y 21 que establecen mecanismos de promoción y concientización sobre la prevención y atención

del consumo de sustancias psicoactivas; y, finalmente, el 220 señala la vigencia de la ley y las derogatorias.

IV. ARGUMENTOS DE LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Si bien es cierto que Colombia no es el único país productor y/o consumidor de sustancias psicoactivas, sí tiene unas características que lo hacen diferenciarse del resto de países productores y/o consumidores.

Los problemas institucionales, la violencia que ha padecido nuestro país casi que desde sus inicios, la gran cantidad de víctimas y personas en estado especial de vulnerabilidad que ha dejado el conflicto armado, su posición geográfica ventajosa, sus extensas zonas de territorio cultivable y la poca o nula presencia del Estado, los grupos armados al margen de la ley, las alianzas entre la institucionalidad y la política ... son muchísimos los factores los que hacen de Colombia un caso *sui generis*, y es precisamente de esta particularidad que la exposición de motivos parte para sustentar la necesidad de este proyecto.

Los principales argumentos de la parte motivacional se agrupan en los siguientes ejes temáticos:

1. Importancia del Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas.

Pese a que el país ha contado por años con políticas encaminadas a la prevención y atención al consumo de sustancias psicoactivas, su efectividad es a todas luces cuestionable.

La falta de recursos para implementar estas políticas, sumado a la ausencia de procedimientos claros y de metodologías para abordar y tratar las diferentes problemáticas, se deben en gran parte a la desarticulación que hay a nivel institucional sobre el tema y la ausencia de un ente responsable capaz de dictar y garantizar la implementación de una política eficaz y de métodos idóneos sobre prevención y atención al consumo de estas sustancias.

2. Consumo de sustancias psicoactivas en Colombia.

Desde 1992, varios estudios dan cuenta tanto del aumento del consumo de sustancias psicoactivas en el país, como del número de sustancias que existen.

Según el Observatorio de Drogas, en Colombia para el 2017 cerca de 3 millones de personas habían consumido este tipo de sustancias al menos una vez. El 38,7% de los estudiantes habían consumido drogas alguna vez, y 22,4% lo habían hecho en el último año. En el 2016 se reportó la aparición de 28 nuevas sustancias en el mercado colombiano y en el 2017 aparecieron más de

739 a nivel mundial. En el último año, el 87% de los que consumieron sustancias psicoactivas, eligieron la marihuana. De cada cinco personas que consumen, cuatro son hombres y una mujer. La edad de mayor consumo es de los 18 a los 24 años, seguido de los 12 a los 17 años.

3. Antecedentes en materia de prevención.

Como principales antecedentes en materia de prevención y atención, la exposición de motivos menciona los siguientes:

- A. Ley 1098 de 2006.
 - B. Plan Nacional para la Promoción de la Salud, la Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas.
 - C. Nuevo Plan 2011-2014.
 - D. Política Nacional de Reducción del Consumo de Sustancias Psicoactivas y su impacto.
 - E. Ley 1566 de 2012.
 - F. Ley 1616 de 2013.
 - G. Plan Nacional para la Promoción de la Salud, la Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas, 2014-2021.
4. Cambio de enfoque en la prevención y atención del consumo.

Una de las principales conclusiones a las que llegó la Comisión Asesora para la Política de Drogas en Colombia (2013) es que es fundamental cambiar el enfoque delictual que se le viene dando al consumo de estas sustancias por uno de salud pública puesto que es la única manera de menguar los estigmas y la discriminación misma que existe contra los consumidores.

5. Costos asociados.

Los costos asociados al consumo no atendido de sustancias psicoactivas son mayores a los costos asociados a la prevención y atención. En Estados Unidos, por ejemplo, se calcula que por cada dólar invertido en prevención y tratamiento del consumo, el sistema de salud se ahorra 4 dólares y el sistema de justicia 7. En el ámbito escolar, un programa de prevención con un costo de 220 dólares por estudiante le ahorra a futuro al sistema de salud cerca de 3.960 por cada uno, es decir, una proporción 18 a 1.

6. Acuerdo de paz.

El Acuerdo de Paz suscrito con las FARC es mandatorio en el sentido de que hay que cambiar el enfoque actual de la lucha contra las drogas por uno mucho más integral que aborde a la vez el problema social del consumo como un asunto de salud pública, para lo cual contempla la creación de instituciones públicas que ayuden a tal fin. En este sentido, el presente proyecto de ley ayudaría a desarrollar dicho punto.

7. Referencias internacionales.

La exposición de motivos menciona dos casos internacionales que respaldan la existencia de este tipo de instituciones. El primero es en Argentina, que posee una secretaría del Estado la cual coordina las políticas nacionales de la lucha contra las drogas enfocándose en la reducción de la oferta y la demanda. El segundo caso es el de Perú donde existe un organismo público descentralizado llamado DEVIDA el cual se encarga de diseñar y liderar la estrategia nacional de la lucha contra las drogas.

V. MARCO JURÍDICO

A. MARCO CONSTITUCIONAL.

El texto del proyecto ha sido redactado a la luz de nuestra Carta Política en los siguientes artículos:

“**Artículo 1°.** Colombia es un Estado Social de Derecho, organizado en forma de República Unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.”

“**Artículo 2°.** Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida honra bienes creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

“**Artículo 49.** La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción protección y recuperación de la salud. Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud a los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley. Los servicios de salud se organizarán en forma

descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad. La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria. Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su comunidad”.

B. MARCO LEGAL

El proyecto de ley se relaciona con lo dispuesto en las siguientes normas jurídicas:

- Resolución 089 de 2019 expedida por el Ministerio de Salud y Protección Social.
- Ley 1566 de 2012.
- Ley 1098 de 2006. Artículo 20, numeral 3.
- Ley 1715 de 2015. Artículo 5°.

C. MARCO JURISPRUDENCIAL

Sentencia T-452 de 2018, M. P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS:

“La adicción a sustancias psicoactivas es una enfermedad mental que afecta el sistema nervioso y limita su la capacidad de autodeterminación de la persona que la padece, poniendo en riesgo su integridad física y psíquica, razón por la cual, requiere de una atención médica integral que garantice su recuperación y reincorporación a la sociedad”.

Sentencia T-124 de 2014, M. P. NILSON PINILLA PINILLA

“Esta Corte ha señalado que es primordial exigir a todos los estamentos comprometidos en la prestación de los servicios de salud, que los proporcionen de la mejor manera, también a las personas que padezcan enfermedades mentales, para garantizar el uso de todos los medios de los que razonablemente se dispone, en aras de acceder al desarrollo máximo de la capacidad psíquica del paciente. Por lo tanto, quienes sufren enfermedades y trastornos psicológicos derivados del consumo de sicotrópicos, tienen derecho a acceder a servicios que les permitan alcanzar el mejor estado posible de salud mental y que propendan por su rehabilitación y recuperación funcional, correspondiéndole a las EPS, tanto dentro del régimen contributivo como del subsidiado, asumir su costo”.

Sentencia T-153/14, M. P. JAIRO RAFAEL GÓMEZ CASTILLO

“Protección especial a los sujetos fármaco dependientes. Obligación de las Entidades Promotoras de Salud y las Instituciones Prestadoras de Salud de prestar el tratamiento requerido para superar este tipo de adicciones. [...] Partiendo de esta base, y entendiendo que la drogadicción es un problema de salud pública, la Corte ha reconocido que debe ser atendido por el Sistema de Seguridad Social en Salud. Bien sea por el régimen subsidiado o el contributivo e

inclusive por las entidades públicas o privadas que tienen contratos con el Estado para la atención de los vinculados al sistema en caso de que se demuestre la necesidad inminente del tratamiento y la incapacidad económica del afectado para cubrirlo”, en tanto “[e]s claro que dentro de nuestro Estado Social de Derecho existe este mandato de optimización a favor de las personas con estado de debilidad psíquica en virtud de su drogadicción crónica”.

VI. CONSIDERACIONES DEL PONENTE

En el debate internacional sobre la política de drogas alcanza ya un consenso sobre la necesidad de adoptar una perspectiva de salud pública que garantice una vida digna del drogodependiente, por ello es menester la elaboración de políticas que impacten, no solo en las causas, sino también en los síntomas del paciente, centrando así las acciones en las personas y no solo en las drogas.

De ahí que, en el presente proyecto se considere viable, pues trata de armonizar las políticas internacionales de drogas con el ordenamiento jurídico interno. Además, en nuestro contexto nacional en donde existe una elevada oferta de drogas por el amplio fenómeno del narcotráfico es normal que se eleve el consumo por encima del promedio mundial, lo que en consecuencia, deja un porcentaje muy elevado de personas con drogodependencia que requieren una asistencia especial izada por parte del Estado para poder vivir dignamente.

Es así que, si se tiene en cuenta que el incremento en el consumo de sustancias psicoactivas es una de las principales consecuencias del narcotráfico en Colombia y que la jurisprudencia de la Corte Constitucional cataloga como enfermedad la drogodependencia y ordena a entidades prestadoras de salud tratarla como tal, se haga necesario y pertinente la creación de una entidad especializada en la prevención y tratamiento de esta enfermedad, que ayude a mitigar las consecuencias, su rápida propagación y subsane la falta de un verdadero sistema nacional encargado de llevar a cabo de manera eficiente y eficaz las políticas preventivas y las acciones de control.

Por otra parte, el Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas cumplirá con la ardua labor de educar a la población colombiana respecto a la prevención y concientización del problema en cuestión, llevar este mensaje a todos los colombianos sería el primer paso para controlar el consumo y llevar el tratamiento adecuado a todo el territorio nacional.

La creación de dicha institución es una necesidad proveniente del desarrollo histórico que ha vivido nuestro país como consecuencia de la lucha contra el narcotráfico y se configura un

absurdo institucional la carencia de este organismo, Incluso otras naciones latinoamericanas que no han vivido dicha experiencia cuentan hace décadas con instituciones especializadas a cargo de la prevención y tratamiento del consumo de estas sustancias.

VII. CONCLUSIÓN

En nuestra opinión, el proyecto de ley bajo estudio debe continuar su trámite en el Congreso de la República por las consideraciones expuestas en el aparte anterior.

VIII. PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones y argumentos, en el marco de la Constitución Política y la ley, propongo a los honorables Senadores de la Comisión Primera del Senado de la República, dar primer debate al Proyecto de ley número 83 de 2019 Senado, *por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas y se dictan normas sobre prevención, reducción de riesgo y daño, y atención del consumo de sustancias psicoactivas*, de acuerdo con el texto original.

Con toda atención,


ARMANDO BENEDETTI VILLANEDA.
Senador de la República.

* * *

INFORME DE PONENCIA NEGATIVA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 03 DE 2019 SENADO

por medio del cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.

Bogotá, D. C., septiembre 17 de 2019

Honorable Senador

SANTIAGO VALENCIA GONZÁLEZ

Presidente

Comisión Primera Permanente Constitucional
Senado de la República

Referencia: Informe de ponencia negativa al Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2019 Senado, por medio del cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.

Respetada Mesa Directiva:

En cumplimiento de la designación realizada por la Honorable Mesa Directiva de la Comisión Primera Constitucional del Senado de la República, por medio de la presente me permito rendir informe de ponencia negativa y sin pliego de modificaciones al Proyecto de Acto Legislativo

número 03 de 2019, *por medio del cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.*

De los honorables Senadores.


MARÍA FERNANDA CABAL. MOLINA
 Senadora de la República
 Partido Centro Democrático



INFORME DE PONENCIA NEGATIVA AL PROYECTO DE ACTO LEGISLATIVO NÚMERO 03 DE 2019 SENADO

*por medio del cual se modifica el artículo 351 de la
 Constitución Política.*

1. TRÁMITE DE LA INICIATIVA

El 23 de julio de 2019 se radicó en la Secretaría General del Senado de la República, el Proyecto de Acto Legislativo número 03 de 2019 Senado, *por medio del cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.* La iniciativa fue presentada al Congreso de la República por los honorables Senadores: Miguel Ángel Pinto Hernández, Roosevelt Rodríguez Renfigo; honorables Representantes: Carlos Germán Navas Talero, José Luis Correa López, César Augusto Lorduy Maldonado, Carlos Julio Bonilla Soto, Jorge Méndez Hernández, Héctor Javier Vergara Sierra, Jhon Jairo Cárdenas Morán, César Augusto Ortiz Zorro, David Ricardo Racero Mayorca, Atilano Alonso Giraldo Arboleda, Alfredo Ape Cuello Baute, Andrés David Calle Aguas, Jorge Alberto Gómez Gallego.

La Comisión Primera de Senado el 21 de agosto de 2019 comunicó la designación de la Mesa Directiva como ponente a la suscrita, en compañía de los honorables Senadores: Miguel Ángel Pinto Hernández (Coordinador), Gustavo Petro Urrego, Armando Benedetti Villaneda, Juan Carlos García Gómez, Temístocles Ortega Narváez, Iván Name Vásquez, Alexander López Maya, Carlos Guevara Villabón y Julián Gallo Cubillos.

2. OBJETO DEL PROYECTO DE LEY

Busca modificar el artículo 351 de la Constitución Política al introducir que, “una vez aprobado el monto definitivo del presupuesto de gastos decidido por las comisiones conjuntas, las plenarias de las cámaras podrán efectuar modificaciones al proyecto de presupuesto hasta el veinte (20%) del presupuesto de inversión, mediante traslados entre partidas, aumento

o disminución de las mismas o inclusión de nuevas partidas que estén relacionadas con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, siempre que no se alteren aquellas partidas que el Congreso no puede eliminar o reducir y a las que se refiere el inciso cuarto del presente artículo”.

3. CONTENIDO Y ALCANCE DEL PROYECTO

El proyecto consta de dos artículos, el primero modifica el artículo 351 de la Constitución Política al introducir un nuevo inciso y el segundo se refiere a la vigencia.

Artículo 1°. El artículo 351 de la Constitución Política quedará así:

Artículo 351. El Congreso no podrá aumentar ninguna de las partidas del presupuesto de gastos propuestas por el Gobierno, ni incluir una nueva, sino con la aceptación escrita del ministro del ramo, salvo lo previsto en el inciso siguiente.

Una vez aprobado el monto definitivo del presupuesto de gastos decidido por las comisiones conjuntas, las plenarias de las cámaras podrán efectuar modificaciones al proyecto de presupuesto hasta el veinte (20%) del presupuesto de inversión, mediante traslados entre partidas, aumento o disminución de las mismas o inclusión de nuevas partidas que estén relacionadas con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo, siempre que no se alteren aquellas partidas que el Congreso no puede eliminar o reducir y a las que se refiere el inciso cuarto del presente artículo.

Mediante una ley orgánica se garantizará que el ejercicio de la anterior atribución por parte del Congreso se ciña a los principios de publicidad, eficiencia, participación ciudadana y equidad territorial, así como la articulación de las proposiciones de modificación de las partidas presupuestales con las normas orgánicas sobre planeación y presupuesto.

El Congreso podrá eliminar o reducir partidas de gastos propuestas por el Gobierno, con excepción de las que se necesitan para el servicio de la deuda pública, las demás obligaciones contractuales del Estado, la atención completa de los servicios ordinarios de la administración y las inversiones autorizadas en los planes y programas a que se refiere el artículo 341.

Si se elevare el cálculo de las rentas, o si se eliminaren o disminuyeren algunas de las partidas del proyecto respectivo, las sumas así disponibles, sin exceder su cuantía, podrán aplicarse a otras inversiones o gastos autorizados conforme a lo prescrito en el inciso final del artículo 349 de la Constitución.

Artículo 2°. El presente acto legislativo rige desde su publicación.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

- Constitución Política, Artículo 351.
- Ley 225 de 1995.
- Decreto 568 de 1996.
- Decreto 111 de 1996.

5. JUSTIFICACIÓN

Los actos que realiza el Estado sobre el presupuesto son un programa técnico que abarca la programación, formulación, presentación y aprobación, supone la aplicación de recursos para alcanzar unos bienes y servicios para satisfacer las necesidades públicas.

Es por esto que, el presupuesto nacional es el instrumento que posibilita al sector público a cumplir con la producción de bienes y servicios públicos, el cual ejerce una función de proveedor o financiador directo de bienes y servicios. Además, es una de las herramientas esenciales que tiene el Estado para la ejecución de su política económica.

Así las cosas, el proceso de gestión estatal de planeación incluye todas las propuestas cuantificadas de los diferentes objetivos del Estado y de gobierno, que comprende la financiación y funcionamiento de las entidades públicas de su administración que a su vez ejecutan el presupuesto.

En ese orden de ideas, el gobierno afecta la economía de dos formas principales: directa e indirectamente. “La forma directa la ejecuta a través del gasto público y la tributación; y la indirecta, mediante el empleo de mecanismos de regulación de la actividad económica”¹. La primera se refleja directamente en el presupuesto, la segunda, se refiere a las medidas normativas que debe implementar el gobierno en la actividad económica.

La Constitución Política de Colombia en el Título XII, Capítulo I, establece el régimen económico y de la hacienda pública, en su artículo 334 dispone que el Estado tiene la dirección general de la economía:

“Artículo 334. *La dirección general de la economía estará a cargo del Estado.* Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de

las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos. También para promover la productividad y la competitividad y el desarrollo armónico de las regiones”.

Por ende, la Constitución Política le da unas competencias sobre la actividad económica a la rama ejecutiva y legislativa, como la delegación en el Gobierno nacional para establecer por medio del Plan Nacional de Desarrollo (PND) los objetivos nacionales de inversión a largo plazo, que se cumplirán a través de las entidades públicas del orden nacional.

De acuerdo a las Leyes 38 de 1989, 174 de 1994 y 225 de 1995 (Recopiladas en el Decreto 111 de 1996), las Leyes 617 de 2000 y 819 de 2003 del presupuesto, consagran los requisitos que se deben cumplir para preparar, presentar, aprobar, modificar y realizar el seguimiento, evaluación y ejecución del Presupuesto.

La Constitución Política en su Artículo 200 expresa que le compete al Gobierno en relación con el Congreso: “3. Presentar el Plan Nacional de Desarrollo y de inversiones públicas, conforme a lo dispuesto en el artículo 150 y 4. Enviar a la Cámara de Representantes el proyecto de presupuesto de rentas y gastos”.

Así mismo, el artículo 150 de la Constitución Política establece que le corresponde al Congreso: “3. Aprobar el Plan Nacional de Desarrollo y de inversiones públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución, y las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos y 11. Establecer las rentas nacionales y fijar los gastos de la administración.

Lo que indica que el Congreso al intervenir como legislador, está facultado para realizar cualquier modificación que considere necesaria a los proyectos de ley del Plan y del Presupuesto conforme a los requisitos y procedimientos establecidos en las leyes orgánicas. Una vez discutidos las posibles modificaciones con el Gobierno nacional, el Congreso expide el Plan Nacional de Inversiones, cualquier incremento en las autorizaciones de endeudamiento solicitadas en el proyecto gubernamental o inclusión de proyectos de inversión no contemplados en él necesitará de la autorización previa por el gobierno nacional a través del Ministro de Hacienda.

Lo anterior, lo establece la Constitución Política en su Artículo 341: “El Plan Nacional

¹ Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Dirección General del Presupuesto Público Nacional “Aspectos generales del proceso presupuestal colombiano”. Edición 2^{da} Bogotá, 2011. P. 17.

de Inversiones se expedirá mediante una ley que tendrá prelación sobre las demás leyes; en consecuencia, sus mandatos constituirán mecanismos idóneos para su ejecución y suplirán los existentes sin necesidad de la expedición de leyes posteriores, con todo, en las leyes anuales de presupuesto se podrán aumentar o disminuir las partidas y recursos aprobados en la ley del plan. Si el Congreso no aprueba el Plan Nacional de Inversiones Públicas en un término de tres meses después de presentado, el gobierno podrá ponerlo en vigencia mediante decreto con fuerza de ley”.

“El Congreso podrá modificar el Plan de Inversiones Públicas siempre y cuando se mantenga el equilibrio financiero. Cualquier incremento en las autorizaciones de endeudamiento solicitadas en el proyecto gubernamental o inclusión de proyectos de inversión no contemplados en él, requerirá el visto bueno del Gobierno nacional”.

Finalmente, el presente Proyecto de Acto Legislativo rompe el principio de flexibilidad del presupuesto, toda vez que, en su ejecución surgen circunstancias no previstas en el presupuesto para lo cual se utiliza la reserva presupuestaria para solventar estos hechos imprevistos y lo que busca este proyecto es limitar hasta un el veinte (20%) del presupuesto de inversión, mediante traslados entre partidas, aumento o disminución de las mismas o inclusión de nuevas partidas que estén relacionadas con el cumplimiento del Plan Nacional de Desarrollo. Además, desconocería el carácter técnico y especializado que se exige para el presupuesto, que es resultado de un anteproyecto que establece las necesidades presupuestarias que tiene cada entidad pública de la administración, por tanto, este proyecto es desfavorable en cuanto politiza el presupuesto por carecer de una planificación y un plan de ejecución, buscando cumplir con compromisos adquiridos durante la campaña política al revivir las cuotas parlamentarias.


6. PROPOSICIÓN

Con fundamento en las anteriores consideraciones, rindo ponencia negativa y solicito a la Comisión Primera del Senado de la República **archivar** el Proyecto de Acto Legislativo número

03 de 2019 Senado, *por medio del cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política.*

De los honorables Senadores,


MARÍA FERNANDA CABAL MOLINA
 Senadora de la República
 Partido Centro Democrático


 Carlos Eduardo Guzmán V.

CONTENIDO

Gaceta número 898 - Miércoles, 18 de septiembre de 2019
 SENADO DE LA REPÚBLICA
 INFORMES DE CONCILIACIÓN

| | Págs. |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------|
| Informe de conciliación y texto conciliado al Proyecto de ley número 232 de 2019 Senado, 112 de 2018 Cámara, por medio de la cual se modifica el Código Nacional de Policía y Convivencia y el Código de la Infancia y la Adolescencia en materia de consumo, porte y distribución de sustancias psicoactivas en lugares con presencia de menores de edad y se dictan otras disposiciones..... | 1 |
| PONENCIAS | |
| Informe de ponencia para primer debate al Proyecto de acto legislativo número 03 de 2019 Senado, por el cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política..... | 3 |
| Informe de ponencia para primer debate del Proyecto de Acto legislativo número 08 de 2019 Senado, por medio del cual se reforma el artículo 49 de la Constitución Política..... | 5 |
| Informe de ponencia para primer debate del Proyecto de ley número 83 de 2019 Senado, por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Prevención y Atención del Consumo de Sustancias Psicoactivas y se dictan normas sobre prevención, reducción de riesgo y daño, y atención del consumo de sustancias psicoactivas. | 33 |
| Informe de ponencia negativa al Proyecto de Acto legislativo número 03 de 2019 Senado, por medio del cual se modifica el artículo 351 de la Constitución Política. | 37 |