

Bogotá, D. C., 31 de mayo de 2022

Honorables Magistrados

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO, MAGISTRADO CRISTINA PARDO SCHLESINGER, MAGISTRADA JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS, MAGISTRADO MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ, SECRETARIA GENERAL
CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA
E.S.D

Ref.: Pronunciamiento en relación con el Auto del 9 de mayo de 2022 relativo a las acciones de tutela. Expedientes T-7.963.865, T-8.020.865, T-8.097.843 y T-8.355.272 AC

Héctor Horacio Vargas Vaca, Manuela Losada Chavarro, docentes investigadores del Departamento de Derecho Constitucional, **María Alejandra Osorio Alvis**, docente investigadora de la Academia Interamericana de Derechos Humanos, y **Sara Valentina Moreno Ruiz**, auxiliar de investigación del Departamento de Derecho Constitucional identificados como aparece al pie de nuestras firmas, en nombre del Instituto de Estudios Constitucionales Carlos Restrepo Piedrahita, y de la Universidad Externado de Colombia, nos permitimos intervenir respecto del proceso de la referencia con el objeto de dar respuesta a los interrogantes formulados por la Corte Constitucional.

1. La generación de condiciones de seguridad para las comunidades y los territorios afectados por los cultivos de uso ilícito.

A partir del control territorial y el efecto dinamizador de la violencia, como rasgos comunes en las regiones con presencia de cultivos de uso ilícito¹, se considera necesario analizar el factor de seguridad para la implementación del Programa Naciones Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito (PNIS) que trae el Acuerdo de Paz, no solo por las dinámicas comunes del conflicto armado, sino también por la necesidad de acaparar las fases iniciales de la cadena producción de esta economía ilícita.

¹ Reuter, Peter. Disorganized Crime. The economics of the visible hand, Londres, mit Press. Cambridge (MA). 1983; Vargas, Ricardo. Drogas, poder y región en Colombia: Impactos locales y conflictos, Bogotá, cinep, 1995.; Thoumi, Francisco E. Drogas ilegales, economía y sociedad en los Andes. (20 de mayo de 2018) Disponible en: <https://franciscothoumi.com/wp-content/uploads/2016/10/Drogas-Ilegales-Econom%C3%ADa-y-Sociedad-en-Los-Andes.-Francisco-E.-Thoumi-2002.pdf> y Osorio Alvis, María Alejandra. Política de drogas con enfoque de derechos humanos: población rural cultivadora de plantaciones de uso ilícito, Bogotá, Universidad Externado de Colombia. Tesis de grado. N°97, 2019

De acuerdo con MATHIEU y NIÑO, los altos incentivos del mercado ilegal (mantener un precio fijo en la compra de hoja y pasta de coca) combinados con la necesidad de impedir el castigo de la ley llevan a que los eslabones altos de la cadena de producción y tráfico de la cocaína realicen estrategias de minimización de los riesgos de ser descubiertos en el momento de controlar los territorios donde hay cultivos ilícitos. Para ello, en vez de entrar directamente a operar donde están los cultivadores, se vinculan con delincuencia constituida localmente para que sean ellos quienes realicen el trabajo de control².

La vinculación con grupos armados ilegales o delincuencia común varía en los territorios. A pesar de esto, existen tipologías de análisis que permiten categorizar a las regiones con presencia de cultivos de uso ilícito en: (i) municipios productores con control hegemónico, no solo en la producción de drogas ilícitas sino incluso, con un papel de intermediarios en la regulación de conflicto y seguridad institucionalizada de forma privada; (ii) municipios con disputa de control o (iii) municipios con orden paralelo³.

Ante estos factores del conflicto armado que se relacionan de forma directa con los territorios inmersos en esta economía ilícita, en el marco de una sustitución voluntaria, distintos expertos recomiendan para la sostenibilidad de esta estrategia, implementar las intervenciones integrales de desarrollo con alta participación de la comunidad, junto con acciones coordinadas y simultáneas de seguridad territorial⁴.

En concreto, en el Acuerdo de Paz, el hecho de incorporar un programa de sustitución con enfoque de derechos, requiere como criterios mínimos y previos, garantizar las condiciones de seguridad de la población beneficiaria de los programas desarrollo integral⁵. Así, se señalan en el Acuerdo que se deberá garantizar la seguridad de la comunidad y del territorio afectado por los cultivos de uso ilícitos “mediante el fortalecimiento de la presencia institucional del Estado y de sus capacidades de protección de las comunidades, en especial frente a cualquier tipo de coacción o amenaza, y de sus capacidades de interdicción y

² Mathieu, Hans y Niño Guarnizo, Catalina y otros. De la represión a la regulación: propuestas para reformar las políticas contra las drogas, pág. 140 (13 de abril de 2019). Disponible en: [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/E59A1D67A6070AEA05257CB3000714A1/\\$FILE/1_pdfsam_LIBRO_Represion_a_Regulacion.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/E59A1D67A6070AEA05257CB3000714A1/$FILE/1_pdfsam_LIBRO_Represion_a_Regulacion.pdf) y Camargo Moncayo, María Camila y Osorio Alvis, María Alejandra. PISDA como herramienta de construcción de Estado y de flexibilización de la democracia en el territorio. En : Correa Henao, Magdalena y Palacios Torres, Alfonso. El estado constitucional colombiano en la periferia. Tomo I. Universidad Externado de Colombia

³ CRUZ O.Luis y CHAPARRO, Sergio. COCA, INSTITUCIONES Y DESARROLLO: Los retos de los municipios productores en el post acuerdo. Documentos 38: Ideas para construir la paz, Bogotá, Dejusticia, 2017, pág.83. Acerca de casos de negociación de paz, programas de erradicación y control informal ver: MATHIEU, Hans y NIÑO GUARNIZO, Catalina y Otros, Op.cit, P. 286 y Fundación ideas para la paz. Boletín de paz No.34: solución al problema de las drogas ilícitas. Negociaciones de paz. Abril 2015

⁴ COMISION ASESORA PARA LA POLÍTICA DE DROGAS EN COLOMBIA. Lineamientos para un nuevo enfoque de la política de drogas en Colombia. Informe final. Bogotá D.C. mayo de 2020; Fundación ideas para la paz. Boletín de paz No.34: solución al problema de las drogas ilícitas. Negociaciones de paz. Abril 2025; CRUZ O,Luis y CHAPARRO, Sergio. COCA, Op.cit, 18

⁵ Osorio Alvis, María Alejandra. Política de drogas con enfoque de derechos humanos: población rural cultivadora de plantaciones de uso ilícito, Bogotá, Universidad Externado de Colombia. Tesis de grado. N°97, 2019, 97 y ss; FIP. Op. Cit., Abril 2014, p.66

judicialización de las redes territoriales de narcotráfico según la concepción de seguridad contemplada en el Acuerdo Final “⁶ .

Adicional a esto, dentro del punto 3 sobre “Cese al Fuego y de Hostilidades Bilateral y Definitivo y la Dejación de las Armas” incluye la creación de órganos y comisiones de seguridad y desmantelamiento de las organizaciones y conductas criminales contra las personas que participen en la implementación de los acuerdos y la construcción de la paz. Para ello, el Gobierno Nacional y las FARC-EP se comprometen en general a la garantía de la implementación de las medidas con observancia a las normas del DIDH para efectos de proteger a la población⁷ .

En esta ocasión, lo particular del componente de seguridad en el marco de “la solución al problema de las drogas ilícitas” y con ello, de ejecución del PNIS, es que no se habla propiamente de la presencia de un alto componente de Fuerzas Militares sino en general de la presencia institucional del Estado y de sus capacidades de protección de la comunidad.

Este tipo de seguridad territorial tiene lógica propiamente por el tipo de control que se ejerce en este tipo de regiones, y que fue brevemente expuesto de forma previa, pues en aquellos territorios con cultivos de uso ilícito, al momento que las FARC-EP dejan estas regiones donde ejercían cierto control, no solo dejan sin mando el negocio ilegal, sino también dejan desprovisto el control social e institucional informal. Por ello, se requiere que el Estado supla esa ausencia de manera concomitante con capacidad institucional, transformación del territorio y órganos de seguridad para proteger a la comunidad y desmantelar las organizaciones criminales que afecten la implementación del proceso.

En contraste con esto, este componente puesto en práctica evidencia grandes defectos en el proceso de la ejecución de las medidas de seguridad para la comunidad. De acuerdo con la FIP y el INSTITUTO KROC de la Universidad de Notre Dame, quienes se han encargado de evaluar la implementación de los Acuerdos, durante la implementación del Acuerdo, se ha presentado un alto índice de inseguridad en las regiones donde se está llevando a cabo el proceso de sustitución por cuenta de aumento de homicidios, amenazas y ataque directos al proceso de erradicación⁸ .

⁶ ALTO COMISIONADO PARA LA PAZ. Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera (en línea). de marzo de 2018) Disponible en: <http://www.altocomisionadoparalapaz.gov.co/procesos-yconversacion/es/Documentos%20compartidos/24-11-2016NuevoAcuerdoFinal.pdf>, p 106

⁷ *Ibid.*, p.78 y Osorio Alvis, María Alejandra, *Op.cit.*, p.104

⁸ De acuerdo con la Fundación Ideas para la Paz “*En los municipios con cultivos de coca la tasa de homicidios aumentó 11%; en aquellos donde la sustitución comenzó, el alza fue del 33%. (...)La mayoría de los municipios que registraron alzas en los niveles de homicidios fueron impactados por las disputas y reacomodamientos de los grupos armados al margen de la ley. Como ha señalado la FIP, el desmonte paulatino de las FARC dejó muchos agentes sin ningún tipo de regulación, a lo que se suma la reorganización de diferentes facciones o disidencias y organizaciones criminales*” En: FIP, *Op. Cit.*, Julio 2017, p.14 y 16. En: FIP. ¿EN QUÉ VA LA SUSTITUCIÓN DE CULTIVOS ILÍCITOS? (en línea): Principales avances, desafíos y propuestas para hacerles frente. Informe trimestral. Bogotá, Julio 2017. (Citado el 03 de marzo de 2018) Disponible en: <http://www.ideaspaz.org/publications/posts/1596>. Hasta el día de hoy estas recomendaciones se mantiene. Ver:

Esta violencia y aumento de inseguridad en el proceso de implementación de los acuerdos se relaciona, de acuerdo con las anteriores organizaciones de evaluación precitadas: por la presencia de grupos armados que empiezan a ocupar los territorios dejados por las FARC⁹; los bajos niveles de articulación entre entidades del Estado encargados de las medidas de seguridad y los responsables de la sustitución y desarrollo¹⁰, y la respuesta del Estado enfocado principalmente en el aumento de Fuerzas Militares en la región con Centros Estratégicos de Operaciones sin un verdadero modelo de seguridad rural acompañado por capacidad institucional.

En consecuencia, sobre estas condiciones previas de seguridad necesarias en la política de drogas con enfoque de derechos humanos para la protección de la población cultivadora, a pesar que los Acuerdos traen importantes avances en materia de capacidad de seguridad e institucional en estas regiones para la ejecución del PNIS, en su implementación las medidas no han sido previas ni urgentes para la ejecución de los programas de desarrollo y se han caracterizado por la prevalencia de presencia de Fuerzas Militares en el territorio y su desarticulación con las entidades encargadas de la sustitución y desarrollo. Después de 5 años de implementación, todavía se cataloga como un reto para el próximo gobierno, el componente de seguridad.

2. La relevancia y el alcance de la implementación del punto 4 del Acuerdo de Paz, particularmente, los hallazgos positivos y negativos sobre la implementación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos.

El punto 4.1 del Acuerdo Final de Paz sobre drogas ilícitas creó el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (en adelante PNIS) que, sin duda, representa un cambio con las políticas de sustitución de cultivos anteriores. El PNIS no es una medida punitiva, por el contrario, representa una política con enfoque en derechos humanos que propende por reconocer la condición vulnerable de los cultivadores y, en este sentido, busca realizar un control de drogas, pero acompañado de una política de desarrollo rural integral, derivada del punto 1 del Acuerdo de Paz, para crear condiciones de bienestar¹¹.

En este sentido, el programa propone la sustitución voluntaria de cultivos atada a conductas como la no resiembra, no vincularse e labores asociadas a los cultivos de uso ilícito, no participar en la comercialización ilegal de las materias primas derivadas de los cultivos ilícitos y, a cambio, como beneficios: (i) un millón de pesos mensuales, durante un año, para

FIP, Op. Cit., Julio 2017, p.14 y 16 FIP, Aún no es tarde: Ideas y acciones mínimas para garantizar la seguridad en Colombia. Nota estratégica No.24, Mayo 2022 y KROC INSTITUTE. Informe sobre el estado efectivo de implementación del acuerdo de paz en Colombia. Noviembre, 2021

⁹ KROC INSTITUTE. Informe sobre el estado efectivo de implementación del acuerdo de paz en Colombia. Noviembre, 2017 (en línea) (4 de marzo de 2018) Disponible: <https://www.utp.edu.co/cmsutp/data/bin/UTP/web/uploads/media/comunicaciones/documentos/Informe-Kroc-final.pdf>

¹⁰ FIP, Op. Cit., Julio 2017, p.6

¹¹ <https://www.minjusticia.gov.co/ministerio/Documents/MinjusticiaRindeCuentas2020/Acuerdo%20de%20Paz/Infografia%20sobre%20la%20implementacion%20acuerdo%20de%20paz%20-%202020-1.pdf>

invertir en sus nuevos cultivos; (ii) un millón 800 mil pesos, por una vez, para proyectos de seguridad alimentaria o de auto sostenimiento; (iii) 9 millones, por una vez, para proyectos de ciclo corto, como piscicultura y avicultura; (iv) a partir del segundo año, una inversión de hasta 10 millones de pesos por familia para consolidar proyectos productivos; (v) asistencia técnica durante todo el proceso; y, (vi) líneas especiales de crédito¹².

A comienzos del año 2017 se estableció que la meta del PNIS era beneficiar a 100 mil familias y sustituir 50.000 hectáreas de cultivos ilícitos durante el primer año de implementación: Las familias que cumplieran con la sustitución voluntaria de cultivos. Para el mes de mayo del mismo año se comunicó que el PNIS iniciaba con 83.790 familias vinculadas en 67.193 hectáreas de tierra¹³.

A 31 de diciembre de 2020 se habían vinculado 99.097 familias beneficiarias al PNIS, ubicadas en 16 departamentos – 56 municipios, de ellas 67.597 son cultivadores ilícitos, 14.645 son campesinos que habitan en zonas afectadas por el narcotráfico y no tienen cultivos ilícitos y 16.855 son recolectores de hoja de coca¹⁴. Asimismo, a esta fecha había un total de 43.711 hectáreas de cultivos ilícitos erradicadas de forma voluntaria y asistida, 37.693 ha erradicadas voluntariamente y verificadas por UNODC y 6.018 ha otras modalidades de erradicación¹⁵.

Familias inscritas por Departamento a 31 de diciembre de 2020

Departamento	Familias	Porcentaje de participación	Mujeres titulares	Hombres titulares
Antioquia	11.567	11,67%	30,8%	69,2%
Arauca	496	0,50%	18,5%	81,5%
Bolívar	2.754	2,78%	28,1%	71,9%
Caquetá	12.959	13,08%	38,9%	61,1%
Cauca	5.646	5,70%	46,3%	53,7%
Córdoba	6.353	6,41%	21,3%	78,7%
Guainía	27	0,03%	7,4%	92,6%
Guaviare	7.217	7,28%	22,0%	78,0%
Meta	9.664	9,75%	29,2%	70,8%
Nariño	17.191	17,35%	50,3%	49,7%
Norte de Santander	2.988	3,02%	30,1%	69,9%
Putumayo	20.350	20,54%	40,5%	59,5%
Valle del Cauca	1.060	1,07%	30,6%	69,4%
Vichada	825	0,83%	16,9%	83,1%
Total	99.097	100%	36,4%	63,6%

Fuente: Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito – UNODC¹⁶.

¹² Presidencia de la República. Comenzó histórico programa de sustitución voluntaria de cultivos ilícitos en Colombia. Sec. Noticias, 11 de mayo de 2017. [Consultado el 31 de mayo de 2022]. En línea: <http://es.presidencia.gov.co/noticia/170511-Comenzo-historico-programa-de-sustitucion-voluntaria-de-cultivos-ilicitos-en-Colombia#:~:text=Con%20el%20PNIS%20el%20Gobierno,el%20marco%20de%20la%20legalidad.>

¹³ *Ibíd.*

¹⁴ Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito – UNODC. INFORME No. 23 Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos – PNIS. Colombia, 24 de febrero de 2021. P. 2 – 3. [Consultado el 31 de mayo de 2022]. En línea: https://www.unodc.org/documents/colombia/2021/Febrero/INFORME_EJECUTIVO_PNIS_No_23.pdf

¹⁵ *Ibíd.*

¹⁶ *Ibíd.*

Lo anterior, quisiera decir que la vinculación de familias al PNIS se realizó en su mayoría en 2017, durante el Gobierno de Juan Manuel Santos, debido a que en 2017 habían 83.790 familias vinculadas y para 2020 habían 99.097, es decir, entre 2018 y 2020 se vincularon solo 15.307 familias. Además, entre agosto de 2018 y diciembre de 2019 se desvincularon 1.685 familias del PNIS por supuestos incumplimientos¹⁷.

El PNIS para su ejecución requiere un presupuesto de 2.3 billones, sin embargo, en 2020 tuvo una asignación de 1.331 billones de pesos. Sumado a la necesidad de un presupuesto robusto, se requiere de voluntad política para cumplir con los acuerdos individuales y colectivos¹⁸. Sobre este punto, es necesario tener en cuenta que existe una estrategia de eliminación de cultivos ilícitos que se concentra en los métodos de erradicación forzada y fumigaciones. En 2020 el Ministro de Defensa resaltó la política de erradicación forzada y de fumigaciones con glifosato¹⁹.

De acuerdo con la Procuraduría General de la Nación, en su Primer Informe al Congreso sobre el avance de la implementación del Acu-erdo de Paz 2016-2019, no coinciden territorialmente los PNIS y la Agencia Nacional de Tierras en la implementación de programa de regularización de la propiedad, para el acceso y formalización de la tierra, “Formalizar para Sustituir” que es uno de los pilares o incentivos para llevar a cabo el PNIS.

Derivado de los incumplimientos al PNIS ha generado movilizaciones sociales por parte de los campesinos que se ven afectados por dichos incumplimientos, alegan que sin el apoyo del Estado no tienen otras alternativas económicas y ven vulnerados sus derechos, lo que genera tensiones y desconfianza en el Estado²⁰.

3. Las operaciones de erradicación de cultivos de uso ilícito realizadas o por realizarse en municipios en donde existan acuerdos de sustitución o donde su celebración haya sido solicitada por la población de los departamentos de Cauca, Putumayo, Nariño y Norte de Santander. / Los procesos de socialización e información previos a las operaciones erradicación forzada realizados en los departamentos de Cauca, Putumayo, Nariño y Norte de Santander.

- Contexto de población de cultivadores y relación con Estado en contexto de erradicación forzada vs programas de desarrollo o sustitución voluntaria.

La situación de las comunidades de los departamentos de Cauca, Putumayo, Nariño y Norte de Santander es muy compleja, se presenta un aumento en la plantación de cultivos ilícitos, aunque el acuerdo de Paz contemplaba situaciones que requerían del aumento de las

¹⁷ De los ríos Jaramillo, E. (2020). Programa Na-cional Integral de Sustitución de Culti-vos de Uso Ilícito: balance, rediseño y desafíos. Instituto Latinoamericano para una sociedad y un derecho alter-nativo – ILSA.

¹⁸ BULLA BELTRÁN, Diego y HENAO IZQUIERDO, Laura. La muerte lenta del PNIS en el Gobierno Duque. En: Revista 100 días. Enero – abril de 2021.

¹⁹ *Ibíd.*

²⁰ *Ibíd.*

condiciones de seguridad, la presencia de nuevas estructuras armadas genera un impacto en términos de control territorial y una reconfiguración de los flujos de mercados ilícitos.

Estos retos resultan de muy difícil manejo para el Estado, pues en los territorios hay quienes de manera individual quieren hacer parte de los programas de sustitución de cultivos, pero la presencia de estructuras criminales hace muy difícil la intervención de los programas del Estado.

- Cómo articular erradicación forzada y voluntaria

De acuerdo con el reciente informe de la organización ELEMENTA todos indicadores y resultados en materia de erradicación voluntaria son muy positivos frente a los comparados con la erradicación forzada” A 31 de diciembre de 2020 se verificó un cumplimiento del 98% con los compromisos de erradicación y un 0.8% de resiembra” 21.

En tanto los indicadores de erradicación forzada hacen referencia al número de hectáreas (350.000 en el periodo del presidente Duque)²¹ lo que genera constantes incidentes con las comunidades. Los esfuerzos de Fuerza Pública deberían concentrarse en la protección de las comunidades que deciden de manera voluntaria hacer parte de los programas de erradicación voluntaria.

- Qué trae el acuerdo y cómo lo desarrolla

El acuerdo contiene los siguientes elementos: “(i) Las condiciones de seguridad para las comunidades y los territorios afectados por los cultivos de uso ilícito definidas en el Protocolo de Protección para Territorios Rurales. (ii) Los acuerdos de sustitución celebrados con las comunidades. (iii) Priorización de territorios. (iv) Tratamiento Penal Diferencial. (v) Construcción participativa y desarrollo de los planes integrales comunitarios y municipales de sustitución y desarrollo alternativo (PISDA).”

El Acuerdo Final dispone que se celebrarán acuerdos entre las comunidades, el Gobierno Nacional y las entidades territoriales, con el fin de formalizar el compromiso de transitar caminos alternativos a los cultivos de uso ilícito. Formalizar el compromiso de las comunidades con la sustitución voluntaria, la no resiembra, el compromiso de no cultivar ni estar involucrado en labores asociadas a los cultivos de uso ilícito ni de participar en la comercialización ilegal de las materias primas. Se establece además que los cultivadores y cultivadoras, que no manifiesten su decisión de sustituir los cultivos de uso ilícito o incumplan los compromisos adquiridos en el Acuerdo Final sin que medie caso fortuito o fuerza mayor a pesar de los esfuerzos del Programa y de las comunidades de persuadirlos, el Gobierno procederá a su erradicación, previo un proceso de socialización e información con las comunidades.

4. El trámite de ajustes normativos relativos al tratamiento penal diferencial para pequeños agricultores que estén o hayan estado vinculados con cultivos de uso ilícito.

El artículo 375 del código penal colombiano establece como verbos rectores de la conducta punibles los hechos de aquel que: “cultive, conserve o financie plantaciones”. Hechos que por sí mismos no revisten ningún peligro para la comunidad, mientras que si se está enfocando en castigar a las personas que se encuentran en la base de la cadena productiva de los narcóticos.

La legislación penal esta configurada de una manera errónea toda vez que, en el desarrollo de la lucha contra las drogas, está castigando conductas que no son antijurídicas ni generan un daño a los bienes jurídicos de la salud pública y seguridad nacional.

La penalización hacia las drogas ilícitas debe estar ubicada en la base de la producción del narcótico, mas no en el cultivo de plantas cuyos derivados en ocasiones y bajo ciertos procedimientos químicos se convierten en sustancias ilícitas.

Se esta estigmatizando y puniendo la existencia misma de una planta, buscando según la redacción de la norma, la prohibición de su tenencia salvo los casos en los que exista una autorización expresa por parte de autoridad competente.

La pena establecida para este delito en el código penal es equiparable a la del delito de concierto para delinquir, el cual incluye procesar conductas altamente dañinas para la seguridad ciudadana. De modo que no resulta razonable ni comprensible la existencia de una pena desproporcionada para los campesinos que cultivan este tipo de plantas.

Se está violando directamente el principio del derecho penal de acción ya que el verbo rector describe una actividad lícita y la castiga por su potencialidad de dar pie a la comisión de un delito aun cuando este no se ha cometido. La prohibición no se basa en el peligro real de la conducta sino en una especulación respecto de la posibilidad de ser peligrosa, ya que en sí misma, una plantación de hoja de coca no reviste ningún grado de peligro para la población.

De igual forma, las comunidades indígenas son las más afectadas por estas medidas toda vez que la siembra de matas de coca hace parte de su cultura y esta sanción desconoce su cosmovisión. La siembra de matas de coca hace parte de la cultura e identidad de las comunidades indígenas, quienes usan esta planta con diversos fines tradicionales que no representan en ningún caso un factor de riesgo ni revisten una conducta ilícita.

A pesar de que la jurisdicción ordinaria debería tener en cuenta la multiculturalidad y diversidad identitaria, el acuerdo de paz, le exigió al ordenamiento incluir un enfoque diferenciado tanto para los campesinos que son pequeños cultivadores, como para los indígenas.

Sin embargo, esta modificación normativa no se ha llevado a cabo, por lo que en la actualidad sigue vigente una legislación que castiga sin fundamento ni proporción a personas que no representan una afectación real a los bienes sociales.

«(...) el Gobierno se compromete a tramitar los ajustes normativos necesarios que permitan renunciar de manera transitoria al ejercicio de la acción penal o proceder con la extinción de la sanción penal contra los pequeños agricultores y agricultoras que estén o hayan estado vinculados con el cultivo de cultivos de uso ilícito, dentro del término de 1 año, (...) El ajuste normativo deberá reglamentar los criterios para identificar quienes son los pequeños agricultores y agricultoras de cultivos de uso ilícito»²¹

El punto 4 del acuerdo de paz hace referencia a la solución del problema de la existencia de las drogas ilícitas. Para ello, es necesario llevar a cabo los ajustes normativos que ayuden a cumplir con la disminución de los cultivos de coca con fines ilícitos sin poner toda la responsabilidad jurídico penal sobre los campesinos de la base de la cadena productiva.

Lo que busca esta medida es enfocar la acción penal hacia las organizaciones y grupos criminales que instrumentalizan a los cultivadores con el fin de obtener la materia prima para la fábrica de estupefacientes.

De igual forma, el punto 4 del acuerdo consagra la inclusión de un enfoque étnico que permita una armonización entre las justicias propias de los territorios y la jurisdicción ordinaria con el fin de luchar en contra de la proliferación de cultivos de coca que favoreciera a los grupos armados que se financian a través del narcotráfico.

Para ello, se designó que este enfoque se incluiría a través de la expedición de un decreto con fuerza de ley, el cual será producto de la consulta previa con los grupos étnicos.²² La propuesta fue presentada ante la Instancia Especial de Alto Nivel de los Pueblos Étnicos - IEANPE con el fin de concertar las medidas con los pueblos indígenas evitando a toda costa imposiciones que atenten contra la autonomía de los territorios

Otro objetivo que incluye este punto del acuerdo de paz es la creación de estrategias que permitan fortalecer los mecanismos de investigación y judicialización de las organizaciones criminales. Para esto, se propuso la creación de una ruta de intervención territorial, considerando en todos los casos abordar de manera diferencial los que implican a los campesinos.

De acuerdo con el quinto informe de la fundación Kroc, se estaban tramitando 37 disposiciones, de las cuales, tres se han implementado plenamente (8%) y otras 6 están en

²¹ Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera. Consultado. Noviembre de 2016.

²²Resultados y avances en la gestión de la implementación del acuerdo de paz. Ministerio de justicia y del derecho primer semestre 2020

curso (16%). Por otro lado, no se han observado eventos de implementación para 28 (76%) disposiciones.²³

Es así, como de acuerdo con el informe, se “registró el aumento más significativo en las disposiciones completadas durante el periodo del informe, pasando del 8% al 17%”²⁴.

También se ha evidenciado un retraso en la implementación normativa con diferenciación penal toda vez que no existen actualmente normas en la codificación penal que permitan renunciar de manera transitoria a la acción penal en ejercida en contra de los pequeños cultivadores que decidieran renunciar al cultivo de uso ilícito y su mantenimiento. La fundación concluye que hay una carencia en la adopción de las medidas contenidas en la Ruta de Atención Integral²⁵

A este respecto es importante señalar que se han presentado 6 proyectos de ley que han buscado obtener este enfoque diferenciado, pero hasta ahora no ha sido posible ya que los distintos proyectos de ley que se han presentado no han logrado surtir todas las etapas legislativas para su aprobación.

El primer proyecto de ley de tratamiento penal diferencial fue presentado por el ministerio de justicia para ser tramitado a través del procedimiento de fast track, en él, se contenía el criterio diferenciador que identificaba a los pequeños cultivadores, haciendo referencia a aquellos que “tuvieran sus plantas de coca entre 18 metros cuadrados y 3.8 hectáreas; 18 y 84 metros si el cultivo es de marihuana; y 0.8 y 3.840 metros cuadrados de amapola”²⁶

El más reciente corresponde al proyecto de ley 104 de 2021 el cual fue radicado en la secretaria del senado el 3 de agosto de 2021 y actualmente se encuentra en la comisión primera, pendiente de discutir ponencia para primer debate en el senado.

Implementar el cuarto punto del acuerdo de paz implica abordar el problema de la producción de drogas desde otra óptica, sin estigmatizar a los campesinos que cultivan las matas de coca. Actualmente, como está contemplado el sistema penal, desde la normatividad contenida en el código hasta la formación que tienen las autoridades tanto judiciales como administrativas que hacen frente a estos casos, es precaria y está dirigida a una criminalización excesiva de las personas que menos injerencia tienen en la producción de estupefacientes.

La manera en la que se aborda esta problemática hace que se incluya al campesino en la organización criminal, desconociendo la realidad de muchos territorios del país que son azotados por la violencia y la falta de oportunidades. Allí la población civil se ve obligada a producir esta materia prima como medio de sustento debido a la precaria situación que viven o a hacerlo bajo las amenazas de los grupos armados.

²³ INFORME SOBRE EL ESTADO EFECTIVO DE IMPLEMENTACIÓN DEL ACUERDO DE PAZ EN COLOMBIA. Instituto Kroc de Estudios Internacionales de Paz Universidad de Notre Dame Noviembre 2017

²⁴ INFORME SOBRE EL ESTADO EFECTIVO DE IMPLEMENTACIÓN DEL ACUERDO DE PAZ EN COLOMBIA. Instituto Kroc de Estudios Internacionales de Paz Universidad de Notre Dame Noviembre 2017

²⁵El Acuerdo Final de Colombia en tiempos del COVID-19: apropiación institucional y ciudadana como clave de la implementación. Diciembre 2019 a noviembre 2020.

²⁶ Ideas Verdes. Implementación del Punto 4 del Acuerdo de Paz Salomón Majbub.

Es por ello que, para dar cumplimiento a este punto del acuerdo de paz, es imperativo hacer un mapeo del delito y llevar a cabo una política de sustitución que tenga en cuenta las condiciones de vida reales de la población que vive en estas regiones del país. No se puede estudiar a esta población campesina como una masa homogénea ya que las causas que llevan a sus pobladores a formar parte de estos cultivos son diversas y no se pueden equiparar.²⁷

Entre los principales argumentos contenidos en los documentos de proyecto de ley, se encuentra la falta de proporción entre las penas impuestas y los efectos de la conducta. Estos delitos están enfocados en el daño potencial que pueden llegar a causar estas conductas mas no en el daño real producido por quien lleva a cabo la descripción contenida del tipo. Esto se debe a que buscan eliminar un fenómeno multidimensional atacando únicamente la base de la actividad ilícita.



HÉCTOR HORACIO VARGAS VACA
C.C. 7.167.706 de Tunja
Docente Investigador
Departamento de Derecho Constitucional
Universidad Externado de Colombia



MANUELA LOSADA CHAVARRO
C.C. 1.032.469.523 de Bogotá
Docente Investigadora
Departamento de Derecho Constitucional
Universidad Externado de Colombia



MARÍA ALEJANDRA OSORIO ALVIS
C.C. 1.019.100.064 de Bogotá
Docente Investigadora
Academia Interamericana de Derechos Humanos



SARA VALENTINA MORENO RUIZ
C.C. 1.010.246.750 de Bogotá
Asistente de Investigación
Departamento de Derecho Constitucional
Universidad Externado de Colombia