



GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CÁMARA

(Artículo 36, Ley 5ª de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA
www.imprensa.gov.co

ISSN 0123 - 9066

AÑO XXVII - N° 575

Bogotá, D. C., viernes, 3 de agosto de 2018

EDICIÓN DE 32 PÁGINAS

DIRECTORES:

GREGORIO ELJACH PACHECO
SECRETARIO GENERAL DEL SENADO
www.secretariassenado.gov.co

JORGE HUMBERTO MANTILLA SERRANO
SECRETARIO GENERAL DE LA CÁMARA
www.camara.gov.co

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PÚBLICO

SENADO DE LA REPÚBLICA

PROYECTOS DE LEY

PROYECTO DE LEY NÚMERO 64 DE 2018 SENADO

Por la cual se fijan las reglas de las Convocatorias Públicas en la Rama Judicial.

“El Congreso de Colombia,
DECRETA”.

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley regula la convocatoria pública para elegir a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, de conformidad con lo previsto en los artículos 126, 231, 254 y 257A de la Constitución Política, algunos de los cuales fueron modificados por el Acto Legislativo número 02 de 2015, y las demás normas concordantes.

Artículo 2°. *Principios.* Con el fin de garantizar la autonomía e independencia de la Rama Judicial y para asegurar que la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial estén conformadas por personas íntegras, de las más altas calidades profesionales y personales, que sirvan a los valores del Estado Social de Derecho, la justicia y el bien común, la Convocatoria Pública para la elección de magistrados de las altas cortes de la Rama Judicial estará regida por los siguientes principios:

a) **Publicidad.** Los avisos y los actos que den inicio y concluyan las distintas fases de la convocatoria deberán ser públicos y contarán con una amplia divulgación, de manera que sean conocidos tanto por los aspirantes como por la ciudadanía en general. Para tal fin, se establecerá un vínculo de internet en la página web de la autoridad convocante y de

la corporación a proveer el cargo, así como una cartelera de acceso público en donde se informará de la convocatoria, los listados de inscritos, candidatos y elegidos, así como sus hojas de vida y las incidencias del procedimiento.

b) **Transparencia.** Los criterios de selección serán públicamente conocidos dentro del proceso de convocatoria, con el fin de garantizar la igualdad entre los aspirantes, la imparcialidad en la elección y el mérito.

Las actuaciones cumplirán rigurosamente, en lo pertinente, con el artículo 3° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), y las autoridades que participen en cada una de las etapas del procedimiento, así como los aspirantes, deberán manifestar los conflictos de interés que tengan en relación con la elección, para lo cual deberán tener en cuenta el artículo 11 del CPACA.

Durante el término de toda la convocatoria se prohíbe el desarrollo, directo o indirecto, de contactos, audiencias o reuniones privadas entre los convocantes, los participantes o sus representantes y los miembros de las Corporaciones encargadas de hacer la elección, tanto en los despachos judiciales como en cualquier otro lugar.

c) **Participación.** En la convocatoria se definirán espacios de tiempo razonables para permitir que cualquier persona, natural o jurídica, presente observaciones fundamentadas y no anónimas sobre los antecedentes de los participantes y el desarrollo de la convocatoria en general.

d) **Equidad de género.** Los procesos de convocatoria estarán diseñados para asegurar el cumplimiento del principio de equidad de

género. En cada terna se incluirá, por lo menos, a una mujer; y en cada lista se incluirán hombres y mujeres con criterio de proporcionalidad, según lo dispone el inciso segundo del artículo 6° de la Ley 581 de 2000.

- e) **Mérito.** El criterio de selección será el mérito, el cual podrá ser determinado cuantitativa o cualitativamente, de manera que los candidatos aseguren excelencia, probidad, independencia, idoneidad, carácter y solvencia académica y profesional. Las consideraciones para la elección no podrán incluir factores tales como el parentesco, los lazos de amistad, las relaciones negociales, la afinidad política, la cercanía regional, la orientación ideológica o religiosa.

Artículo 3°. *Criterio especial de equilibrio.* Conforme al artículo 231 de la Constitución Política, dentro de los procesos de selección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado se tendrá en cuenta el criterio de equilibrio de los aspirantes entre quienes provienen del ejercicio profesional, de la Rama Judicial y de la academia.

En el acto de inscripción el aspirante debe expresar su fuente u origen, entendido como la dedicación principal en su vida profesional. No podrá optar sino por una fuente u origen.

Para cada vacante se conformará una lista única de diez (10) candidatos, quienes deben cumplir los requisitos previstos en la Constitución Política. Para acreditar la experiencia específica en el sector por el que se postulan y al cual aspiran se tendrán en cuenta los siguientes criterios:

- a) Quienes se postulen como candidatos que provengan del ejercicio profesional del Derecho deben haber ejercido la profesión, con buen crédito, durante quince (15) años, en forma independiente o en cargos que tengan funciones jurídicas en el sector público o privado.
- b) Quienes se postulen como candidatos que provengan de la Rama Judicial deben haber desempeñado cargos con funciones jurídicas en la Rama Judicial durante al menos diez (10) años.
- c) Quienes se postulen como candidatos que provengan de la academia deben haber ejercido la investigación y/o cátedra universitaria en disciplinas jurídicas relacionadas con el área de la magistratura a ejercer, en una universidad legalmente reconocida, durante al menos diez (10) años. El Consejo Superior de la Judicatura determinará las áreas académicas que deben considerarse como parte de la especialidad de la Sala o Sección a que haya lugar.

La autoridad correspondiente abrirá las convocatorias para la conformación de listas

especializadas y cerradas en el siguiente orden: ejercicio profesional, Rama Judicial y academia, de acuerdo con las vacantes a proveer. En caso de existir pluralidad de vacantes para una misma corporación, los candidatos solo se podrán inscribir para una lista. Según corresponda, la lista se integrará de manera exclusiva por candidatos de un sector y será enviada en orden alfabético a la respectiva corporación.

Parágrafo. En caso de que no se inscriban suficientes candidatos de cada sector para lograr la proporcionalidad en la lista y el equilibrio en la elección, se continuará con el proceso con los demás aspirantes.

Artículo 4°. *Dirección de la Convocatoria Pública.* La Convocatoria Pública se desarrollará por conducto de la autoridad o el presidente de la Corporación judicial encargada de definir las ternas o el listado de elegibles, la cual contará con el acompañamiento del Consejo Superior de la Judicatura en cuanto sea necesario. En todo caso, la Corporación judicial o la autoridad responsable de la convocatoria mantendrán la competencia para preservar los principios referidos en esta ley en cada una de sus etapas.

Artículo 5°. *Etapas de la Convocatoria Pública.* La Convocatoria Pública para integrar las ternas de candidatos y la lista de elegibles a magistrados tendrá las siguientes etapas:

1. Convocatoria e invitación pública.
2. Inscripción.
3. Publicación de inscritos y observaciones.
4. Preselección.
5. Prueba o evaluación de las competencias y capacidades de los inscritos.
6. Entrevista, exposición pública o cuestionario oral en audiencia pública.
7. Conformación de la terna o de la lista.

Artículo 6°. *Desarrollo de la convocatoria pública.* Las etapas de las convocatorias se desarrollarán de la siguiente manera:

6.1. Convocatoria pública e invitación.

La convocatoria pública es la norma vinculante reguladora de todo el procedimiento de elección. Contendrá las reglas sustantivas de escogencia, las etapas que deben surtirse, los factores de escogencia y criterios de ponderación de los mismos, así como el procedimiento administrativo orientado a garantizar sus diferentes principios.

La invitación consiste en el aviso público a todos los ciudadanos interesados en participar en el procedimiento para la elección del magistrado de la Corporación que corresponda. Se hará mediante aviso, que se publicará en un periódico de amplia circulación nacional y, en la misma fecha, a través del sitio web de la autoridad convocante y de la corporación a proveer el cargo. Es un deber efectuarla por la autoridad o la presidencia de la Corporación Judicial que corresponda, por lo menos 6 meses antes del vencimiento del período del magistrado a reemplazar. Cuando quiera que la

vacante se genere como consecuencia de una causal diferente al vencimiento del período, la autoridad o la Corporación Judicial procederán a efectuar la publicación de la invitación dentro de los 20 días siguientes a la vacancia absoluta.

Cada Corporación o autoridad convocante que tenga la obligación de presentar las ternas o listas de elegibles tendrá la responsabilidad de asegurar que las convocatorias y los requisitos para inscribirse sean conocidos en todo el territorio nacional, y que la inscripción pueda efectuarse en forma presencial o por vía electrónica.

En la invitación, la entidad encargada deberá publicar las reglas claras y precisas de la Convocatoria, que deberá contener como mínimo la siguiente información:

- a) Fecha de fijación y lugar de la convocatoria.
- b) Requisitos mínimos para el cargo, forma de acreditarlos y documentación que deberán allegar los aspirantes.
- c) Fecha, hora y lugares de inscripción y término para la misma.
- d) Fecha de publicación de lista de admitidos y no admitidos.
- e) Criterios objetivos y cuantitativos de preselección fundados en el mérito: ponderación, peso y fórmula de análisis de antecedentes y hoja de vida de los aspirantes, de manera que aseguren una valoración en condiciones de igualdad.
- f) Fecha de publicación de convocados a prueba de competencias.
- g) Fecha, hora y lugar de las pruebas de conocimiento o competencias y de la publicación de resultados.
- h) Trámite de reclamaciones.
- i) Fecha, hora y lugar de la entrevista, exposición pública o cuestionario oral en audiencia pública.
- j) Fecha de publicación del listado de elegibles o de la(s) terna(s).
- k) Los demás aspectos que se estimen pertinentes que tengan relación con el proceso de selección y aseguren la eficacia y transparencia del mismo.

Parágrafo. En los casos en que la competencia para la elección esté en cabeza del Senado o el Congreso de la República, la Mesa Directiva correspondiente será la encargada de establecer el cronograma de procedimientos que se implementarán para efectuar la elección, el cual no podrá ser superior a 45 días. Dicho cronograma será publicado de manera que se garantice el conocimiento de toda la ciudadanía y de quienes componen la(s) terna(s). La autoridad o la Corporación convocante entregará a la mesa directiva los documentos que hicieron parte del desarrollo de la convocatoria pública, así como los comentarios u objeciones que haya presentado la ciudadanía a los ternados.

6.2. Inscripción. Cada aspirante deberá efectuar su inscripción en los términos de la convocatoria, acompañando la hoja de vida junto con los soportes, acreditaciones de estudios, experiencia y demás anexos requeridos. Al vencimiento del término de inscripción toda solicitud será rechazada. En todos los casos, el aspirante deberá anexar la declaración de no hallarse incurso en causal de inhabilidad o de incompatibilidad.

La presentación de la hoja de vida y los anexos con motivo de la inscripción se entenderá radicada bajo la gravedad de juramento. Cuando la autoridad convocante lo estime necesario, por existir motivos fundados, se adoptarán las medidas para constatar la veracidad de las afirmaciones o de los datos que se incluyan en la hoja de vida de los candidatos o sus anexos. Cualquier diferencia de la hoja de vida o un anexo con la verdad o la realidad será causal de rechazo de la inscripción, de exclusión de la convocatoria o del listado de elegibles o de la terna.

El incumplimiento de los requisitos habilitantes constituye causal de nulidad de la elección. Su conocimiento corresponderá en única instancia a la Sección Quinta del Consejo de Estado, la acción caducará en el término de un año contado a partir del momento en que se conozca la irregularidad, y será decidida en la mitad de los términos establecidos para el efecto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

6.3. Publicación de admitidos y observaciones.

Para la conformación de las ternas o el listado de candidatos solo se tendrán en cuenta las hojas de vida de los aspirantes que se presenten en debida forma.

Cerradas las inscripciones será elaborada la lista de aspirantes admitidos a la convocatoria, que será divulgada para el conocimiento de cualquier persona y sobre la cual se permitirá a la ciudadanía presentar observaciones fundamentadas y no anónimas. La información suministrada en desarrollo de la etapa de inscripción se entenderá aportada bajo la gravedad del juramento y una vez efectuada la inscripción no podrá ser modificada bajo ninguna circunstancia. Los aspirantes asumirán la responsabilidad de la veracidad de los datos consignados en el momento de la inscripción, así como de los documentos que acrediten el cumplimiento de requisitos.

6.4. Preselección. Con el fin de que la convocatoria sea más ágil y se concentre en los concursantes con las capacidades más altas para ejercer la magistratura, la entidad convocante podrá definir, desde la convocatoria, el número máximo de personas que presentarán las pruebas de conocimiento o competencia. Para tal efecto se deberá hacer una clasificación eliminatoria a partir de criterios objetivos, que pondere la hoja de vida y los antecedentes de los aspirantes con puntajes asignados a la formación académica, la experiencia,

las publicaciones y todos aquellos criterios fundados en el mérito definidos cuantitativamente en la convocatoria.

6.5. Pruebas. Las pruebas de conocimiento y competencias, así como las demás que se decidan aplicar por parte de los convocantes deben dirigirse a establecer la capacidad, idoneidad y aptitud del aspirante frente al cargo. Estas pruebas podrán ser diseñadas y elaboradas por la propia autoridad convocante, por el Consejo Superior de la Judicatura a través de la Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla” o por un establecimiento de educación superior con acreditación en alta calidad en sus programas de derecho, con quienes se podrá suscribir los contratos o convenios respectivos.

La prueba de conocimientos y de competencias es de carácter eliminatorio. Los parámetros de ponderación estarán previamente definidos en la convocatoria. La ponderación entre los resultados de esta prueba, la experiencia y los demás factores objetivos que se consideren pertinentes por las convocantes llevará a la definición de la lista de elegibles y las ternas, según cada caso.

Una vez obtenidos los resultados la convocante los publicará y, en caso de ser ella misma quien deba elegir, procederá a fijar la fecha para efectuar la entrevista y la votación correspondiente.

6.6. Entrevista, exposición pública o cuestionario oral en audiencia pública. Una vez definidas, publicadas y remitidas la lista de elegibles o la(s) terna(s), cada Corporación nominadora deberá establecer un término para escuchar en audiencia pública a cada uno de los candidatos, garantizando el principio de igualdad entre ellos, y estableciendo las condiciones de la intervención. La audiencia será transmitida por un canal institucional y por la página web de la autoridad convocante y de la corporación a proveer el cargo. Se deberán tener en cuenta las observaciones de la ciudadanía durante el transcurso de la convocatoria, de manera que se garantice la aptitud y los valores éticos de cada aspirante a la magistratura. Si se considera necesario y es aprobado por la mayoría, por una sola vez se podrá citar y escuchar al ciudadano que haya formulado y sustentado una observación contra un aspirante.

6.7. Conformación de la terna o de la lista. Cumplida la etapa anterior, dentro del término máximo de 5 días se iniciará el procedimiento de votación, según corresponda, el cual no podrá exceder de 20 días. Una vez elaborada la lista o terna, la dará a conocer en audiencia pública y procederá a enviarla dentro de los 3 días siguientes, anexando los documentos soportes de toda la convocatoria.

Artículo 7°. Elección cuando la Corporación convocante sea la misma que deba efectuar la elección. Cuando la Corporación convocante sea la misma que deba efectuar la elección del magistrado, cumplida la entrevista o audiencia pública la Corporación cuenta con un término perentorio y máximo de 30 días para tomar una decisión. Si al vencimiento de ese término ninguno de los elegibles ha conseguido la mayoría requerida, se elegirá a quien haya obtenido la mayor cantidad de votos en la Sala siguiente que se disponga para llevar a cabo la elección.

Artículo 8°. Disponibilidad de recursos. Cada entidad convocante coordinará con el Ministerio de Hacienda, con el Consejo Superior de la Judicatura y con las demás autoridades e instituciones a que haya lugar, la gestión y disponibilidad de recursos para el desarrollo de las convocatorias públicas.

Artículo 9°. Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Las convocatorias para las vacantes actuales de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial serán tramitadas con urgencia y a la mayor brevedad posible por las corporaciones y autoridades responsables.

Con el fin de elaborar las primeras ternas de candidatos a ocupar el cargo de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el Consejo Superior de la Judicatura y la Presidencia de la República harán la invitación en un plazo no superior a 10 días hábiles, contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley. En la convocatoria definirán un cronograma especial que no superará los 2 meses.

Artículo 10. Vigencia y derogaciones. La presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga todas disposiciones que le sean contrarias.

ENRIQUE GIL BOTERO
Ministro de Justicia



EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Con las modificaciones efectuadas a la Constitución Política por el Acto Legislativo número 02 de 2015, la elección de los magistrados de las altas Corporaciones Judiciales fue sometida a un proceso de convocatoria pública que debe ser regido por la ley.

La convocatoria se erigió en el medio para definir las ternas y la lista de elegibles con las cuales se designarán los más altos cargos de la Rama Judicial. Así las cosas, a partir de dicho Acto Legislativo se amplió la base de acceso a esos cargos y se

pretendió perfeccionar la elección a partir del criterio del mérito. Sin embargo, la materialización de esos objetivos, requiere que se establezcan unos estándares básicos con los cuales se garantice que quienes aspiren al cargo sean las personas con las mejores calidades profesionales y personales y los más destacados perfiles. Esto implica definir las bases de la convocatoria, los criterios de ponderación y todos los aspectos que aseguren el acceso en igualdad de oportunidades, con base en el mérito y respetando en todo caso el debido proceso de los aspirantes y la autonomía e independencia de las entidades nominadoras.

Bajo esas condiciones, surge la obligación de garantizar que la convocatoria se someta a los principios y las garantías constitucionales, incluyendo los valores más altos adscritos a la administración de justicia y la función administrativa tales como la transparencia, la publicidad, la igualdad, la moralidad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad; y por supuesto el mérito, la excelencia y valoración ética de los aspirantes.

Es importante advertir que solo hasta el pasado 2 de mayo de 2018 la Corte Constitucional avaló definitivamente la existencia de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. En efecto, al decidir una demanda de inconstitucionalidad que estaba pendiente, la Corte resolvió “Declarar Exequibles las disposiciones del Acto Legislativo número 02 de 2015 que no habían sido declaradas Inexequibles en las sentencias C-285 y C-373 de 2016, por los cargos analizados”, y con ello dejó en firme la creación de la referida institución. Sin embargo, a la fecha solo se conoce el comunicado de prensa y no el texto íntegro de la providencia¹.

1. OBJETIVO DEL PROYECTO

El presente proyecto de ley –ordinaria- tiene como propósito establecer las reglas de las Convocatorias Públicas en la Rama Judicial del Poder Público. En concreto, regula las convocatorias públicas de nombramiento de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Se desarrolla en el marco de la selección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas en que la ley no haya dispuesto la figura del concurso, para implementar la figura de la convocatoria pública reglada por la ley. Por esta vía se pretende: (i) hacer efectivos los mandatos constitucionales (artículos 126, 231, 254 y 257A); (ii) cumplir con lo dispuesto en el Acto Legislativo 02 de 2015 (artículos 2° y 11); (iii) respetar la reserva de ley en la materia (CP artículos 126 y 231); (iv) garantizar un sistema de selección objetiva y de meritocracia reglado para la búsqueda de las personas más capacitadas e idóneas para el ejercicio del cargo ofrecido (CP. artículos 125 y 126); y (v) mantener un margen de apreciación y discrecionalidad de las

entidades nominadoras en virtud de su autonomía e independencia.

De la misma forma, busca dar cumplimiento a lo establecido por el Consejo de Estado en su reciente jurisprudencia respecto de la competencia para regular las convocatorias públicas para la elección de servidores de corporaciones públicas, específicamente en cuanto a la integración de las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial².

Dada la importancia de esta convocatoria pública, que se relaciona con las corporaciones encargadas de la administración de justicia, pero cuya reglamentación no fue atribuida constitucional o legalmente a ninguna autoridad, se hace necesario contar con una serie de parámetros que respondan a criterios de selección objetiva y meritocracia, sin perjuicio de la autonomía e independencia reconocidas constitucionalmente a los nominadores.

Por último, se centra en fijar los lineamientos que regirán la convocatoria pública necesaria para la posterior selección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, de tal forma que define los principios que la rigen y determina les etapas que la componen.

2. ANTECEDENTES DE LA CONVOCATORIA PÚBLICA REGLADA PREVIA A LA ELECCIÓN DE SERVIDORES PÚBLICOS ATRIBUIDA A CORPORACIONES PÚBLICAS NO SUJETA A CONCURSOS REGULADOS POR LA LEY: LA JURISPRUDENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO

El Decreto 1189 del 19 de julio de 2016, “*por el cual se adiciona un título al Decreto 1081 de 2015, “por medio del cual se expide el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República”, en relación con el trámite de convocatoria para la integración de las ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, a cargo del Presidente de la República*”, tenía por objetivo “*establecer el trámite de convocatoria pública para la integración de las ternas que el Presidente de la República debe enviar al Congreso de la República, con el fin de*

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-029 de 2018. Cfr. Comunicado de prensa número 15 del 2 de mayo de 2018.

² Concretamente las siguientes providencias: (i) Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 5 de diciembre de 2017, radicación número 11001-03-24-000-2016-00484-00(AI), que declara la nulidad por inconstitucionalidad del Decreto 1189 de 2016; (ii) Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 6 de febrero de 2018, radicación número 11001-03-24-000-2016-00480-00(AI), que declara la nulidad por inconstitucionalidad del Acuerdo PSAA16-10548 de 27 de julio de 2016, “*por medio del cual se reglamenta la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial*”.

que este provea tres de los cargos de magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial”³.

En la misma línea, el Acuerdo número PSAA16-10548 del 27 de julio de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura tuvo por objeto “reglamentar la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, que debe conformar el Consejo Superior de la Judicatura, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 19 del Acto Legislativo número 2 de 2015 y la Sentencia C-285 de 2016 de la Corte Constitucional”⁴.

Sin embargo, ambas disposiciones fueron anuladas por el Consejo de Estado vía medio de control de nulidad por inconstitucionalidad, como se procede a explicar.

En un primer momento, en providencia del 23 de noviembre de 2016, la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, del Consejo de Estado ordenó la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura.

El Consejo de Estado consideró que, si bien el artículo 257 de la Carta Política no dispuso que la reglamentación de la elección los miembros de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial debe hacerse por ley, tampoco establece qué autoridad es competente para efectuar dicha reglamentación, ni mediante qué trámite. Señaló que existe una reserva legal para la reglamentación de dicha elección, por cuanto “el artículo 126 de la Carta preceptúa claramente que la elección de servidores públicos atribuida a las corporaciones públicas, deberá estar precedida de una convocatoria pública previamente **reglada por la ley**” (negrilla de la providencia).

Con base en lo anterior, consideró que se vulneraba el artículo 126 de la Constitución por regular la conformación de la terna de candidatos a magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial sin que se hubiera expedido la ley previa, necesaria, señalada en ese artículo constitucional. En consecuencia, ordenó la suspensión provisional de los efectos del Acuerdo, acogiendo las pretensiones del demandante.

Posteriormente, en sentencia del 5 de diciembre de 2017, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la nulidad por inconstitucionalidad del Decreto 1189 de 2016, expedido por el Presidente de la República.

La Corporación expresó que, dado que el artículo 257 A de la Carta Política, que aborda la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial previa convocatoria pública, no atribuyó expresamente a ninguna autoridad estatal la facultad de reglamentarla, dicha convocatoria debe ser reglada por ley, conforme al artículo 126

de la Constitución. En ese sentido, concluyó que el Decreto era nulo por inconstitucionalidad. Dijo entonces lo siguiente:

“30.1 Como corolario de todo lo expuesto, es claro para la Sala que el Decreto 1189 de 2016 es contrario al artículo 126 de la Constitución Política, puesto que, ante la ausencia de una disposición clara, expresa e inequívoca en el artículo 257A de la Constitución Nacional, que fije la competencia para expedir el reglamento en cabeza del Presidente de la República, es necesario atender la cláusula general de competencia que le asiste al Congreso de la República para realizar la ley de convocatorias de servidores públicos que no deben acceder a la función pública por concurso y que deben ser elegidos por una corporación pública, prevista en el artículo 126 ibídem, a partir del cual la elección los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial debe estar precedida por una convocatoria pública reglada por ley. En consecuencia, el Presidente de la República no es competente para expedir actos que reglamenten dicha convocatoria, motivo por el cual hay lugar a declarar su inconstitucionalidad del mencionado decreto presidencial”.

En consonancia con el primer fallo mencionado, por sentencia del 6 de febrero de 2018 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la nulidad por inconstitucionalidad del Acuerdo PSAA16-10548 del 2016 del Consejo Superior de la Judicatura.

Por un lado, el Consejo de Estado precisó que la convocatoria pública de que trata el artículo 257A de la Constitución es un requisito previo para la integración de las ternas del Consejo Superior de la Judicatura para elegir a los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Por otro, explicó que dicho artículo no menciona el órgano estatal encargado de reglar esa convocatoria pública, por lo que el Consejo Superior de la Judicatura carece de competencia para ello y **“en virtud de la cláusula general de competencia del legislador** esta atribución competencial debe buscarse en los artículos 126, 256 y 257 C.P.” (Negrilla, subrayado y cursiva de la providencia). Consecuentemente, consideró que la convocatoria pública referida debe regularse por una ley. Según sus palabras:

“En otros términos, la convocatoria pública reglada de que trata el artículo 257 A de la Constitución a efectos de integrar la lista de candidatos que serán presentados por el Consejo Superior de la Judicatura al Congreso de la República para la elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, no es un acto de competencia directa del Consejo Superior de la Judicatura y, por el contrario, resulta indispensable, acorde con lo dispuesto por los artículos 256, 257 y 126 C.P., que medie una ley que regule la convocatoria pública previa a la integración de las ternas”.

³ Decreto 1189 de 2016, artículo 1°.

⁴ Acuerdo Mo. PSAA16-10548 de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En ese orden de ideas, el Consejo de Estado concluyó que, tanto la convocatoria pública relativa al proceso de elección de los magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, como las convocatorias públicas en el marco de la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas en general, de que trata el artículo 126 constitucional, deben regularse por el Congreso de la República mediante ley.

3. JUSTIFICACIÓN Y NECESIDAD DEL PROYECTO

Atendiendo las exigencias reseñadas, el presente proyecto de ley -de naturaleza ordinaria- fija las reglas de base que servirán para la escogencia de los magistrados en la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, la Corte Constitucional, el Consejo Superior de la Judicatura y la Comisión Nacional de Disciplina Judicial. Es así como define los parámetros de la convocatoria pública que la Constitución consagra previa a la elección de los magistrados en dichas corporaciones.

Este mecanismo de selección permite la articulación de importantes principios orientadores de la conformación y el funcionamiento de las corporaciones judiciales: un sistema de selección objetivo y de meritocracia reglada, dentro del respeto por la autonomía e independencia de las entidades nominadoras (discrecionalidad reglada).

Por un lado, la convocatoria pública se fundamenta en la selección a partir de criterios objetivos basados en los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y del mérito, por lo que permite elegir a los mejores candidatos a cada cargo por ser los más capacitados e idóneos.

Por otro, debido a que las corporaciones no quedan atadas al orden en que se clasifican los candidatos en la convocatoria pública, sino que pueden escoger entre los candidatos mejor clasificados de la lista o de las ternas, respeta su autonomía e independencia. Es decir, las corporaciones conservan un grado de discrecionalidad o valoración para elegir a los magistrados de alta corte.

En esencia, la convocatoria pública es un procedimiento reglado que no implica discrecionalidad absoluta o arbitrariedad por cuanto está sujeto a la regulación legal y a principios de mérito, transparencia, publicidad, participación, etc., al tiempo que garantiza la autonomía e independencia de las entidades nominadoras.

Del mismo modo, para el caso de las convocatorias de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, se contemplan parámetros para garantizar el equilibrio entre los aspirantes que provengan del ejercicio de la profesión, de la Rama Judicial y de la academia.

Ahora bien, como ya se explicó, el Congreso de la República es el órgano competente para regular estas convocatorias públicas en virtud de la habilitación señalada en el artículo 126 de la Carta Política y de la cláusula general de competencia del

artículo 150 superior. No obstante, la Constitución no establece expresamente si el Congreso debe regular la convocatoria pública mediante ley ordinaria o ley estatutaria, por lo que existe alguna discusión sobre qué tipo de ley se debe aprobar en este caso.

Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado de manera insistente que la cláusula de reserva de ley estatutaria debe interpretarse de manera restrictiva⁵. Así, para el caso de las normas que guardan relación con la administración de justicia, la Corte ha explicado que “no todo aspecto que de una forma u otra se relacione con la administración de justicia debe necesariamente hacer parte de una ley estatutaria”⁶, por cuanto estas deben ocuparse “esencialmente sobre la estructura general de la administración de justicia y sobre los principios sustanciales y procesales que deben guiar a los jueces en su función de dirimir los diferentes conflictos o asuntos que se sometan a su conocimiento”⁷.

En este orden de ideas, el Gobierno Nacional considera que el presente proyecto debe someterse al trámite propio de una ley ordinaria: (i) de conformidad con la jurisprudencia constitucional referida; (ii) teniendo en cuenta que no existe reserva expresa de ley estatutaria para regular las convocatorias públicas en la Rama Judicial (artículo 126 CP); (iii) como quiera que no se regulan aspectos esenciales o estructurales de la administración de justicia (Lit. B, art. 152 CP); y (iv) en virtud de la cláusula general de competencia que tiene el Congreso de la República (artículo 150 CP).



ENRIQUE GIL BOTERO
Ministro de Justicia

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General

(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 31 del mes de julio del año 2018 se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 64, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el Ministro de Justicia doctor *Enrique Gil Botero*.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

⁵ Cfr., Corte Constitucional, Sentencias C-037 de 1996, C-162 de 1999, C-307 de 2004, C-1233 de 2005, C-126 de 2006, C-180 de 2006, C-319 de 2006 y C-713 de 2008, entre muchas otras.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-037 de 1996.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C-126 de 2006. Ver también la Sentencia C-902 de 2011.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 31 de julio de 2018

Con el fin de repartir el Proyecto de ley número 64 de 2018 Senado, por la cual se fijan las reglas de las convocatorias públicas en la rama judicial, me permito remitir a su despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por el Ministro de Justicia, doctor *Enrique Gil Botero*. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 31 de julio de 2018

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado proyecto de ley a la Comisión Primera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cúmplase,

El Presidente del honorable Senado de la República,

Ernesto Macías Tovar

Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

* * *

PROYECTO DE LEY NÚMERO 65 DE 2018
SENADO

por medio de la cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado, en desarrollo de las disposiciones del artículo 5° transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017 y el numeral 4.1.3.4 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

El Congreso de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. *Objeto.* La presente ley tiene por objeto establecer los requisitos y las condiciones para acceder al tratamiento penal diferenciado, transitorio y condicionado, para los cultivadores de plantaciones ilícitas en pequeña escala, en desarrollo de lo dispuesto en el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo No. 01 de 2017 y en el numeral 4.1.3.4 del *Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.*

Artículo 2°. *Definición y aplicación.* El tratamiento penal diferenciado debe aplicarse a quienes cumplan las condiciones establecidas en la presente ley y consistirá en la renuncia al ejercicio de la acción penal; la extinción de la acción penal, la extinción de la pena o la extinción de la acción de extinción de dominio, según sea el caso, por una sola vez, previa verificación del cumplimiento de los compromisos adquiridos en el acta de compromiso individual, o el documento que haga sus veces, de sustitución voluntaria y concertada en el marco del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito (en adelante PNIS).

Artículo 3. *Condiciones.* Las personas podrán ser beneficiadas con el tratamiento penal diferenciado establecido en la presente ley, siempre y cuando cumplan las siguientes condiciones:

1. Que se trate de la comisión de la conducta punible descrita en el artículo 375 del Código Penal.
2. Que se trate de las familias campesinas en situación de pobreza que derivan su subsistencia de los cultivos de uso ilícito, que voluntariamente se comprometan a las sustituciones de los cultivos de uso ilícito, a no resembrar ni a estar involucradas en labores asociadas a estos.
3. Que la persona haya suscrito el acta de compromiso, o el documento que haga sus veces, de sustitución voluntaria y concertada de cultivos ilícitos, donde manifieste su decisión voluntaria de renunciar o mantener los cultivos de uso ilícito o reincidir en ello, en el marco del PNIS adoptado por el Gobierno nacional.

Artículo 4°. *Exclusiones.* Las personas no podrán ser beneficiarias del tratamiento penal diferenciado en los siguientes casos:

1. Cuando se trate de integrantes o miembros de grupos armados al margen de la ley; agentes del Estado o terceros que hayan cometido la conducta descrita en el artículo 375 del Código Penal, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, frente a los cuales la Jurisdicción Especial para la Paz tendría competencia.
2. Cuando los beneficiarios estén siendo procesados o hayan sido condenado por el delito del artículo 375 de la Ley 599 de 2000 en concurso con otros delitos, salvo el delito de destinación ilícita de inmuebles del artículo 377.
3. Cuando se trate de financiadores de las plantaciones o cosechas que pertenezcan a una organización criminal, de terceros financiadores con relación jurídica formal o precaria con más de un predio o de terceros financiadores sin relación jurídica formal o precaria con el respectivo predio.

4. No serán beneficiarios del tratamiento penal diferenciado quienes cultiven, conserven o financien plantaciones en áreas sembradas cuyo tamaño sea superior a las 1.78 ha para la coca; 84 m² para el cannabis, 0.34 ha para la amapola.

Parágrafo 1°. Las personas que antes de la entrada en vigencia de la presente ley hayan suscrito actas de compromiso colectivas o individuales con el PNIS en áreas mayores a las determinadas en el numeral 4 del presente artículo, cumplan todas las condiciones estipuladas en el artículo 3° y no estén incurso en las exclusiones del artículo 4, serán beneficiarios del tratamiento penal diferenciado.

Artículo 5°. *Procedimiento para acceder al Tratamiento Penal Diferenciado.* Las personas que pretendan acceder al tratamiento penal diferenciado deberán suscribir un acta de compromiso, o un documento que haga sus veces, ante el PNIS, la cual, además de contener la manifestación de voluntad de renunciar a la actividad ilícita, establecerá un periodo de verificación del compromiso por un término hasta de dos (2) años. El PNIS tendrá la obligación de verificar el cumplimiento de los compromisos durante el término establecido y dentro de este periodo, las autoridades no podrán iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal por aquellos hechos que dieron origen al tratamiento penal diferenciado que trata el presente articulado.

Pasado el periodo de verificación, el PNIS enviará a la autoridad competente el acto administrativo que declara cumplimiento o incumplimiento de los compromisos durante el término establecido, para que esta adelante la extinción de la acción penal para los procesados, la extinción de la pena para los condenados y la extinción de la acción de extinción de dominio respecto de sus bienes, o tome la decisión que corresponda ante el incumplimiento.

Parágrafo 1°. A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, los beneficiarios del tratamiento penal diferenciado tendrán un término de un (1) año para suscribir el acta de compromiso individual, o el documento que haga sus veces, de sustitución voluntaria y concertada.

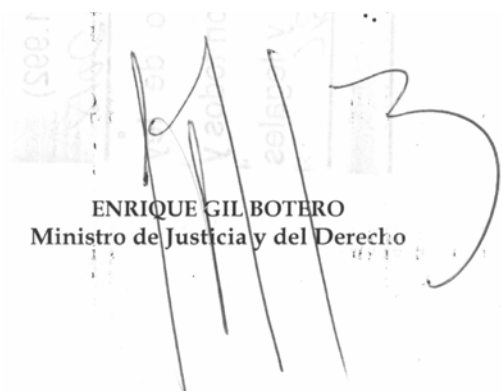
Parágrafo 2°. Todos los acuerdos individuales o colectivos de sustitución voluntaria que a la fecha se hayan suscrito por el PNIS se comprenderán como manifestaciones inequívocas para acceder al tratamiento penal diferenciado.

Artículo 6°. *Entidad encargada de la implementación del PNIS.* La entidad encargada de la implementación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito, o quien haga sus veces, creará y reglamentará el mecanismo operativo para dar aplicación del tratamiento penal diferencial en el marco

del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito, de acuerdo con lo establecido en la presente ley.

Artículo 7°. *Vigencia.* La presente ley empezará a regir a partir de la fecha de su promulgación.

Señor Secretario,



ENRIQUE GIL BOTERO
Ministro de Justicia y del Derecho

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley establece los requisitos y las condiciones para acceder al tratamiento penal diferenciado acordado en el punto 4.1.3.4 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.

Esta exposición de motivos se desarrollará en el siguiente orden: (i) Desarrollo de las disposiciones generales que describen el objeto del proyecto, su justificación, el alcance y los antecedentes normativos que originan el proyecto; (ii) Descripción de los cultivos ilícitos en Colombia, problemática asociada con las familias campesinas que se encuentran relacionadas con cultivos de plantas de uso ilícito en Colombia y las acciones de Gobierno para reducir los cultivos ilícitos; (iii) Tendencias en la judicialización por el delito de conservación o financiación de plantaciones; (iv) Metodología para delimitar los beneficiarios del Tratamiento Penal Diferencial; (v) Las condiciones para acceder al tratamiento penal diferenciado y su aplicación.

CAPITULO I

Disposiciones Generales

1. Objetivo del proyecto.

La presente ley tiene por objeto establecer los requisitos y condiciones para acceder al tratamiento penal diferenciado, transitorio y condicionado, a las familias campesinas, que se han visto compelidos a establecer cultivos ilícitos como consecuencia de las dinámicas que generó el conflicto armado interno en el país. En esa dirección, se crean herramientas que ofrecen alternativas dirigidas a reducir la judicialización, limitar el uso del encarcelamiento como retribución penal, y disminuir el tiempo efectivo de privación de libertad de los procesados o condenados por el delito de conservación o financiación de plantaciones ilícitas previsto en el artículo 375 de la Ley 599 de 2000.

La propuesta responde a la necesidad de adoptar una política criminal en materia de drogas ilícitas, dirigida no a la judicialización como medida primigenia, sino al perfeccionamiento de políticas que aporten al desarrollo económico y social del país, particularmente, de las comunidades afectadas por el fenómeno de los cultivos ilícitos.

2. Justificación del proyecto de ley.

El Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera logrado entre las Farc-EP y el Gobierno nacional refleja la intención de las partes de encontrar una solución al problema de las drogas ilícitas a partir de los componentes básicos de la erradicación y sustitución de cultivos ilícitos; la prevención del consumo de sustancias psicoactivas, y la lucha contra el narcotráfico y el lavado de activos. Para contribuir con el propósito de la sustitución y erradicación de cultivos ilícitos, en el Acuerdo Final se pactó un tratamiento penal diferenciado, en aras de contribuir a la transformación económica y social de los territorios afectados por la problemática de los cultivos ilícitos e intensificar la lucha contra los actores u organizaciones dedicadas al narcotráfico.

Como lo reconoce el Acuerdo Final, la persistencia del problema de las drogas ilícitas está ligada a la existencia de condiciones de pobreza y marginalidad, debilidades de la política estatal y la existencia de organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico, que a su vez inciden en formas específicas de violencia que han atravesado, alimentado y financiado el conflicto armado interno.

Aunque la política de lucha contra las drogas ejecutada en los últimos 30 años refleja algunos avances para enfrentar la problemática de las drogas ilícitas -como el desmantelamiento de bandas dedicadas al narcotráfico en toda su cadena (cultivo, producción, distribución y comercialización) y la erradicación de un número considerable de hectáreas de plantaciones ilícitas- el fenómeno persiste en diferentes regiones del país. Esto demuestra que la política no ha logrado los resultados esperados.

A tono con la dificultad planteada, la presente ley pretende reorientar los esfuerzos de la política de lucha contra las drogas que venía implementándose hasta antes del Acuerdo Final, con el fin de adoptar medidas legislativas que respondan coherentemente a lo acordado entre el Gobierno nacional y las Farc-EP, de manera que se garantice la sostenibilidad del Acuerdo Final y la sustitución efectiva de cultivos ilícitos, y se logre un tratamiento penal razonable y proporcionado para las familias campesinas que se encuentran relacionadas con cultivos de plantas de uso ilícito.

3. Alcance del proyecto.

Dentro del marco del fin del conflicto, se contempla la necesidad de reconocer tratamiento

penal diferenciado a las familias campesinas que estén o hayan estado vinculados al delito de conservación o financiación de plantaciones, bajo un enfoque de derechos humanos y género, que promueva la implementación de planes integrales de erradicación y sustitución de cultivos ilícitos con el potencial suficiente para superar las condiciones de vulnerabilidad de las comunidades afectadas por dicha actividad ilícita.

La renuncia al ejercicio de la acción penal, la extinción de la acción penal o la extinción de la pena planteada en el Acto Legislativo 01 de 2017, crearon un marco constitucional que permite un tratamiento penal diferenciado para los delitos ordinarios referidos en el Acuerdo Final que no están en el ámbito de aplicación de los mecanismos de justicia transicional, y que por su influencia y conexión con el conflicto armado interno y la relación con las actividades que el grupo armado al margen de la ley desarrollaba en determinado territorio, merecen un tratamiento diferenciado en el marco de la política y justicia transicional del Estado, como es el caso del delito cometido por los campesinos que se encuentran relacionadas con cultivos de plantas de uso ilícito.

Para reconocer un tratamiento penal diferenciado a las personas responsables del delito previsto en el artículo 375 de la Ley 599 de 2000, la aplicación del artículo 5° transitorio del citado Acto Legislativo requiere de una estrategia de erradicación y sustitución de cultivos ilícitos que en un contexto de reconciliación y fomento de la productividad en las regiones que históricamente han sido afectadas por cultivos ilícitos, contribuya a reducir los efectos negativos que sobre las comunidades o familias campesinas pueden generar las medidas judiciales de carácter penal, en especial los efectos que se desprenden de la utilización de las medidas privativas de la libertad previstas en las Leyes 599 de 2000 y 906 de 2004.

La importancia de la aplicación del tratamiento penal diferenciado a partir de la estrategia enunciada radica en la pretensión de intervención del Estado en zonas altamente vulnerables, lo cual requiere de una oferta institucional integral que fomente la productividad y la generación de ingresos de carácter lícito. Con todo lo anterior, reconocer que el cultivador o su núcleo familiar no se lucran en gran medida del cultivo de plantaciones ilícitas y que su conducta está justificada en parte por la desatención o las dificultades a raíz del aislamiento de los servicios básicos que trajo consigo el conflicto armado, sugiere para el Estado la aplicación de políticas dirigidas al fortalecimiento de los territorios afectados, la reducción de los daños derivados del tratamiento penal y la dirección de los esfuerzos institucionales hacia la lucha contra las organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico.

En ese camino, conscientes de que la política criminal del Estado debe mantener criminalizado el delito de cultivo o conservación de plantaciones

previsto en el artículo 375 de la Ley 599 de 2000, conforme a las convenciones internacionales ratificadas por Colombia¹, es necesario flexibilizar la judicialización de los responsables de dicho delito, de manera que la respuesta primigenia del Estado frente a los campesinos de plantaciones ilícitas se convierta en la aplicación de programas de sustitución de cultivos ilícitos y no la utilización de las medidas y sanciones privativas de la libertad.

4. Antecedentes normativos.

4.1. Acuerdo Final - Subpunto 4.1.3.4, señala lo siguiente:

(...)“*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 cuando, dentro del término de 1 año, contado a partir de la entrada en vigencia de la nueva norma, manifiesten formalmente ante las autoridades competentes, su decisión de renunciar a cultivar o mantener los cultivos de uso ilícito. El Gobierno nacional garantizará durante este año el despliegue del PNIS en todas las zonas con cultivos de uso ilícito para que se puedan celebrar los acuerdos con las comunidades e iniciará su implementación efectiva. El ajuste normativo deberá reglamentar los criterios para identificar quiénes son los pequeños agricultores y agricultoras de cultivos de uso ilícito. La manifestación voluntaria de renuncia al cultivo de uso ilícito y a la permanencia en dicha actividad, podrá darse de manera individual, o en el marco de acuerdos de sustitución con las comunidades. Este tratamiento podrá ser revocado por reincidencia en las conductas asociadas a cualquier eslabón de la cadena de producción de los cultivos de uso ilícito y sus derivados. Se dará prioridad en la implementación a los programas de sustitución de cultivos de uso ilícito*” (...).

4.2 El artículo 5° transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017, por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la Constitución Política para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones, señaló lo siguiente:

“(...) La ley reglamentará el tratamiento penal diferenciado a que se refiere el numeral 4.1.3.4. del Acuerdo Final en lo relativo a la erradicación voluntaria de cultivos ilícitos, y determinará, conforme a lo establecido en el Acuerdo Final, en qué casos y bajo qué circunstancias corresponde a la jurisdicción ordinaria la investigación y

juzgamiento de los delitos de conservación y financiamiento de plantaciones (artículo 375 del Código Penal), tráfico, fabricación o porte de estupefacientes (artículo 376 del Código Penal) y destinación ilícita de muebles o inmuebles (artículo 377 del Código Penal) cometidos por las personas respecto de quienes la JEP tendría competencia” (...).

4.3 **El Plan Decenal de Justicia (2017-2027)**, aprobado por el Decreto número 979 de 2017, prevé dentro de sus acciones realizar ajustes normativos para el tratamiento penal diferenciado de los eslabones débiles de la cadena del narcotráfico e impulsar acciones dirigidas a implementar alternativas al encarcelamiento para delitos de drogas de menor gravedad.

4.4 **El Plan Nacional de Desarrollo (2014-2018)** propone algunos objetivos para enfrentar la problemática de los eslabones débiles de la cadena del narcotráfico, así:

- “La redefinición del enfoque de política criminal orientada a proteger los derechos de los eslabones de cultivo y consumo de la cadena, los cuales suelen corresponder a poblaciones afectadas y con mayor grado de vulnerabilidad, y que a la vez, permita atacar con mayor contundencia los eslabones más fuertes asociados con crimen organizado y manejo de grandes capitales ilícitos”; y
- “Desarrollo y actualización del Estatuto Nacional de Estupefacientes, con el objetivo de manejar diferenciadamente la acción penal frente a los cultivos de uso ilícito, darles especificidad a los delitos en relación con el rol del individuo en la cadena de producción de drogas y actualizar el marco legal para el desarrollo de programas de desarrollo alternativo en comunidades dispuestas a abandonar sus vínculos con los cultivos de uso ilícito”².

A su vez, el Plan Nacional de Desarrollo, al referirse a la política criminal del Estado, señala:

“En materia de política criminal, de conformidad con la Comisión Asesora de Política Criminal, existen graves falencias, particularmente, porque es reactiva, poco reflexiva, inestable e inconsistente, lo que repercute en la calidad de su gestión. En efecto, durante las últimas dos décadas ha existido un incremento significativo de la severidad punitiva y del recurso a la privación de la libertad. Sin embargo, la experiencia internacional señala que

¹ Convención única sobre Estupefacientes de 1961, artículo 22 y Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas de 1988, artículo 3°.

² Departamento Nacional de Planeación. *Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018*. En <https://colaboracion.dnp.gov.co/cdt/prensa/bases%20plan%20nacional%20de%20desarrollo%202014-2018.pdf>. Consultado el 11/08/2016. Pp 384.

la capacidad real de estas medidas para prevenir los crímenes y enfrentar problemas sociales complejos es limitada”³.

El enfoque de la política de drogas planteado en el Plan Nacional de Desarrollo basado en lo acordado en el punto 4 de los acuerdos de paz impone el reto de adoptar alternativas penales que permitan el tratamiento penal diferencial a las familias campesinas que se encuentran relacionadas con cultivos de plantas de uso ilícito. Por lo anterior, el proyecto normativo pretende establecer los requisitos y las condiciones para acceder al tratamiento penal diferenciado.

4.5 Decreto 896 de 2017. Creación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS)

El PNIS hace parte del Acuerdo Final y es un capítulo especial de la Reforma Rural Integral. Este programa se implementará en los territorios en donde las comunidades firmen los acuerdos para la sustitución voluntaria de cultivos de uso ilícito, comprometiéndose a: a) no sembrar; b) no participar en la comercialización ilegal de las materias primas derivadas de estas; y c) no cultivar ni estar involucradas en labores asociadas a los cultivos ilícitos.

Entre los componentes del PNIS se encuentran: a) El Plan Integral Comunitario y Municipal de Sustitución y Desarrollo Alternativo (Pisda) que es el resultado de un proceso de construcción comunitaria, participativa y concertada para la transformación integral del territorio y para dar solución definitiva al problema de los cultivos ilícitos; b) Las asambleas comunitarias, que son parte fundamental del PNIS, que diseñarán los planes comunitarios y elegirán delegados para conformar: a) la comisión municipal de planeación participativa (CMPP) encargada de articular los planes de cada comunidad con el Plan Integral Comunitario y Municipal de Sustitución y Desarrollo Alternativo, y b) el Consejo Municipal de Evaluación y Seguimiento (CMES), que hará control y monitoreo al cumplimiento de los compromisos de los Pisda.

CAPÍTULO II

Cultivos ilícitos en Colombia

1. Problemática de los cultivos ilícitos

Colombia enfrenta un momento decisivo en su historia reciente: el escenario del posconflicto abre enormes posibilidades para el país rural afectado durante décadas por condiciones de pobreza y marginalidad.

El incremento de las áreas sembradas en un 52% respecto a 2015 (pasó de 96.000 ha en 2015 a 146.000 ha en 2016), al igual que el aumento en un 34.1% del potencial de producción de clorhidrato de cocaína en el mismo período, plantea retos importantes que deberán asumirse de manera estratégica para revertir esta tendencia

de los últimos cuatro años y afianzar un abordaje diferente y proporcional sobre los distintos actores que intervienen en la cadena del narcotráfico.

En los territorios afectados por los cultivos ilícitos han tenido presencia actores armados ilegales que presentan algún nivel de control territorial que repercute en la reducción del acceso de las instituciones públicas y gobiernos locales, y a la oferta institucional de programas y servicios estatales, los cuales se debilitan por el incremento de la producción ilícita.

La producción de cultivos ilícitos constituye un fenómeno complejo. En la fase primaria de producción, los cultivadores, que en su mayoría son campesinos, no tienen influencia en el mercado ni en los precios. En algunas zonas, los grupos armados al margen de la ley y las organizaciones dedicadas a la producción de drogas imponen reglas de juego que regulan el mercado.

A su vez, los aumentos en los picos de violencia en el territorio han estado asociados con los enfrentamientos entre los actores armados que habitualmente afectan con mucha mayor fuerza a quienes habitan el territorio, presentándose procesos intensivos de desplazamiento forzado interno, masacres y asesinatos selectivos, que tienen como propósito afectar las finanzas de los controladores del territorio o eliminar la base social de soporte.

Cuando los actores ilegales identifican una zona con alta vulnerabilidad, encuentran un escenario de alta receptividad para el establecimiento de núcleos de producción ilícita, los cuales se desarrollan con mayor velocidad y agudizan la problemática local y la pérdida de capacidades.

Algunas de las causas identificadas como factores incidentes en el incremento de los cultivos de coca y que son comunes en la mayoría de territorios identificados como afectados, son las siguientes:

- Incremento de las expectativas para recibir beneficios como contraprestación por la eliminación de los cultivos de coca.
- Incremento en el precio de la hoja de coca (2.000 a 3.000 pesos el kilogramo).
- Aumento en la tasa representativa del mercado del dólar (35%).
- Reducción de riesgos al productor (se suspendió la aspersion y se redujo la presión estatal para la erradicación y bloqueos comunitarios).
- Otros elementos coyunturales: desaceleración de las economías del oro y petróleo.
- La ausencia de ayudas humanitarias, incentivos económicos y de las instituciones estatales en las zonas afectadas.

En efecto, la rentabilidad de las plantaciones ilícitas y las condiciones de marginalidad, serían algunas de las causas comunes identificadas que originan el cultivo de plantaciones ilícitas y su consecuente judicialización. Dichos factores aparecen en escenarios de relaciones locales de mercado donde participan sujetos de economías de

³ ...

subsistencia, definidas como economías familiares en las que confluyen situaciones de vulnerabilidad como la indigencia, marginalidad, analfabetismo, baja escolaridad, el conflicto armado, el desplazamiento forzado, la falta de empleo y desarrollo, entre otras, que ubican el cultivo ilícito como la actividad predominante de colonos, campesinos, indígenas, afros y sus núcleos familiares⁴.

Por esto, con la suscripción del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera y la implementación de las estrategias derivadas de este, se busca plasmar los nuevos enfoques de la política de drogas en la superación de la producción a través de la transformación territorial, actuando de manera coordinada con el ejercicio de una política criminal efectiva que afecte a las organizaciones dedicadas al narcotráfico.

El Gobierno colombiano continúa realizando esfuerzos para desarticular las organizaciones ilegales que dinamizan los circuitos económicos de las drogas, al tiempo que enfoca su accionar hacia la transformación integral de los territorios cuyas condiciones les han hecho proclives a gravitar en torno a la ilegalidad. Es así como se debe continuar con la reducción del área afectada con cultivos ilícitos, el desmantelamiento de la infraestructura de extracción y refinamiento de drogas y la judicialización, pero, sobre todo, con la implementación de estrategias que lleven a eliminar la amenaza que configuran las organizaciones que buscan controlar la producción, el procesamiento y el tráfico de marihuana, cocaína y heroína.

La evolución del desarrollo alternativo hacia un desarrollo más integral y con amplia cobertura, crea una conexión directa con los mecanismos que harán parte de la reforma rural integral, y son una apuesta sin precedentes para superar, familia a familia y territorio a territorio, las barreras que han mantenido al margen del progreso y el bienestar a estas comunidades. La participación activa en la formulación, implementación y seguimiento, son los elementos diferenciadores que buscan dotar de sostenibilidad las intervenciones.

2. Tendencias de los Cultivos Ilícitos.

En Colombia existen tres períodos de cambios en las tendencias:

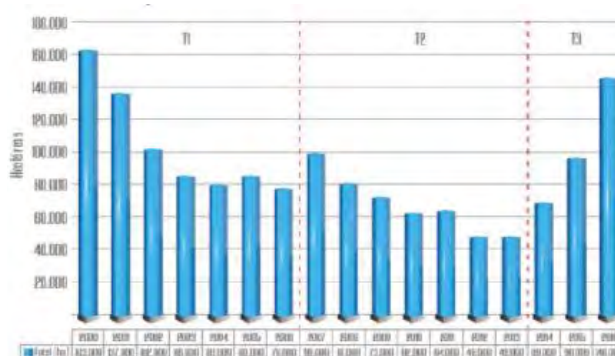
- Período 2000-2006 (T1): Implementación del Plan Colombia, mediante el cual se fortalece la capacidad operativa de la fuerza pública en la lucha contra las drogas. Al final del período se robustece la erradicación manual y se inicia la desmovilización de las autodefensas en el marco de la Ley de Justicia y Paz.

- Período 2007-2013 (T2): Inicia con un incremento en el número de hectáreas con respecto al año 2008, que coincide con la aparición de las bandas criminales, consideradas reducidos de las autodefensas que no se desmovilizaron. Durante el período se desarrolla con mayor intensidad la erradicación manual forzada y la aspersión aérea con glifosato. De otro lado, se fortalecen programas de desarrollo alternativo de contención para evitar la expansión de los cultivos de coca.
- Período 2014-2017 (T3): Tendencia al incremento de los cultivos y la producción de drogas que podría coincidir con hechos como el posible aumento de las expectativas de los cultivadores para recibir beneficios como contraprestación por la eliminación de los cultivos de coca; el incremento del precio de la hoja de coca en un 40%; la reducción de riesgos al productor; los elementos coyunturales asociados a las economías del oro y petróleo, y la devaluación del peso.

2.1. Cultivo de hoja de coca.

En Colombia el récord histórico alcanzado en el 2000 con 163 mil hectáreas sembradas con coca se redujo a 48 mil hectáreas en 2013, el nivel más bajo registrado desde que el Sistema Integral de Monitoreo de Cultivos Ilícitos (Simci) realiza mediciones. Después de una reducción de los cultivos de coca en dos momentos bien diferenciados (período 2000-2006 y período 2007-2013, los últimos años presentan incremento del área sembrada al pasar de 96 mil hectáreas en 2015 a 146 mil en 2016. Esto representa un aumento del 52% respecto de la medición de 2015.

Gráfica 1. Tendencia de los cultivo de coca 2000-2016.



Fuentes: Adaptadas por el ODC del Censo de Cultivos Ilícitos de SIMCI. Ministerio de Justicia y del Derecho. 2017

De igual forma, los análisis muestran que alrededor del 20% del territorio colombiano ha estado permanentemente afectado durante los últimos 15 años (Nariño, Norte de Santander, Cauca, Putumayo, Guaviare, Meta y Antioquia). El 39% ha estado afectado en forma intermitente y el 36% no presenta cultivos de coca en los últimos tres años y se podría catalogar como abandono⁵

⁴ Programas de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). Perspectives on the Development Dimensions of Drug Control Policy. En https://www.unodc.org/documents/ungass2016/Contributions/UN/UNDP/UNDP_paper_for_CND_March_2015.pdf. Consultado el 10/08/2016.

⁵ Informe de Monitoreo de Cultivos de Coca, 2016.

(esto se presenta en las regiones de la Amazonía, Sierra Nevada, Orinoquía y departamentos del Magdalena Medio como Boyacá y Santander). El 5% son las nuevas áreas con cultivos de coca y se consideran como áreas de expansión.

Los departamentos de Nariño, Putumayo, Norte de Santander y Cauca concentran el 72% de toda la coca sembrada en el último año en el país. Cabe resaltar que seis departamentos tienen menos de 50 hectáreas: Santander, Magdalena,

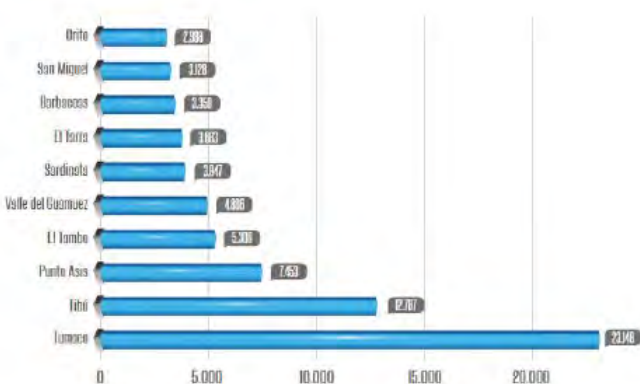
Cesar, Guainía, Boyacá y Arauca, mientras que Cundinamarca, Caldas y La Guajira se encuentran libres de cultivos de coca.

Los departamentos de Caquetá y Antioquia evidencian mayor proporción de reincidencia del fenómeno con un 21% y 14%, respectivamente. Es más fuerte la reincidencia en municipios como Briceño, El Bagre y Nechí (Antioquia); Valparaíso y Florencia (Caquetá); Puerto Lleras, Puerto Concordia y Mapiripán (Meta), y Cumaribo (Vichada).

Tabla 1. Área con coca por departamento en Colombia 2008-2016.

Departamentos	Dic.-2008	Dic.-2009	Dic.-2010	Dic.-2011	Dic.-2012	Dic.-2013	Dic.-2014	Dic.-2015	Dic.-2016	%cambio 2015-2016	% del total 2016
Nariño	19.612	17.639	15.951	17.231	10.733	13.177	17.285	29.755	42.627	43%	29%
Putumayo	9.658	5.633	4.785	9.951	6.148	7.667	13.609	20.068	25.162	25%	17%
Norte de Santander	2.886	2.713	1.889	3.490	4.516	6.345	6.944	11.527	24.831	115%	17%
Cauca	5.422	6.597	5.908	6.066	4.325	3.326	6.389	8.660	12.595	45%	9%
Caquetá	4.303	3.985	2.578	3.327	3.695	4.322	6.542	7.712	9.343	21%	6%
Antioquia	6.096	5.096	5.350	3.104	2.725	991	2293	2.402	8.855	269%	6%
Guaviare	6.629	8.660	5.701	6.839	3.851	4.725	5.658	5.423	6.838	26%	5%
Meta	5.525	4.469	3.008	3.040	2.699	2.898	5.042	5.002	5.464	9%	4%
Bolívar	5.847	5.346	3.324	2.207	1.968	925	1565	1.044	4.094	292%	3%
Córdoba	1.710	3.113	3.889	1.088	1.046	439	560	1.363	2.668	96%	2%
Chocó	2.794	1.789	3.158	2.511	3.429	1.661	1.741	1.489	1.803	21%	1%
Valle del Cauca	2.089	997	665	981	482	398	561	690	752	9%	0,51%
Vichada	3.174	3.228	2.743	2.264	1.242	713	511	683	699	2%	0,48%
Amazonas	836	312	338	122	98	110	173	111	167	50%	0,11%
Vaupés	557	395	721	277	254	184	109	33	97	194%	0,07%
Santander	1.791	1.066	673	595	111	77	26	21	37	76%	0,03%
Magdalena	391	169	121	46	37	37	9	7	35	400%	0,02%
Cesar	5	0	0	0	13	13	10	32	26	-19%	0,02%
Guanía	625	606	446	318	301	81	66	37	22	-40%	0,02%
Boyacá	197	204	105	93	10	17	14	8	15	88%	0,01%
Arauca	447	430	247	132	81	69	25	17	9	-47%	0,01%
Caldas	187	186	46	46	16	8	0	0	0	n.a	n.a
La Guajira	160	182	134	16	10	6	0	0	0	n.a	n.a
Cundinamarca	12	0	32	18	0	0	0	0	0	n.a	n.a
Total	80.953	73.139	61.812	63.762	47.790	48.189	69.132	96.084	146.139	52%	
Total redondeado	81.000	73.000	62.000	64.000	48.000	48.000	69.000	96.000	146.000	52%	
Número de departamentos afectados	24	22	23	23	23	23	21	21	21		

El 48% del área sembrada con coca (70.579 hectáreas) para el año 2016 se encuentra en 10 municipios de cuatro departamentos. Tumaco es el municipio más afectado con 23.148 hectáreas sembradas, que corresponden al 16% de la coca del país.

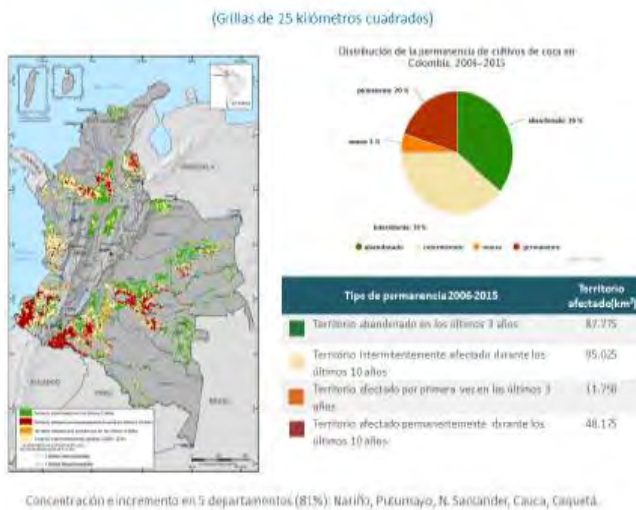


Fuente: Adaptado por ODC del Censo de Cultivos de Coca. Gobierno de Colombia y SIMCI

Con el análisis de permanencia que realiza la UNODC-SIMCI, se reporta que el 22% del territorio nacional ha presentado cultivos en forma permanente durante los últimos 10 años, mostrando un aumento respecto al 2% detectado en 2015. El 79% de los cultivos de coca en 2016 (115.684 ha) se localiza en territorios catalogados como permanentemente afectados.

El 36% de los territorios ha tenido un comportamiento intermitente durante los últimos 10 años, es decir, áreas donde los cultivos de coca aparecen y desaparecen. El 37% no ha presentado cultivos de coca en los últimos tres años y el 5% corresponde a nuevas áreas con cultivos de coca, es decir, zonas de expansión.

Gráfica 3. Distribución regional de la presencia de cultivos de coca 2007-2016



2.1.2 Precios y Mercado de la hoja de Coca.

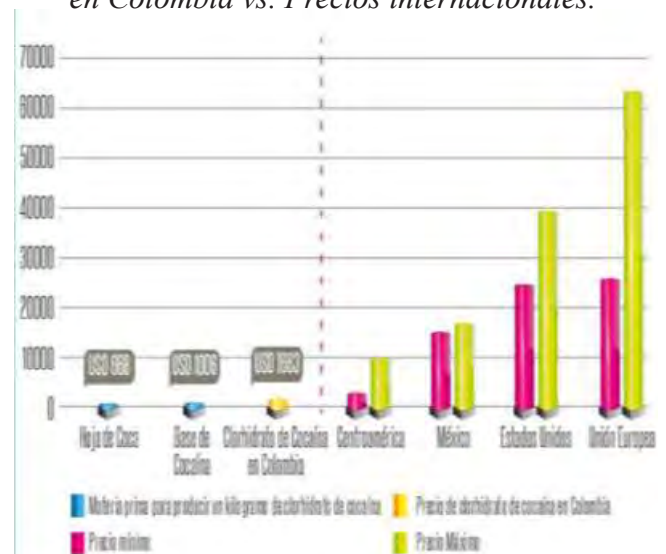
La siembra, producción y comercialización de droga requiere de diversas actividades, actores y organizaciones, con márgenes de utilidad y un sistema de incentivos para continuar en el negocio.

En la fase primaria de producción los cultivadores –que en su mayoría son campesinos– no tienen influencia ni en el mercado ni en los precios. En algunas zonas los grupos armados al margen de la ley y las organizaciones dedicadas a la producción de drogas imponen reglas de juego que regulan el mercado. Los productores agropecuarios tienden a tener una baja participación en los procesos de transformación y, por lo tanto, bajos niveles de rentabilidad frente a otros agentes de mercado.

Si se analiza el mercado global de la droga, los cultivadores solo reciben el 1,4% de los ingresos totales de la cocaína de todos los niveles del tráfico, y en la cadena del negocio son los más vulnerables. Se esperaría que los esfuerzos de lucha en esta fase de la cadena reduzcan los suministros e incrementen los precios de la droga. Sin embargo, se observa que las ganancias del negocio del narcotráfico permiten sostenerlo y crear alternativas de choque con alto grado de adaptabilidad, por lo que es importante reconocer las vulnerabilidades estratégicas en la lucha contra la producción y el tráfico de drogas.

El reporte sobre los precios de la hoja de coca y sus derivados muestra para 2016 reducción en los montos pagados por la hoja de coca, pasta y base de cocaína, y un incremento en los precios de clorhidrato de cocaína. En relación con la hoja de coca, a pesar de la disminución en el precio en 2016, se ha mantenido en niveles altos en los dos últimos años.

Gráfica 4. Relación entre el precio en sitios de producción pagado por un kilogramo de cocaína en Colombia vs. Precios internacionales.



Fuente. Observatorio de Drogas de Colombia 2015, a partir de datos Informe Mundial de Drogas de la UNODC, Policía Antinarcóticos, Interpol y DEA.

El precio pagado por la hoja de coca requerida para producir un kilogramo de clorhidrato de cocaína es de US\$ 668, y de base de cocaína, de alrededor de US\$ 1.006. Los precios de la cocaína en Colombia están alrededor de US\$ 1.633 el kilogramo, pero cuando esta llega a los mercados de consumo al por mayor, los precios cambian sustancialmente y oscilan entre US\$ 24.000 y US\$ 39.000 cuando llega a los Estados Unidos de América, y entre US\$25.700 y US\$ 63.400 en el mercado europeo. Cuando este producto llega a las calles de los diferentes países los precios se incrementan de manera sustancial debido a los mecanismos de adulteración y dosificación, generando una alta rentabilidad.

2.1.3 Producción. En la actualidad se observan algunos cambios en los procesos de producción y mercados:

- **La estructura de producción se está transformando mediante procesos más industrializados.** En 2005 solo un tercio de los coccaleros vendía la hoja de coca a los intermediarios, mientras que dos tercios de los cultivadores de coca la procesaban. En 2015 esto cambia y el 64% de los productores campesinos venden la hoja de coca a un intermediario para su procesamiento. La estrategia actual de las redes criminales es la realización directa de los procesos industriales de producción para mayor control sobre la calidad y la homogeneidad.
- **Estructuras especializadas e interrelacionadas para favorecer la producción de droga.** Según un estudio liderado por el MJD con la Fuerza Pública y la FGN, y con el apoyo de la UNODC, se encontró que existen complejos de producción con diversas infraestructuras interconecta-

das, que tienen como fin la producción de clorhidrato de cocaína. Se encuentran diferentes tipos de laboratorios a lo largo del territorio nacional, cuyo tamaño varía de acuerdo con la región y cantidad de droga que se produzca.

- **La producción de base de cocaína no siempre se transforma en clorhidrato de cocaína en Colombia.** Una estrategia empleada por los traficantes para obtener un producto de mejor calidad y más homogéneo es la fabricación de base de cocaína con mayor control sobre el proceso de extracción de alcaloides de cocaína. En el proceso se eliminan las impurezas de la pasta base de cocaína con permanganato de potasio, dando como resultado un producto de mejor calidad. Por información de la Fuerza Pública, se conoce que parte de la producción de base de cocaína se envía a otros países que estarían efectuando el proceso de refinación a clorhidrato de cocaína.
- **Ingresos de los productores agropecuarios con coca.** En 2016 el MJD y UNODC-SIMCI estimaron, con base en los estudios de productividad, costos e ingresos, que los productores agropecuarios de coca percibirían como ingresos potenciales US\$ 559 millones por el aumento de las cantidades producidas. En promedio, una unidad productora agropecuaria de coca podría percibir al año alrededor de \$ 13.657.000 por hectárea en 2016 (US\$ 4.500/ha/año) sin descontar los costos asociados a su producción. Los costos de sostenimiento oscilan alrededor de \$714.000 por hectárea al año (US\$234/ha/año), caracterizados por un menor uso de agroquímicos en relación con años anteriores.
- **Incremento en el número de hogares que siembran hoja de coca.** En el año 2016 alrededor de 106.900 hogares con un promedio de cinco personas percibieron ingresos por actividades de producción. Cada integrante del hogar podría recibir alrededor de US\$ 960 al año.
- **Promedio de tamaño de lotes de coca.** En promedio, el tamaño de los lotes de coca es de 0,96 ha a nivel nacional. Para los lotes pequeños son las propias familias las encargadas de llevar a cabo las labores de sostenimiento y cosecha.

La reactivación se presenta con mayor fuerza en territorios donde se han integrado diferentes eslabones de la cadena de producción, transformación y tráfico; donde no existen grupos hegemónicos que controlan el territorio, en particular el control de las Farc-EP; en territorios asociados a zonas de frontera o corredores de

salida de droga, y en territorios donde persiste el problema por más de 10 años.

2.2. Cultivos de amapola.

Colombia no cuenta con sistemas de monitoreo que permitan realizar un seguimiento más preciso sobre las tendencias y dinámicas en esta materia. La información de cultivos de amapola en el territorio es reportada por la Policía Nacional, Dirección de Antinarcóticos, a partir de reconocimientos aéreos.

La amapola, de la cual se extraen el opio y sus derivados, proviene históricamente de los países asiáticos, destacándose Afganistán y los países del ‘Triángulo de Oro’ (Myanmar, Laos y Tailandia). En las Américas se reportan cultivos en México, Colombia y Guatemala.

Según el Informe Mundial de Drogas 2017 de UNODC, los cultivos mundiales en 2016 ascendían a 252.000 hectáreas sembradas, con una producción estimada en 4.800 toneladas de opio seco. México y Colombia participaron con el 4% de los cultivos mundiales y el 3% de la producción mundial de opio.

Tabla 2. Detección de cultivos de amapola 2016

Departamento	Número de hectáreas
Cauca	162
Nariño	300
Total	462

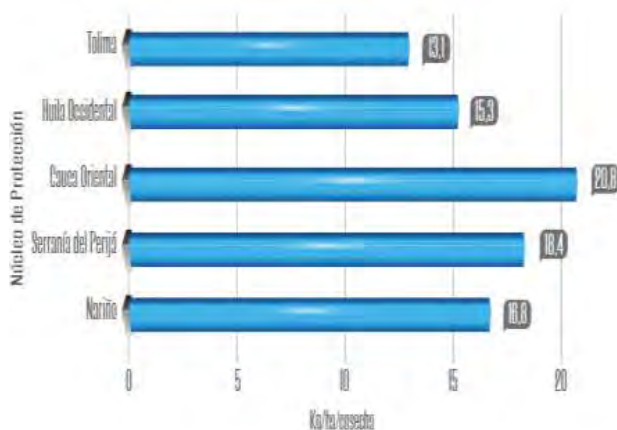
Fuente. Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos.

Los cultivos de amapola en el país se caracterizan por la siembra en lotes pequeños o minifundios, en un rango de 1.100 a 3.600 msnm, y se cultivan principalmente en las laderas de las montañas. Las mayores densidades de siembra se presentan en los departamentos de Huila, Tolima, Cauca y Nariño; en Cesar y La Guajira se cultiva en cantidades menores. Con el reporte de la Policía Antinarcóticos, se puede determinar una reducción importante entre 2001 y 2013, al pasar de 4.273 ha a 298 ha, con una disminución del 93% respecto del año inicial de registro. Para 2016 la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional reportó 462 ha cultivadas. La mayor parte de cultivos de amapola se encuentran en Nariño y Cauca, pero no se hicieron reconocimientos en otras zonas del país como Huila, Tolima y Cesar, que tenían presencia de cultivos en años anteriores.

En el proceso de transformación se requieren 24 kg de látex de amapola (equivalentes a 8 kg de opio secado al horno) para producir un kilogramo de heroína pura (datos reportados por estudios realizados por el Gobierno de los Estados Unidos de América). En Colombia se presentan

dos cosechas al año, a excepción de Nariño, que registra solo una al año.

Gráfica 2. Rendimiento por hectárea de opio secado al horno



Fuente: Datos del Gobierno de los Estados Unidos: Nariño (2010), Cauca (2009); Huila, Serranía del Perijá y Tolima (2004).

Teniendo en cuenta las 462 hectáreas detectadas por la Policía Nacional en 2016 y los rendimientos por hectárea de opio secado al horno reportados por el Gobierno de los Estados Unidos, se estima que en Colombia se produjeron alrededor de 17 tm de opio secado al horno, que representan alrededor de 2,1 tm de heroína. En el ámbito mundial se calcula que la producción potencial de opio secado al horno en 2016 está alrededor de 6.380 tm, que representan una producción estimada de 448 tm.

2.3 Cultivos de Marihuana.

Las condiciones de siembra para el cultivo de marihuana en Colombia se encuentran entre los 50 y 2.000 msnm. Las principales zonas de siembra están ubicadas en los departamentos de Magdalena, Tolima, Cauca, Meta y Guaviare.

La detección de cultivos de marihuana en Colombia es efectuada por la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional mediante reconocimientos aéreos en helicópteros, utilizando GPS para georreferenciar las áreas afectadas, y la toma de registro fotográfico para posteriormente, a través de técnicas de fotointerpretación, establecer el área cultivada en hectáreas. Por condiciones climáticas no es posible identificar y cuantificar el total de los cultivos de marihuana en todo el territorio nacional. A diciembre de 2016 se habían detectado las áreas descritas en la siguiente tabla:

Tabla 2. Detección de cultivos de cannabis 2016.

Departamento	Área (hectáreas)
Cauca	69
Magdalena	11
Meta	9
Nariño	6
Total	95

Fuente: Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos. 2016.

La densidad de siembra de las plantas de *cannabis* depende de la calidad de la semilla, sistema de siembra, disponibilidad de riego y tipo de suelo. Se estima que en una hectárea se podrían cultivar aproximadamente 25.000 plantas a una distancia de 50 centímetros por 80 surcos. La producción de hoja seca de marihuana (libre de humedad) por hectárea se estima en 1.600 kilos, con un porcentaje de humedad del 20%⁶.

3. Acciones del Gobierno para reducir los cultivos ilícitos.

El tema de los cultivos ilícitos reviste tal grado de complejidad que una sola medida o estrategia no contribuye a su reducción. La apuesta actual es tener una visión integral, objetiva y estratégica, construida con aportes de todos los actores del Gobierno para afrontarlo. Todos los debates internos que se puedan suscitar en relación con las cifras o las hectáreas sembradas nos alejan de los temas realmente importantes, como el rezago de los territorios y comunidades afectadas por los cultivos ilícitos y el potencial que tienen para la economía del país.

En la actualidad hay expectativa porque las regiones que han sido afectadas durante varias décadas por la problemática de las drogas podrían ser territorios de paz y desarrollo e integrarse al circuito económico del país para que su población y las nuevas generaciones puedan tener mejores niveles de bienestar y mayores oportunidades de vida.

Lo anterior es consecuente con los compromisos que asumió Colombia en la Ungass 2016 y con los pronunciamientos sobre la necesidad de generar un cambio profundo en la política de drogas.

En concordancia, el Gobierno nacional propuso tres objetivos fundamentales:

- Incrementar las capacidades nacionales y territoriales para reducir las vulnerabilidades de las zonas afectadas por la problemática de las drogas ilícitas mediante el mejoramiento de las condiciones sociales, económicas y de seguridad de los territorios y su población.
- Atender integralmente el consumo de sustancias psicoactivas desde los enfoques de salud pública, derechos humanos y desarrollo humano.
- Reducir el delito asociado al narcotráfico orientando los esfuerzos del Estado hacia la lucha contra los eslabones intermedios y superiores de esta cadena, que son los principales beneficiarios de las utilidades del mercado de las drogas y los generadores de violencia, corrupción y vulnerabilidad social.

⁶ Ministerio de Justicia y del Derecho. Marihuana-Cannabis. En <http://www.odc.gov.co/Portals/1/publicaciones/pdf/consumo/estudios/nacionales/CO03132015-marihuana-cannabis-aspectos-toxicologicos-sociales-terapeuticos.pdf>. Págs., 108-110. Consultado el 12/08/2016.

Este es un momento coyuntural para un país como Colombia, que tiene la necesidad de crear un frente común con una visión integral y articulada para solucionar las causas del problema, sin olvidar el papel fundamental de la participación ciudadana en la construcción y apropiación de la política, así como el control social para cerrar las brechas que dan cabida a la aparición de distintos fenómenos de ilegalidad.

La estrategia contra los cultivos ilícitos y la producción de droga incluye una serie de *medidas que comprenden la sustitución voluntaria*, los programas de desarrollo del territorio (entre los que está el desarrollo alternativo) y la erradicación manual forzosa. Para interrumpir la cadena de producción y comercialización se llevan a cabo esfuerzos de control e interdicción por parte de las autoridades. El reto para el Gobierno colombiano está en superar las señales de resistencia a las acciones de control.

La sustitución voluntaria se realiza en concertación con las comunidades, las cuales toman la determinación de eliminar los cultivos ilícitos y se vinculan a programas de sustitución de cultivos y desarrollo alternativo. Contempla un acuerdo colectivo, que expresa la voluntad política de la comunidad de nivel regional, municipal o departamental de vincularse al proceso de sustitución voluntaria de cultivos ilícitos. Se busca garantizar sostenibilidad en esta intervención, incluyendo a las comunidades en la formulación de las estrategias productivas, de fortalecimiento social, de producción sostenible y de construcción de confianza, permitiendo y facilitando la inclusión como miembros de una sociedad, como ciudadanos con derechos y con deberes.

En forma previa a la nueva política de control de cultivos ilícitos que se derivaría del punto 4 del Acuerdo Final, se suscribió un acuerdo entre las Farc-EP y el Gobierno nacional para poner en marcha un esfuerzo conjunto de sustitución voluntaria de cultivos ilícitos en el municipio de Briceño (Antioquia). Esta iniciativa se inició el 10 de junio de 2016 con el objetivo de fortalecer el proyecto piloto de desminado humanitario que se adelantaba en la vereda El Orejón de ese mismo municipio. La intervención integral inicialmente realizada ha beneficiado a 1.137 veredas y aspira a eliminar alrededor de 954 ha de coca identificadas en el área de intervención.

Para 2017 el Gobierno nacional se fijó como meta adelantar la erradicación manual de 50 mil hectáreas de cultivos de coca y de manera simultánea promover en otras 50 mil hectáreas la erradicación voluntaria mediante la sustitución de los cultivos de coca. Esta estrategia requiere además una inversión complementaria para reducir las vulnerabilidades en los territorios afectados por este problema. Poder ingresar a estas zonas donde por años han gravitado la coca, la minería ilegal, el tráfico de armas y

muchos otros fenómenos criminales permitirá la concentración de esfuerzos sobre las organizaciones criminales persistentes y sus infraestructuras de extracción y refinamiento de drogas, al tiempo que buscará brindar a las comunidades oportunidades para transformar sus territorios.

4. Arquitectura institucional para apoyar la transformación de los territorios afectados por cultivos ilícitos.

Conforman la nueva arquitectura institucional la Dirección para la Sustitución de Cultivos Ilícitos de la Alta Consejería Presidencial para el Posconflicto; la Agencia de Renovación del Territorio (ART) y la Agencia Nacional de Sustitución de Tierras (ANT), las cuales fueron creadas para contribuir con la transformación del sector rural en el país y, en particular, con el desarrollo de los territorios afectados por los cultivos ilícitos, trabajando de manera articulada y abriendo un amplio camino a los procesos de participación.

La Dirección para la Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS) tiene entre sus funciones asesorar en el diseño y coordinación de las acciones relacionadas con la formulación, estructuración y desarrollo de programas para la sustitución de cultivos; apoyar el diseño de estrategias nacionales para la ejecución de programas relacionados con la sustitución de cultivos, y coordinar con los diferentes ministerios y departamentos administrativos la implementación de los programas y proyectos relacionados con la sustitución de cultivos.

La Dirección para la Sustitución de Cultivos Ilícitos, que pertenece a la Alta Consejería Presidencial para el Posconflicto, es la encargada de coordinar la construcción e implementación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito (PNIS), que tiene por objeto promover la sustitución voluntaria de cultivos de uso ilícito a través del desarrollo de programas y proyectos para contribuir a la superación de condiciones de pobreza y marginalidad de las familias campesinas que derivan su subsistencia de los cultivos ilícitos y que se comprometían de manera voluntaria a la sustitución de dichos cultivos, la no resiembra, y a no estar involucrados en labores asociadas a estos, y que no hayan realizado siembras posteriores al 10 de julio de 2016.

La Agencia de Renovación del Territorio (ART) (adscrita al Ministerio de Agricultura), a partir de la necesidad de la implementación del punto 1 y parte del punto 4 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera, tiene por objeto: “coordinar la intervención de entidades nacionales y territoriales en zonas rurales afectadas por el conflicto priorizadas por el Gobierno nacional, mediante la ejecución de planes y proyectos para la renovación territorial de estas zonas, que permitan su reactivación económica,

social y su fortalecimiento institucional para que se integren de manera sostenible al desarrollo del país”.

La gestión de la ART está enmarcada en 16 regiones que abarcan aproximadamente 190 municipios ubicados en 19 departamentos, los cuales cumplen los cuatro criterios definidos en el Acuerdo Final para la priorización de territorios PRT: alta incidencia del conflicto armado, baja presencia institucional, alta presencia de economías ilegales y altos índices de pobreza multidimensional.

Para este enfoque de transformación territorial se crearon los programas PDET (Programa de Desarrollo con Enfoque Territorial) y PNIS (Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito), con los que se busca sentar las bases para cambios estructurales del campo y crear condiciones de bienestar para la población rural y, en particular, para los territorios afectados por los cultivos ilícitos. La priorización se realiza sobre los territorios más afectados por el conflicto y las zonas con altos niveles de pobreza y necesidades insatisfechas.

La ART se encarga de coordinar la construcción e implementación de los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET), instrumento para ejecutar de manera prioritaria y con mayor celeridad la Reforma Rural Integral (RRI) en 190 municipios de 16 regiones declarados como prioritarios en el marco del posconflicto por contar con índices de conflicto armado, pobreza, debilidad institucional y presencia de cultivos ilícitos.

También se creó la Agencia Nacional de Tierras (ANT) el 7 de diciembre de 2015 mediante el Decreto número 2363 (adscrita al Ministerio de Agricultura), con el objeto de ejecutar la política de ordenamiento social de la propiedad rural formulada por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, para lo cual deberá gestionar el acceso a la tierra como factor productivo, lograr la seguridad jurídica sobre esta, promover su uso en cumplimiento de la función social de la propiedad, y administrar y disponer de los predios rurales de propiedad de la Nación. Su labor es garantizar el acceso a la tierra para los campesinos, formalizar la propiedad y garantizar un uso adecuado en el cumplimiento de la función social de la tierra.

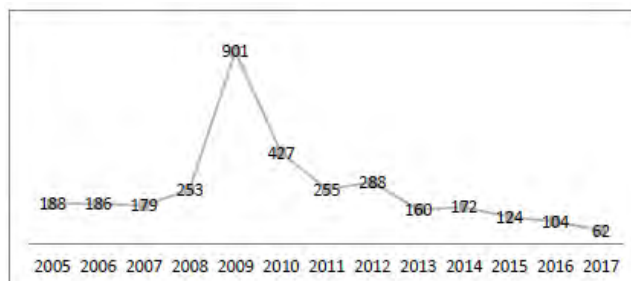
CAPÍTULO III

Tendencias en la judicialización por el delito de Conservación o Financiación de Plantaciones

De acuerdo con el Reporte de Drogas 2016⁷, en Colombia hay una importante tendencia hacia la criminalización de las diferentes fases de la cadena de drogas (cultivo, producción, distribución, comercialización e incluso consumo). Esto ha generado un aumento en las penas y en el número de

conductas tipificadas relacionadas con drogas, como se evidencia en las diferentes reformas realizadas a la normativa penal colombiana en los últimos años. Es así como, dentro del marco jurídico vigente, el artículo 375 de la Ley 599 de 2000⁸ penaliza las conductas de conservación o financiación de plantaciones o semillas con penas que oscilan entre 5.3 años y 18 años. Sin embargo, a pesar de las penas impuestas para esta actividad, el encarcelamiento no ha tenido un impacto notorio en la reducción de los cultivos ilícitos, pero sí ha afectado a uno de los eslabones más débiles de la cadena del narcotráfico, como son las familias campesinas que se encuentran relacionadas con cultivos de plantas de uso ilícito. Frente a esto, es importante conocer algunas tendencias en la judicialización de este delito:

Capturas por el delito de Conservación o financiación de plantaciones. 2005-2017



Fuente: Siedco - Policía Nacional. Cálculos Ministerio de Justicia y del Derecho.

* Corte a diciembre de 2017

El comportamiento de las capturas por el delito de Conservación y financiación de plantaciones del año 2005 a 2017 muestra que para el año 2009 se presentó un alza considerable comparada con los otros años, tendencia que disminuyó notablemente en los años posteriores. Si bien no se tiene certeza sobre la causa de este aumento, por lo regular estos picos responden a políticas coyunturales que a un verdadero aumento en la comisión del delito. Para el año 2017, se realizaron 62 capturas por este delito a nivel nacional.

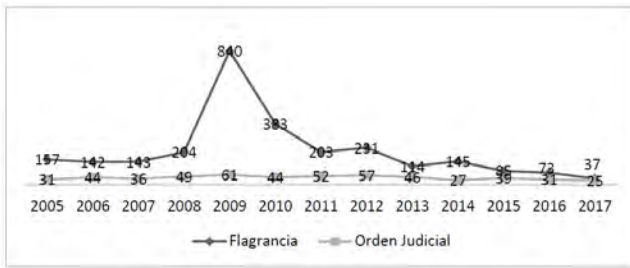
⁸ De acuerdo con el artículo 375 del Código Penal “El que sin permiso de autoridad competente cultive, conserve o financie plantaciones de marihuana o cualquier otra planta de las que pueda producirse cocaína, morfina, heroína o cualquiera otra droga que produzca dependencia, o más de un (1) kilogramo de semillas de dichas plantas, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a doscientos dieciséis (216) meses y en multa de doscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (266.66) a dos mil doscientos cincuenta (2.250) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de plantas de que trata este artículo excediere de veinte (20) sin sobrepasar la cantidad de cien(100) la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Las sanciones previstas en este artículo no aplicarán para el uso médico y científico del cannabis, siempre y cuando se tengan las licencias otorgadas, ya sea por el Ministerio de Salud y Protección Social o por el Ministerio de Justicia y del Derecho, según sus competencias”.

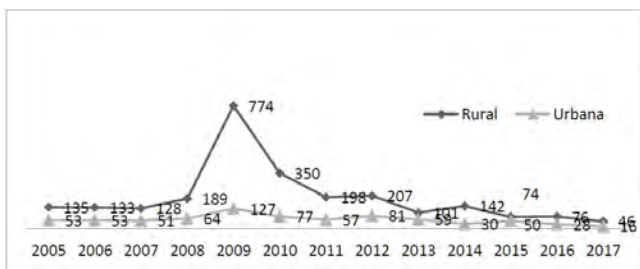
⁷ http://www.odc.gov.co/Portals/1/publicaciones/pdf/odc-libro-blanco/ODC0100322016_reporte_drogas_colombia_2016.pdf.

Capturas por conservación y financiación de plantaciones por circunstancia. Año 2017



Las capturas por el delito de conservación y financiación de plantaciones desde el año 2005, se han caracterizado porque se realizan principalmente en flagrancia, es decir sin que haya una investigación previa sobre el posible delito que se ha cometido, que derive en una orden judicial. Sin embargo, se observa que esta tendencia viene disminuyendo, ya que para el año 2012 del total de capturas (288), el 80% (231) correspondían a capturas en flagrancia, mientras que para el 2017 del total de capturas (62), el 60% (37) corresponden a esta modalidad.

Capturas por Conservación y financiación de plantaciones por zona. Año 2017

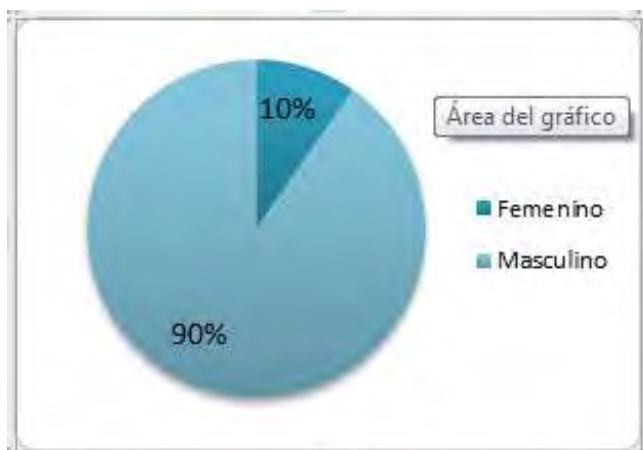


Fuente: Siedco - Policía Nacional. Cálculos Ministerio de Justicia y del Derecho. 2017

Por otra parte, la mayoría de capturas para este delito se realizan en zona rural, lo que es coherente con la misma naturaleza del delito y con la lógica de la captura en flagrancia. Para el año 2017, el 74% de las capturas se realizaron en zona rural, mientras que el 26% se realizaron en zona urbana.

Por otra parte, del total de personas capturadas en el 2017 por el delito de Conservación y Financiación de Plantaciones (62), el 90% son hombres (56) y el 10% (6) son mujeres.

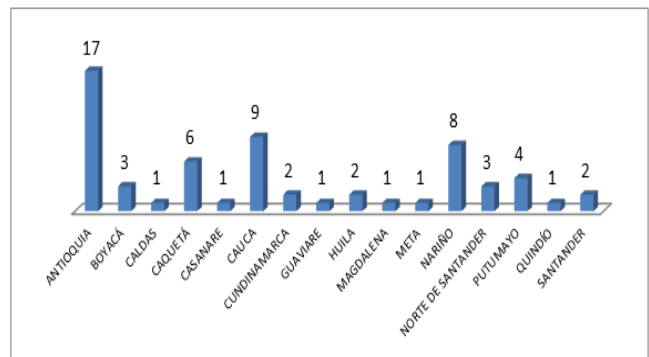
Capturas por conservación o financiación de plantaciones por género. Año 2017



Fuente: Siedco-Policía Nacional. Cálculos Ministerio de Justicia y del Derecho.

Analizando las capturas por departamento, se tiene que el mayor número de capturas por este delito en el 2017 se realizaron en Antioquia (17), seguido por Cauca (9), Nariño (8), y Caquetá (6). Al comparar estos resultados con el censo de cultivos de coca del 2016, se tiene que la mayor parte de las capturas se realizan en las zonas donde históricamente han existido cultivos ilícitos y presencia de grupos al margen de la ley.

Capturas por conservación y financiación de plantaciones, artículo (375. C. P.), por departamento. Año 2017

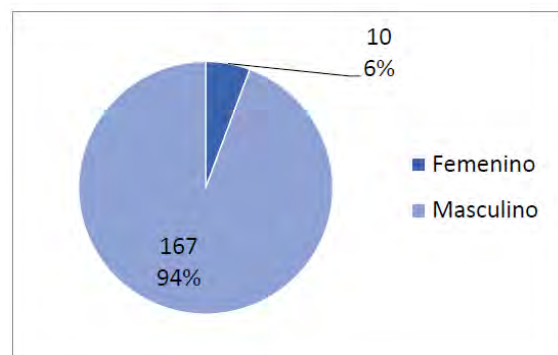
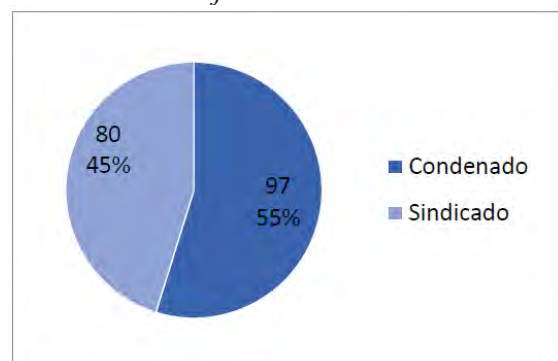


Fuente: Siedco - Policía Nacional. Cálculos Ministerio de Justicia y del Derecho.

1. Población carcelaria por el delito de Conservación o Financiación de Plantaciones.

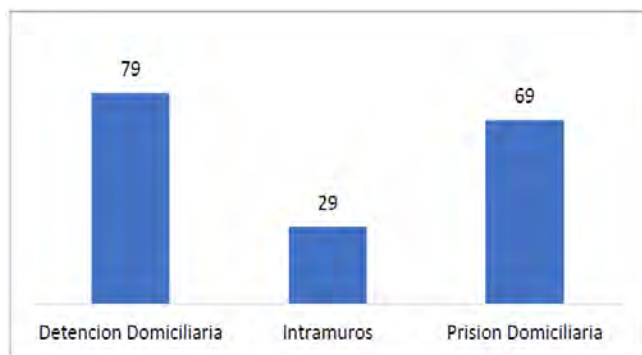
De acuerdo con cifras del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec), la población carcelaria por el delito de Conservación o financiación de plantaciones, a enero de 2018, es de 255 personas, de las cuales **177** están por el delito de Conservación sin concurso alguno con otras modalidades delictivas; de estos, 80 están sindicados (45%) y 97 condenados (55%) y 10 son mujeres (6%) y 167 son hombres (94%).

Población Carcelaria por Conservación o financiación del Plantaciones por género y situación jurídica. Enero 2018.



Fuente: Sistema Misional del Inpec – Sisipec Web. Cálculos Ministerio de Justicia y del Derecho

2. Población Carcelaria por tipo de medida por el delito de Conservación y Financiación de Plantaciones. Enero 2018



Fuente: Sistema Misional del Inpec – Sisipe Web. Cálculos Ministerio de Justicia y del Derecho

De las 177 personas que están sindicadas o condenadas por el delito de Conservación sin concurso alguno con otras modalidades delictivas, 29 se encuentran intramuros (en un establecimiento carcelario), 79 con detención domiciliaria y 69 con prisión domiciliaria.

De acuerdo con las anteriores cifras, se concluye que el delito de conservación o financiación de plantaciones, tiene un impacto bajo en el número de la población carcelaria sindicada o condenada por delitos de drogas.

3. La utilización del derecho penal y la población carcelaria por el delito del artículo 375 de la Ley 599 de 2000.

La respuesta de la política criminal del Estado al delito de cultivo de plantaciones ilícitas ha sido la utilización del derecho penal y la prisión como herramientas de persecución y sanción. Dentro del marco jurídico vigente, el artículo 375 de la Ley 599 de 2000⁹, penaliza las conductas de conservación o financiación de plantaciones o semillas con penas que oscilan entre un mínimo de 5.3 años y un máximo de 18 años. Así mismo, de acuerdo al tipo penal, las conductas asociadas al pequeño cultivador, van desde la siembra hasta la recolección y responden a las siguientes categorías: (i) El cultivo; (ii) La siembra; (iii) El mantenimiento, el cuidado y vigilancia del cultivo; (iv) la financiación del cultivo; (v) Las labores domésticas; y (vi) La recolección de la cosecha.

⁹ De acuerdo con el artículo 375 del Código Penal “El que sin permiso de autoridad competente cultive, conserve o financie plantaciones de marihuana o cualquier otra planta de las que pueda producirse cocaína, morfina, heroína o cualquiera otra droga que produzca dependencia, o más de un (1) kilogramo de semillas de dichas plantas, incurrirá en prisión de noventa y seis (96) a doscientos dieciséis (216) meses y en multa de doscientos sesenta y seis punto sesenta y seis (266.66) a dos mil doscientos cincuenta (2.250) salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si la cantidad de plantas de que trata este Artículo excediere de veinte (20) sin sobrepasar la cantidad de cien (100), la pena será de sesenta y cuatro (64) a ciento ocho (108) meses de prisión y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

CAPÍTULO IV

Metodología para delimitar los beneficiarios del Tratamiento Penal Diferencial

Con el fin de reconocer a las familias campesinas que se encuentran relacionadas con cultivos de plantas de uso ilícito un tratamiento distinto frente a quien cultiva en grandes extensiones, el Ministerio de Justicia y del Derecho con el apoyo de diferentes entidades¹⁰ con responsabilidad en la política de sustitución de cultivos ilícitos, desarrolló una metodología para determinar los criterios generales para definir en qué circunstancias los cultivos ilícitos supeditan la subsistencia de un grupo familiar. Dicha metodología tuvo en cuenta los siguientes parámetros:

- Concepto de pequeño productor agropecuario “*aquel cuya propiedad debe ser menor o igual al área de una Unidad Agrícola Familiar (UAF) de la región*”¹¹.
- Cantidad de área sembrada en cultivos ilícitos requerida para producir un beneficio neto equivalente a los siguientes tres umbrales de ingreso: a) Línea de pobreza extrema (umbral bajo)¹²; b) línea de pobreza (umbral medio); dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes promedio (umbral alto)¹³; de manera diferenciada para las actividades agrícolas relacionadas con la recolección de hoja de coca, látex de amapola e inflorescencia de *cannabis*¹⁴.

¹⁰ Dirección para la Atención Integral de Lucha Contra las Drogas del Despacho Alto Consejero Presidencial para el Posconflicto; Ministerio de Defensa Nacional; Policía Nacional; Agencias para la Renovación Territorial y Nacional de Tierras; Unidad de Planificación Rural Agropecuaria y el Departamento Nacional de Planeación. Para el desarrollo de la metodología se contó con el apoyo técnico de la Oficina de Las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.

¹¹ El punto de partida, para la clasificación del pequeño cultivador, es el criterio que en su momento fijaron el Incoder y el Ministerio de Agricultura según el cual la “...propiedad (de un pequeño agricultor) debe ser menor o igual al área de una Unidad Agrícola Familiar (UAF) de la región. La UAF, a su vez, se define como la cantidad de tierra necesaria para producir mensualmente dos (2) salarios mínimos legales vigentes netos. Este criterio condiciona la focalización de los programas exclusivamente a los pequeños productores agropecuarios, porque evita la entrada de grandes tenedores de tierra a los beneficios potenciales de los programas de apoyo estatal.

¹² En Colombia la entidad responsable del cálculo de la línea de pobreza extrema y pobreza es el DANE.

¹³ Criterio UPRA para estimación de las Unidades Agrícolas Familiares, UAF.

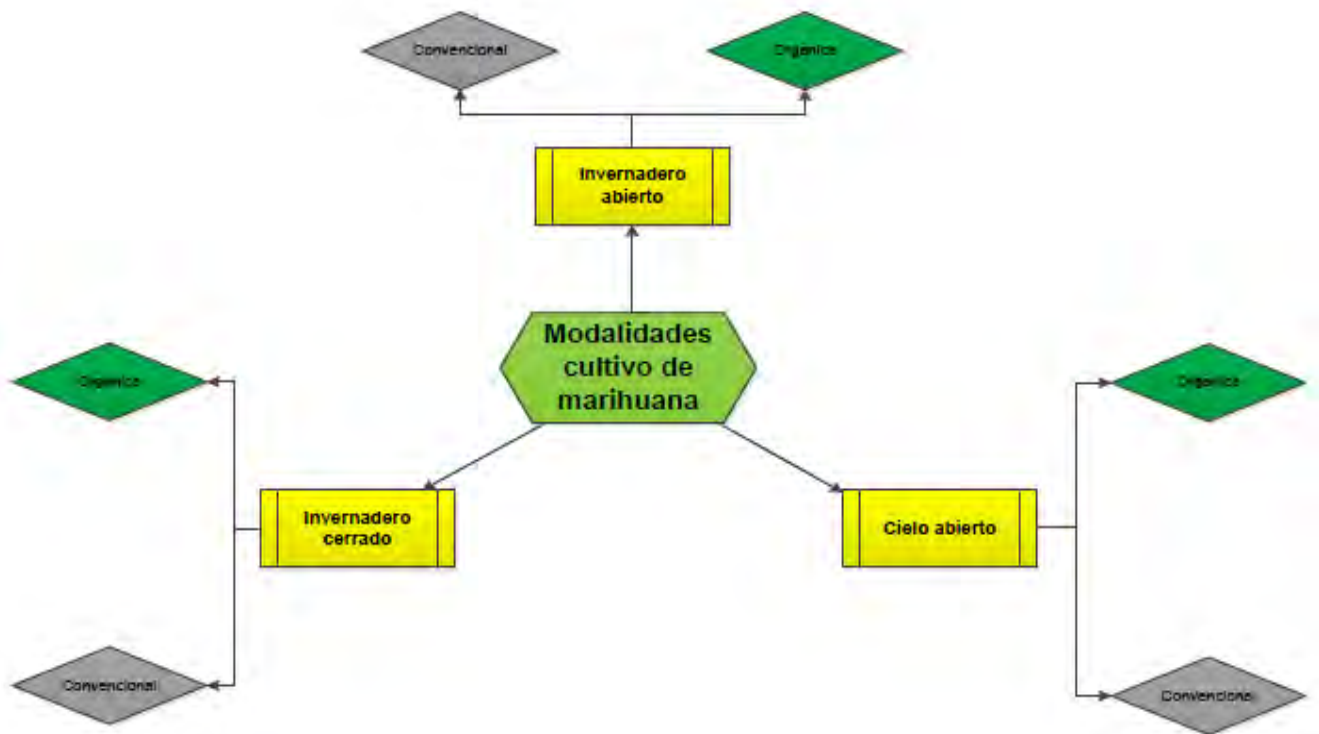
¹⁴ Es decir este cultivador excluye a aquellos que adelantan labores de procesamiento y transformación a pasta básica de cocaína, base de cocaína, clorhidrato de cocaína, morfina, heroína, marihuana prensa o productos transformados.

A partir de la aplicación de la metodología para pequeño cultivador de marihuana y amapola, obtuvieron los siguientes resultados:

Umbral dos (2) salarios mínimos mensuales		
\$1.288.7	0,348	\$581.829

Ingreso de referencia (\$/mensual)	Tamaño promedio del lote de cultivo de <u>marihuana</u> calculado (ha)	Utilidad mensual (\$/ mensual) con 500 plantas (0.05 ha)
Umbral de Dos (2) salarios mínimos mensuales		
\$1.288.700	0,084	\$791.666
Ingreso de referencia (\$/mensual)	Tamaño promedio del lote de cultivo de <u>amapola</u> calculado (ha)	Utilidad mensual (\$/ mensual) basado en un referente de estudio de campo

La productividad en los cultivos de marihuana presenta diferenciación en cuanto a la modalidad del cultivo (cultivo a cielo abierto, cultivo en invernadero abierto y cultivo en invernadero cerrado) y a la modalidad de manejo del control sanitario (orgánico y convencional), generando seis escenarios distintos, para los cuales se calculó el número de plantas sembradas por ciclo productivo, que sean suficientes para la generación de tres umbrales de ingreso neto (línea de indigencia, línea de pobreza y 2 smmlv).



La cantidad de plantas que deben ser sembradas por ciclo de producción, para alcanzar tres umbrales de ingreso neto por parte de los productores, considerando un aporte de mano de obra familiar equivalente al 50% del total de la mano de obra utilizada para la producción del cultivo, son los siguientes:

Modalidad de cultivo	Modalidad de manejo	Plantas sembradas por ciclo		
		Línea de indigencia	Línea de Pobreza	2 smmlv
Cielo abierto	Orgánico	631	810	1.371
	Convencional	600	777	1.336
Invernadero abierto	Orgánico	654	771	1.145
	Convencional	619	739	1.112
Invernadero cerrado	Orgánico	689	807	1.181
	Convencional	654	774	1.147
Promedio		641	780	1.215

Tabla 8. Cantidad de plantas sembradas por ciclo para generación de ingresos netos para 3 umbrales.

Con base en los anteriores presupuestos, para que el PNIS pueda tener un impacto significativo en la disminución de los cultivos ilícitos por la vía

voluntaria, se debe establecer un área de la unidad productiva que no lo condene a ser un programa superfluo y marginal. Esto ocurriría, si se restringe el área de pequeño cultivo al umbral de ingreso más bajo, de manera que el universo de potenciales candidatos para la sustitución voluntaria solo cobijaría un número limitado de cultivadores cuya cantidad de hectáreas no representa un porcentaje significativo del total nacional de hectáreas de cultivos ilícitos.

En cuanto a las plantaciones ilícitas de coca, la metodología diseñada a partir de las productividades diferenciadas por regiones, estableció que el promedio nacional de área que caracteriza a aquellos pequeños cultivadores que obtienen un ingreso equivalente a dos salarios mínimos legales mensuales vigentes del cultivo de la hoja de coca, es de 1,78 hectáreas. Sin embargo, este promedio se mueve entre dos extremos de tamaño según la región en la que se encuentre la plantación, de acuerdo con lo que muestra el siguiente cuadro:

Umbral de dos (2) salarios mínimos mensuales legales vigentes					
Región	Ingreso de referencia (\$/mensual)	Utilidad mensual (\$/mensual)	Tamaño promedio del lote de cultivo de coca calculado (ha)	No. de lotes detectados en 2016 incluidos en esta categoría	% de No. de Lotes detectados en 2016 incluidos en esta categoría
Promedio nacional	\$1.288.700	\$723.114	1,78	121.422	88,0%
Central		\$759.477	1,7	18.080	94,3%
Pacífico		\$1.142.828	1,13	44.057	87,1%
Putumayo- Caquetá		\$336.273	3,83	32.893	88,9%
Meta-Guaviare		\$432.390	2,98	8.574	82,9%
Orinoquía		\$484.638	2,66	714	90,5%
Amazonia		\$709.417	1,82	190	79,8%

Como se puede observar en la tabla, el 88% (121.422) de los lotes detectados en el censo de cultivos de coca de 2016, registra un área igual o inferior a 1,78 ha.

De otra parte, los 121.422 lotes menores de 1,78 ha suman, en total, 74.942 ha, correspondientes al 51% del área total registrada en el censo 2016. En la tabla siguiente se observa el área en cultivo de coca y el porcentaje correspondiente para tres límites de tamaño de lote (0,6; 1,2 y 1,78 ha).

Categoría	Área coca 2016	% del área sembrada con coca 2016
Lotes con menos de 0,6 ha	22.877	16%
Lotes con menos de 1,2 ha	55.043	38%
Lotes con menos de 1,78 ha	74.942	51%

Para el cultivo de coca, el umbral de la aplicación del tratamiento penal diferenciado será el promedio nacional del área con la que un cultivador puede devengar un ingreso de 2 smlmv, es decir 1.78 ha. Con este valor se abarcaría el 88% de los lotes detentados por los pequeños cultivadores y el 51% de la totalidad de los cultivos de coca en el país, lo que resulta un excelente indicador en términos de cobertura. De igual forma, en las regiones en las que esta área no resulte suficiente para llegar al ingreso deseado, el PNIS deberá implementarse en forma prioritaria.

Frente a las plantaciones ilícitas de *cannabis* y amapola, se tomará en cuenta el umbral alto de medición para ambos cultivos, teniendo en cuenta que cubriría la población de pequeños cultivadores que se encuentran en el umbral de pobreza y pobreza extrema.

En conclusión, está previsto que con la aplicación de esta metodología se cobijen aquellas personas que ostenten la relación jurídica de tenencia, posesión o propiedad sobre un predio rural y la plantación o sus semillas de las cuales pueden producirse sustancias psicoactivas en una extensión de tierra que le permite la generación de ingresos económicos para el sustento propio y el de su familia.

CAPÍTULO V

Tratamiento penal diferencial

El tratamiento penal diferenciado debe aplicarse a quienes cumplan las condiciones que se desarrollan

a continuación y consistirá en la renuncia al ejercicio de la acción penal; la extinción de la acción penal, la extinción de la pena o la extinción de la acción de extinción de dominio, según sea el caso, por una sola vez, previa verificación del cumplimiento de los compromisos adquiridos en el acta de compromiso individual, o el documento que haga sus veces, de sustitución voluntaria y concertada en el marco del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito.

1. Las condiciones para acceder al tratamiento penal diferenciado

El proyecto de ley cobija a aquellas personas responsables de la conducta delictiva prevista en el artículo 375 de la Ley 599 de 2000 que a la entrada en vigencia de la ley no estén siendo procesados o que se encuentren procesados o condenados por el mencionado delito, a condición de que los posibles beneficiarios se acojan al Programa de Sustitución de Cultivos ilícitos (PNIS).

Así mismo, el programa solo aplica para los campesinos que derivan la subsistencia de su núcleo familiar por medio de los cultivos ilícitos. Esto en el entendido en que se han visto forzados a dedicarse a esta actividad ilícita por las dinámicas propias del conflicto armado y su conducta se encuentra justificada y no se torna reprochable en términos jurídico penales. Así mismo, y de la mano de todos los beneficios administrativos que el PNIS estará en la obligación de proveer, las personas no deberán incurrir de nuevo en actos relacionados con la producción de cultivos ilícitos.

Las personas podrán acogerse al tratamiento penal diferencial mediante la suscripción de un acta de compromiso, o el documento que haga sus veces, de sustitución voluntaria y concertada de cultivos ilícitos, donde manifieste su decisión voluntaria de renunciar o mantener los cultivos de uso ilícito o reincidir en ello. Este documento prueba el compromiso que el Estado adquiere con los beneficiarios, en el sentido en que garantizará el cumplimiento de la presente ley y así mismo, todos los beneficios administrativos derivados de la sustitución de cultivos ilícitos que establezca el gobierno nacional.

Por otra parte, no podrán ser beneficiarios del tratamiento penal diferenciado los integrantes o miembros de grupos armados al margen de la ley; agentes del Estado o terceros que hayan cometido la conducta descrita en el artículo 375 del Código Penal, por causa, con ocasión o en relación directa o indirecta con el conflicto armado, frente a los cuales la Jurisdicción Especial para la Paz tendría competencia.

Tampoco, cuando los beneficiarios estén siendo procesados o hayan sido condenados por el delito del artículo 375 de la Ley 599 de 2000 en concurso con otros delitos, salvo el delito de destinación ilícita de inmuebles del artículo 377. Esto, en el sentido en que los beneficios deben estar orientados únicamente a las personas que se dediquen a la actividad de cultivo.

Así mismo, no se aplicarán el tratamiento penal diferenciado cuando se trate de financiadores de las plantaciones o cosechas que pertenezcan a una organización criminal, de terceros financiadores con relación jurídica formal o precaria con más de un predio o de terceros financiadores sin relación jurídica formal o precaria con el respectivo predio.

Finalmente, no serán beneficiarios del tratamiento penal diferenciado quienes cultiven, conserven o financien plantaciones en áreas sembradas cuyo tamaño sea superior a las 1.78 ha para la coca; 84 m² para el *cannabis*, 0.34 ha para la amapola. Esto, en virtud de que estas áreas funcionan como indicadores para delimitar en que escenarios se trata de familias campesinas que derivan su subsistencia de los cultivos ilícitos y escenarios en donde el cultivo está orientado a un fin distinto.

Es necesario precisar que el proyecto de ley prevé un párrafo en el que se ampara a las personas que manifestaron su voluntad de transitar a la legalidad mediante la sustitución de cultivos ilícitos, desarrollada a través del PNIS, y desconocían las limitaciones en torno al área que fueron presentadas a finales del año 2017 en el documento metodológico. Por ello y honrando su buena fe, el Estado deberá honrar el principio de confianza legítima y garantizar el cumplimiento del tratamiento penal diferenciado.

2. Procedimiento para acceder al Tratamiento Penal Diferenciado

El acta de compromiso, o el documento que haga sus veces, celebrado con el PNIS, iniciará el trámite del tratamiento penal diferenciado. Dicho documento, además de contener la manifestación de voluntad de renunciar a la actividad ilícita, establecerá un periodo de verificación del compromiso por un término hasta de dos (2) años. Este periodo de tiempo se justifica en virtud de la extensión y la cantidad de municipios que se encuentran afectados por los cultivos ilícitos, en donde ya se han celebrado acuerdos de sustitución con el PNIS.

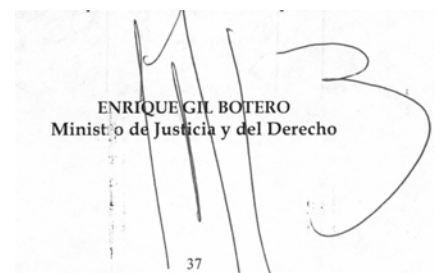
El PNIS tendrá la obligación de verificar el cumplimiento de los compromisos durante el término establecido y dentro de este periodo, las autoridades no podrán iniciar o continuar el ejercicio de la acción penal por aquellos hechos que dieron

origen al tratamiento penal diferenciado que trata el presente articulado.

Pasado el periodo de verificación, el PNIS enviará a la autoridad competente el acto administrativo que declara cumplimiento o incumplimiento de los compromisos durante el término establecido, para que esta adelante la extinción de la acción penal para los procesados, la pena para los condenados y la acción de extinción de dominio respecto de sus bienes, o tome la decisión que corresponda ante el incumplimiento. Este procedimiento se regirá por las instituciones delimitadas para ello estipuladas en las Leyes 599 del 2000, 906 de 2004, 1708 de 2014 y 1849 de 2017.

A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, los beneficiarios del tratamiento penal diferenciado tendrán un término de un (1) año para suscribir el acta de compromiso individual, o el documento que haga sus veces, de sustitución voluntaria y concertada. Del mismo modo, todos los acuerdos individuales o colectivos de sustitución voluntaria que a la fecha se hayan suscrito por el PNIS se comprenderán como manifestaciones inequívocas para acceder al tratamiento penal diferenciado. Esta diferenciación brinda seguridad jurídica a la norma puesto que se garantiza el cumplimiento de los beneficios a todas las personas que confiaron en el Estado representado en las agencias de sustitución de cultivos ilícitos, y al mismo tiempo, se cierra la aplicación de ley en un periodo de un año, en el que el PNIS deberá garantizar que todos los territorios con presencia de cultivos ilícitos puedan acceder a programas de sustitución.

El Ministerio de Justicia y del Derecho espera que este proyecto sea cabalmente discutido y aprobado en el seno del Congreso de la República, como una contribución más al grupo de medidas que el Estado colombiano ha venido implementado para la construcción de una paz estable y duradera, con incidencia directa en las condiciones de vida de una parte de la población que ha sido particularmente afectada por las consecuencias del conflicto armado.



SENADO DE LA REPUBLICA

Secretaría General
(Arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 20 del mes de julio del año 2018 se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 65, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por el Ministro de Justicia doctor *Enrique Gil Botero*.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

SENADO DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA GENERAL

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 31 de julio de 2018

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de ley número 65 de 2018 Senado, *por medio de la cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado, en desarrollo de las disposiciones del artículo 5° transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017 y el numeral 4.1.3.4 del acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera*, me permito remitir a su Despacho el expediente de la mencionada iniciativa, presentada en el día de hoy ante Secretaría General del Senado de la República por el Ministro de Justicia, doctor Enrique Gil Botero. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Primera Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones Constitucionales y Legales.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE
SENADO DE LA REPÚBLICA

Julio 31 de 2018

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el proyecto de ley a la Comisión Primera Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional con el fin de que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cumplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Ernesto Macías Tovar.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

* * *

**PROYECTO DE LEY NÚMERO 66 DE 2018
SENADO**

por medio de la cual se crea el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”.

Bogotá, D. C., 24 de julio de 2018

Honorable Senador

ERNESTO MACÍAS TOVAR

Presidente

Senado de la República

La ciudad.

Referencia: Presentación Proyecto de ley número 66 de 2018 Senado, *por medio de la cual se crea el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”.*

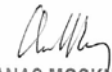
Respetado señor Presidente:

Por medio de la presente y de conformidad con lo establecido en el artículo 154 de la Constitución Política y el artículo 140 de la Ley 5ª de 1992 “*Por la cual se expide el Reglamento del Congreso; el Senado y la Cámara de Representantes*”, nos permitimos someter a consideración del Honorable Congreso de la República el proyecto de ley, *por medio de la cual se crea el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”*, el cual tiene como objetivo primordial dar a conocer, a través del empleo de plataformas digitales, a los habitantes del territorio nacional los precios más bajos de los productos que desean adquirir y cercanos a su lugar de ubicación, protegiendo de manera efectiva el presupuesto de las familias colombianas e incrementando el excedente del consumidor.

Del señor Presidente del Honorable Senado de la República,



SANDRA ORTIZ NOVA
Senadora de la República



ANTANAS MOCKUS SIVICKAS
Senador de la República



JUAN LUIS CASTRO CORDOBA
Senador de la República



LUIS IVÁN MARULANDA GOMEZ
Senador de la República

JOSÉ POLO NARVAEZ
Senador de la República



IVÁN LEONIDAS NAME VASQUEZ
Senador de la República



JORGE EDUARDO LONDOÑO
Senador de la República

ANGÉLICA LOZANO CORREA
Senadora de la República



ANTONIO SANGUINO PAEZ
Senador de la República



LEÓN FREY MUÑOZ LOPERA
Representante a la Cámara



INTI RAÚL ASPRILLA
Representante a la Cámara



JUANITA MARIA GOEBERTUS
Representante a la Cámara



KATHERINE MIRANDA PEÑA
Representante a la Cámara



MAURICIO ANDRÉS TORO
Representante a la Cámara



WILMER LEAL PÉREZ
Representante a la Cámara



AQUI VIVE LA DEMOCRACIA
HONORABLE SENADORA SANDRA ORTIZ NOVA



NEYLA RUIZ CORREA
Representante a la Cámara



CESAR AUGUSTO ORTIZ ZORRO
Representante a la Cámara



CATALINA ORTIZ LALINDE
Representante a la Cámara

EDWING FABIAN DIAZ PLATA
Representante a la Cámara

PROYECTO DE LEY NÚMERO 66 DE 2018
SENADO

por medio de la cual se crea el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”.

El Congreso de la República de Colombia

DECRETA:

Artículo 1°. Objetivo. La presente ley tiene como objetivo crear el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa” y a través de este, permitir a los habitantes del territorio nacional conocer y comparar las diferentes opciones de precios de los productos que deseen adquirir y su respectivo punto de venta, por medio de la utilización de plataformas tecnológicas.

Artículo 2°. Ámbito de aplicación. Las disposiciones contenidas en la presente ley regirán para todo el territorio nacional.

Artículo 3°. Creación y administración. La Superintendencia de Industria y Comercio será la responsable de crear y administrar el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, coadyuvará en la etapa de creación de Canasta Justa.

Artículo 4°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

- a) Producto: Todo bien o servicio;
- b) Proveedor o expendedor: Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro.

Artículo 5°. Contenido del Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”. Quien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos al por menor y al por mayor pertenecientes a la canasta familiar definida por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE), deberá informar con periodicidad diaria para su publicación en el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”, el precio de venta al público de los productos en cada punto de venta y demás características, parámetros y condiciones que defina la Superintendencia de Industria y Comercio. Cualquier variación en el precio de los productos durante el día, deberá actualizarse en el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”.

Artículo 6°. Divulgación de la información del Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”. La Superintendencia de Industria y Comercio, divulgará a través de Canasta Justa, como mínimo, con el uso de tecnologías de la información en tiempo real y

para consulta a través de dispositivos móviles y demás herramientas informáticas de fácil acceso, la siguiente información por producto:

- a) Características del producto;
- b) Número de unidades disponibles del producto;
- c) Precio de venta al público;
- d) Ubicación del punto de venta donde se encuentra el producto disponible para la venta, indicando nombre o razón social del establecimiento de comercio;
- e) Promociones o descuentos;
- f) Las demás que determine la Superintendencia de Industria y Comercio.

Entre otros aspectos, Canasta Justa permitirá a los habitantes del territorio nacional, comparar los precios de los productos reportados e identificar la ubicación de los puntos de venta más cercanos al punto de referencia que aquellos indiquen y dentro de los 15 kilómetros a la redonda de dicho punto. Así mismo permitirá diferenciar entre establecimientos que ofrezcan productos al por menor y al por mayor.

Artículo 7°. Obligatoriedad. Los proveedores o expendedores de que trata la presente ley con ventas brutas superiores anuales a las 100.000 Unidades de Valor Tributario (UVT) en la vigencia inmediatamente anterior, deberán reportar la información a Canasta Justa. Los demás proveedores y expendedores, podrán, voluntariamente, reportar la información a Canasta Justa.

Artículo 8°. Sanciones. La Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer, previa investigación administrativa, las sanciones previstas en el Estatuto del Consumidor en los siguientes casos:

- a) Incumplimiento o reporte tardío de la información en Canasta Justa;
- b) Reporte de información incompleta o inconsistente que no corresponda a la realidad.

Artículo 9°. Tiempo de implementación de canasta justa. La Superintendencia de Industria y Comercio deberá poner en funcionamiento Canasta Justa, dentro de los dos años siguientes a la expedición de la presente ley para la totalidad de los artículos que componen el grupo de alimentos de la canasta que conforma el Índice de Precios al Consumidor (IPC) en diciembre del año inmediatamente anterior, y en un plazo no mayor a un año a partir de la regulación que para tal efecto expida la Superintendencia de Industria y Comercio, cualquiera de los demás artículos que componen esta canasta, considerando su importancia relativa de consumo dentro de la canasta del Índice de Precios al Consumidor (IPC).

Artículo 10. Vigencia. La presente ley rige a partir de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.


SANDRA ORTIZ NOVA
Senadora de la República


ANTANAS MOCKUS SIVICKAS
Senador de la República


JUAN LUIS CASTRO CORDOBA
Senador de la República


LUIS IVÁN MARULANDA GOMEZ
Senador de la República


JOSÉ POLO NARVAEZ
Senador de la República


IVÁN LEONIDAS NAME VASQUEZ
Senador de la República


JORGE EDUARDO LONDOÑO
Senador de la República


ANGÉLICA LOZANO CORREA
Senadora de la República


ANTONIO SANGUINO PAEZ
Senador de la República

HONORABLE SENADORA SANDRA ORTIZ NOVA


LEÓN FREDY MUÑOZ LOPERA
Representante a la Cámara


INJI RAÚL ASPRILLA
Representante a la Cámara


JUANITA MARIA GOEBERTUS
Representante a la Cámara


KATHERINE MIRANDA PEÑA
Representante a la Cámara


MAURICIO ANDRÉS TORO
Representante a la Cámara


WILMER LEAL PÉREZ
Representante a la Cámara


NEYLA RUIZ CORREA
Representante a la Cámara


CESAR AUGUSTO ORTIZ ZORRO
Representante a la Cámara


CATALINA ORTIZ LALINDE
Representante a la Cámara


EDWING FABIAN DIAZ PLATA
Representante a la Cámara

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. Objetivo del proyecto de ley

El objetivo del presente proyecto de ley es crear a través de la utilización de plataformas digitales y tecnologías de la información, un sistema de información denominado “Canasta Justa” que sería creado y administrado por la Superintendencia de Industria y Comercio, donde los habitantes del territorio nacional puedan conocer los precios más bajos de los productos de primera necesidad y de esta forma ayudar a maximizar el bienestar de los consumidores ayudándoles a encontrar los mejores precios del mercado.

De forma análoga, los diferentes proveedores o expendedores con ventas brutas superiores anuales a las 100.000 Unidades de Valor Tributario (UVT) deberán reportar a Canasta Justa el precio de venta al público de los productos en cada punto de venta y comparar qué tan competitivos son en el mercado.

Es importante resaltar que la presente iniciativa en ningún momento pretende controlar el nivel de precios de los bienes o servicios que

se comercialicen en el territorio nacional, sino por el contrario, promover la libre competencia económica permitiendo a los diferentes actores del mercado conocer los precios de los mismos y tomar las mejores decisiones de compra.

II. Antecedentes

Normatividad relevante

La presente iniciativa legislativa se enmarca dentro de lo establecido en el artículo 333 de la Constitución Política que establece:

“Artículo 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

*El Estado, **por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica** y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.*

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la nación”.

De esta forma, el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”, al permitir a través de las plataformas tecnológicas que la Superintendencia de Industria y Comercio cree y administre para al fin, coadyuva al desarrollo de la libre competencia en el país al permitir a consumidores y oferentes, conocer de manera centralizada y simplificada el precio de venta al público de los productos de la canasta familiar, lo que beneficiaría a los consumidores al ayudarles a escoger las mejores opciones disponibles.

Así mismo, esta iniciativa se encuentra en consonancia con la Ley 1480 de 2011 “*Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones*” que establece en el artículo 24 como parte de la información que deben suministrar los proveedores:

“2.2. El precio, atendiendo las disposiciones contenidas en esta ley”.

De igual forma, se encuentra en línea con lo establecido en el artículo 26 de dicha ley, referente a la “*Información Pública de Precios*”.

Cabe resaltar que, en la actualidad, conforme a lo establecido en el Capítulo Segundo de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio referente a sistemas de indicación pública de precios, únicamente se establece:

“... Para asegurar la información visual del precio, la indicación pública de precios debe hacerse por cualquiera de los siguientes medios:

- a) *En el cuerpo mismo del producto, mediante impresión o con etiquetas adheridas a su envase o empaque;*
- b) *En listas, ostensiblemente visibles al público;*
- c) *En etiquetas colocadas en las góndolas, anaqueles o estantes, siempre y cuando el producto esté debidamente codificado en la aplicación o programa informático de facturación que se utilice en el establecimiento de comercio;*
- d) *En forma contigua a la imagen o descripción del producto en ventas a distancia mediante catálogo, folleto o comercio electrónico;*
- e) *En el caso de expendio de comidas y bebidas se dará aplicación a lo dispuesto en el numeral 2.4. de la presente circular.*

En todos los casos y para todos los productos sin excepción, el precio debe informarse mediante caracteres perfectamente legibles, de manera clara y visible para el consumidor.

Sin perjuicio de lo anterior, el establecimiento de comercio podrá utilizar adicionalmente medios tecnológicos de lectura de códigos para verificar los precios, sin que ello elimine la obligación de informar visualmente el precio a los consumidores.

El precio informado siempre debe coincidir con el precio efectivamente cobrado al consumidor. En caso de inconsistencia entre el precio informado y el cobrado el consumidor tendrá derecho a pagar el precio más bajo, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar por violación al artículo 26 de la Ley 1480 de 2011”.

Como se desprende de la anterior normatividad, en ningún momento se contempla la creación de un sistema de precios como el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios Canasta Justa, de que trata este proyecto, y dado el alcance, creación, administración, condiciones de reporte y obligatoriedad, se hace necesaria su creación a través de la presente iniciativa.

III. Sistemas similares en otras naciones

3.1. Argentina

En otros países de la región se han implementado sistemas similares a Canasta Justa con resultados positivos. Se destaca el caso argentino llamado “Precios Claros” creado a través de la Resolución 12 del año 2016 de la Secretaría de Comercio que creó el Sistema Electrónico de Publicidad de Precios Argentinos (SEPA), y cuya plataforma en funcionamiento se encuentra disponible en la página web: <https://www.preciosclaros.gob.ar/#!/buscar-productos>

En el primer año de funcionamiento de dicho Sistema “...permitió que más de 1.621.000 consumidores averiguaran online qué comercios

le ofrecían cada día el menor valor para su lista de compras”¹.

Así mismo, al cabo del primer año de funcionamiento, Precios Claros permitió consultar casi 60.000 artículos en 2.600 establecimientos comerciales de 24 cadenas, encontrando en algunos casos que algunos oferentes vendían el mismo producto a un precio hasta un 80% superior².

3.2. Uruguay

Otro de los casos exitosos de un sistema similar en la región es el de Uruguay, denominado Sistema de Información de Precios al Consumidor (SIPC). Este sistema, entre otros, obtuvo el primer lugar de la categoría Innovación Social de los excelGOB, premios convocados por la Red de Autoridades de Gobierno electrónico de América Latina y el Caribe (Red GEALC), con el apoyo de la Organización de los Estados Americanos (OEA) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID). El inicio de este sistema se remonta hasta el año 2010, y se reportan los precios diarios de más de 460 supermercados³. A diciembre de 2017, dicho sistema reportaba los precios y características de 196 productos/marcas representativas de 78 artículos de almacén (alimentos, bebidas, limpieza y tocador) y frutas y verduras⁴.

IV. Beneficios de la iniciativa

Los beneficios esperados de la implementación y puesta en marcha del Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa” son entre otros:

- a) Favorece a los consumidores dando a conocer a estos las mejores opciones de precios de los productos que desean adquirir;
- b) Mejora la competencia entre los proveedores o expendedores de productos quienes con el objetivo de atraer mayores consumidores ofrecerán precios más bajos;
- c) Dando la opción que los proveedores o expendedores con ventas brutas inferiores anuales a las 100.000 Unidades de Valor Tributario (UVT) puedan reportar la información al Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”, se abre el espacio de competencia y visibilización de pequeños es-

¹ Martín Grosz (2017, 12 de mayo). Precios Claros cumple un año. El Clarín. Disponible en https://www.clarin.com/sociedad/web-compara-precios-barrios-135-mil-usuarios-mes_0_HJxHZYQe-.html

² Ibídem.

³ Ministerio de Economía y Finanzas (2018). Sistema de Información de Precios al Consumidor. Disponible en <http://www.precios.uy/2-uncategorised.html>

⁴ *El País* (2017). Súper anticipan suba de precios: este sitio te permite comparar y cuidar el bolsillo. Disponible en <https://www.elpais.com.uy/informacion/super-anticipan-suba-precios-sitio-te-permite-comparar-cuidar-bolsillo.html>

- tablecimientos comerciales que podrían competir con grandes superficies, almacenes de cadena, entre otros;
- d) Da mayor transparencia al mercado de productos comercializados en el territorio nacional;
- e) Transfiere parte de los beneficios del excedente del productor hacia el consumidor;
- f) Se puede constituir en una herramienta eficaz para la Superintendencia de Industria y Comercio y en ejercicio de sus funciones que procuran la libre competencia entre actores económicos;
- g) Podría afectar los precios de mercado de los productos comercializados a la baja lo que haría que la inflación presentara una tendencia bajista;

- h) Al presentarse una menor tasa de inflación, la Tasa de Política Monetaria determinada por el Banco de la República también podría disminuir, disminuyendo todas las demás tasas de la economía, impulsando la inversión, el consumo y el crecimiento económico del país.

V. Evidencia de variación de precios

Como una muestra de las comparaciones y variaciones que los consumidores habitantes del territorio nacional encuentran en algunos de los bienes de la canasta familiar, a continuación se transcriben los precios encontrados en dos almacenes de cadena el 19 de julio de los corrientes en la ciudad de Bogotá, D. C., destacando que se tratan de productos idénticos en todas sus características:

PRODUCTO	ALMACEN A (COP\$)	ALMACEN B (COP\$)	AHORRO (COP\$)	Variación (%) ((Mayor-Menor)/Menor)
Arroz Roa 1000 g	2,500	2,860	360	14%
Arroz Fiorhulla 1000 g	2,500	2,860	360	14%
Pasta La Muñeca Spaghetti 500 g	2,400	2,810	410	17%
Pasta Doria Spaghetti 500 g	2,400	2,340	60	3%
Milo cereal Integral 250g (Caja)	9,450	9,350	100	1%
Leche Alqueria Deslactosada 6 Unidades 1300 ml	19,450	24,150	4,700	24%
Aceite Premier Canola 1000 cc	11,550	13,650	2,100	18%
Aceite Gourmet Balance 1000 cc	15,750	14,300	1,450	10%
Café Sello Rojo 500 g	8,450	7,750	700	9%
Café Luker Clásico 500 g	7,990	8,490	500	6%
Chocolate Sol con azúcar 500 g	5,000	5,100	100	2%
Chocolate Corona tradicional 500 g	5,450	5,370	80	1%
Sal Refisal 1000 g	1,050	1,130	80	8%
Sopa Crema de Tomate Maggi 76 g	2,550	2,960	410	16%
Sopa Crema de Pollo Maggi 76 g	2,550	2,960	410	16%
Chocolatinas Jet 12 unidades	4,590	4,150	440	11%
Mini Chocorrano 20 unidades	8,500	10,250	1,750	21%
Ariel con perlas limpiadoras 4 kg	22,990	33,750	10,760	47%
Colgate Total Clean mint 75 ml	7,390	8,200	810	11%
Colgate Triple acción 150 ml	7,250	7,900	650	9%
Papel higiénico Familia acolchamax mega x 12	17,990	19,450	1,460	8%
Jabón Palmolive Naturals Fusión Nutritiva x 3 x 130 g	6,250	7,660	1,410	23%
Shampoo Head & Shoulders Prevención caída 400 ml	17,790	19,200	1,410	8%
Shampoo Pantene ProV Liso Extremo 400 ml	16,290	15,800	490	3%
Shampoo Johnson's 960 ml	18,090	26,800	8,710	48%
Axlon limón 450 g	4,350	4,240	110	3%
Milo 400 g	14,050	15,850	1,800	13%
Galletas Saltin Noel 4 tacos	3,990	3,990	0	0%

Fuente: Información recolectada en la ciudad de Bogotá D.C. el 19 de julio de 2018.

Fuente: Información recolectada en la ciudad de Bogotá, D. C., el 19 de julio de 2018.

Como se puede observar en este ejemplo individual, únicamente con dos almacenes de la ciudad de Bogotá, D. C., en algunos casos se presentan variaciones en precio de hasta un 48%, lo que aunado a las variaciones encontradas en el resto de ítems, indudablemente representaría importantes ahorros en la canasta de las familias colombianas.

Lo que pretende esta iniciativa, es permitirles a los consumidores conocer de una forma ágil, en tiempo real y a través del uso de tecnologías de la información, cuáles son los proveedores o expendedores que ofrecen los mejores precios y de esta forma maximizar el ingreso disponible de la población.

VI. Contenido del proyecto de ley

La presente iniciativa consta de 10 artículos.

El artículo 1º, trata sobre el objetivo de la ley que es el de permitir a los habitantes del territorio colombiano, conocer y comparar los precios de los productos a adquirir a través del uso de plataformas tecnológicas con la ubicación exacta de los respectivos puntos de venta, de forma tal que estos puedan realizar sus compras en el lugar más favorable en términos de precio y locación.

El artículo 2º establece que el ámbito de aplicación de la ley es de todo el territorio nacional.

El artículo 3º establece que la Superintendencia de Industria y Comercio será la institución responsable de la creación y administración de Canasta Justa, pero que en su etapa de elaboración coadyuvará el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Esto último, por cuanto en un principio se espera un trabajo intensivo en desarrollo informático del Sistema.

En el artículo 4º, se transcriben dos definiciones que en la actualidad se encuentran establecidas en el Estatuto del Consumidor (Ley 1480 de 2011).

En el artículo 5º de la iniciativa se especifica el contenido y transmisión de información a Canasta Justa, estableciendo que se deberá remitir la información de los productos de la canasta familiar definida por el DANE. Al respecto es importante resaltar que, según esta institución, la canasta familiar *“aplica, siempre y cuando se tenga presente que se trata de los **bienes y servicios que puede demandar cualquier hogar en el país, esto incluye hogares con ingreso bajo, medio o alto.**”* Además se establece que: *“Esta canasta o listado de bienes y servicios se elige o constituye, aplicando sobre la información de gasto de los hogares, criterios económicos y estadísticos que aseguren la inclusión de los artículos con las siguientes características: **Los artículos que más pesan en el gasto de consumo de los hogares, esto le brinda un carácter plutocrático al índice. Los artículos que demanda la mayoría de hogares***

del país esto le brinda un carácter democrático al índice. Los artículos cuya participación de gasto en los últimos años presenten una tendencia creciente. Los artículos donde la demanda por los mismos puede crecer de manera importante en mediano y largo plazo, y adquieran una importancia inusitada. Los anteriores criterios ofrecen la posibilidad a los artículos de hacer parte de la canasta para seguimiento de precios en el IPC, pero adicionalmente se consideran otros criterios complementarios: *“Que el gasto en los artículos resulte de una transacción de mercado, es decir se paga y se recibe a cambio un bien o servicio. Que los artículos seleccionados tengan especificaciones para seguimiento de precios, unidades físicas y precio por esa unidad⁵”.*

De esta forma, al establecerse que los precios de los productos a reportar en Canasta Justa, corresponden a los de la canasta familiar, se pretende lograr una integralidad en el contenido del Sistema haciendo seguimiento a los productos que se consumen en la economía, aunque de forma escalonada como se especifica más adelante. Por construcción, Canasta Justa tendría las mismas características que posee el IPC: sería un sistema plutocrático, en el sentido de que los bienes a los que se les realiza seguimiento son aquellos que más pesan en el consumo de los hogares, es un sistema democrático, ya que los productos reportados son aquellos que demandan la mayoría de hogares del país y sería un sistema cuya canasta se actualizaría permanentemente conforme lo actualice el DANE.

El artículo 6º establece algunas funcionalidades que deberá tener Canasta Justa de tal forma que facilite a los consumidores la comparación y visualización de los productos que desean adquirir, aunque en todo caso se establece que será potestad de la Superintendencia de Industria y Comercio definir qué otra información deberá aparecer en el sistema.

En el artículo 7º se establece la obligatoriedad de la transmisión de información para los proveedores o expendedores que durante la vigencia anterior hayan presentado ventas brutas superiores a las 100.000 Unidades de Valor Tributario (UVT), que para el 2017 por ejemplo, equivaldrían a COP\$3.185.900.000 anuales o un promedio de ventas brutas por mes de COP\$265.491.666. Los autores consideran que un establecimiento con este nivel de ventas, tiene la capacidad administrativa para transmitir de forma diaria a Canasta Justa, los precios y demás características de los productos ofrecidos.

⁵ Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) (2018). Preguntas frecuentes Índice de Precios al Consumidor (IPC). Disponible en: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/precios-y-costos/indice-de-precios-al-consumidor-ipc/preguntas-frecuentes-ipc>

De otra parte, el artículo abre la posibilidad a que proveedores o expendedores con niveles de ventas brutas inferiores a los arriba enunciados, puedan entrar a competir en el mercado y se visibilicen en Canasta Justa abriendo nuevas oportunidades y mercado a los pequeños comerciantes.

El artículo 8° establece los casos en los cuales la Superintendencia de Industria y Comercio puede ejercer sus funciones sancionatorias con respecto a Canasta Justa, que básicamente corresponden a cuando la información allí reportada se hace de forma extemporánea o no se hace, o cuando el reporte es incompleto o no coincide con lo que se encuentra en los puntos de venta.

En el artículo 9° se gradúa la implementación de Canasta Justa. Se establece que a los dos años de expedición de la ley en el sistema se deben reportar los productos del grupo de alimentos del IPC y de allí en adelante en el término de un año los productos que determine la Superintendencia de Industria y Comercio del resto de productos de las canastas restantes, teniendo en cuenta los principales patrones de consumo.

Por último, el artículo 10 corresponde a la vigencia de la ley.



SANDRA ORTIZ NOVA
Senadora de la República



ANTANAS MOCKUS SIVICKAS
Senador de la República



JUAN LUIS CASTRO CORDOBA
Senador de la República



LUIS IVÁN MARULANDA GOMEZ
Senador de la República

AQUI VIVE LA DEMOCRACIA
HONORABLE SENADORA SANDRA ORTIZ NOVA



JOSÉ POLO NARVAEZ
Senador de la República



IVÁN LEONIDAS NAME VÁSQUEZ
Senador de la República



JORGE EDUARDO LONDOÑO,
Senador de la República



ANGÉLICA LOZANO CORREA
Senadora de la República



ANTONIO SANGUINO PAEZ
Senador de la República




LEÓN FREDY MUÑOZ LOPERA
Representante a la Cámara



INTI RAÚL ASPRILLA
Representante a la Cámara



JUANITA MARIA GOEBERTUS
Representante a la Cámara



KATHERINE MIRANDA PEÑA
Representante a la Cámara



MAURICIO ANDRES TORO
Representante a la Cámara



WILMER LEAL PÉREZ
Representante a la Cámara



NEYLA RUIZ CORREA
Representante a la Cámara



CESAR AUGUSTO ORTIZ ZORRO
Representante a la Cámara



CATALINA ORTIZ LALINDE
Representante a la Cámara



EDWING FABIAN DIAZ PLATA
Representante a la Cámara

SENADO DE LA REPÚBLICA

Secretaría General
(arts. 139 y ss. Ley 5ª de 1992)

El día 24 del mes de julio del año 2018, se radicó en este Despacho el Proyecto de ley número 66, con todos y cada uno de los requisitos constitucionales y legales, por los honorables Senadores *Sandra Ortiz Nova, Antanas Mockus Sivickas* y otros, y los honorables Representantes *León Fredy Muñoz Lopera, Inti Raúl Asprilla* y otros.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

SENADO DE LA REPÚBLICA

SECRETARÍA GENERAL

Sección de Leyes

Bogotá, D. C., 1° de agosto de 2018

Señor Presidente:

Con el fin de repartir el Proyecto de ley número 66 de 2018 Senado, *por medio de la cual se crea el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”*, me permito remitir a su Despachoelexpediente de la mencionada iniciativa, presentada el día de hoy ante la Secretaría General del Senado de la República por los honorables Senadores *Sandra Ortiz Nova, Antanas Mockus Sivickas, Juan Luis Castro Córdoba, Luis Iván Marulanda Gómez, Iván Leonidas Name Vásquez, Jorge Eduardo Londoño, Antonio Sanguino Páez*; honorables Representantes *León Fredy Muñoz Lopera, Inti Raúl Asprilla, Katherine Miranda Peña, Mauricio Andrés Toro, Wilmer Leal Pérez, Neyla Ruiz Correa, César Augusto Ortiz Zorro, Catalina Ortiz Lalinde*. La materia de que trata el mencionado proyecto de ley es competencia de la Comisión Sexta Constitucional Permanente del Senado de la República, de conformidad con las disposiciones constitucionales y legales.

El Secretario General,

Gregorio Eljach Pacheco.

PRESIDENCIA DEL HONORABLE SENADO DE LA REPÚBLICA

Bogotá, D. C., 1° de agosto de 2018

De conformidad con el informe de Secretaría General, dese por repartido el precitado proyecto de ley a la Comisión Sexta Constitucional y envíese copia del mismo a la Imprenta Nacional para que sea publicado en la *Gaceta del Congreso*.

Cúmplase.

El Presidente del honorable Senado de la República,

Ernesto Macías Tovar.

El Secretario General del honorable Senado de la República,

Gregorio Eljach Pacheco.

CONTENIDO

Gaceta número 575 - Viernes, 3 de agosto de 2018
SENADO DE LA REPÚBLICA

	Págs.
PROYECTOS DE LEY	
Proyecto de ley número 64 de 2018 Senado, Por la cual se fijan las reglas de las Convocatorias Públicas en la Rama Judicial.....	1
Proyecto de ley número 65 de 2018 Senado, por medio de la cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado, en desarrollo de las disposiciones del artículo 5° transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017 y el numeral 4.1.3.4 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera.	8
Proyecto de ley número 66 de 2018 Senado, por medio de la cual se crea el Sistema Electrónico de Indicación Pública de Precios “Canasta Justa”.	25