



Entidad originadora:	Ministerio de Justicia y del Derecho
Fecha (dd/mm/aa):	15/02/2021
Proyecto de Decreto/Resolución:	«Por el cual se desarrolla el control de los riesgos para la salud y el medio ambiente en el marco de la erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea, y se dictan otras disposiciones».

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

El literal g) del artículo 91 de la Ley 30 de 1986, asigna al Consejo Nacional de Estupefacientes la función de:

«Disponer la destrucción de cultivos de marihuana, coca y demás plantaciones de las cuales se puedan extraer sustancias que produzcan dependencia, utilizando los medios más adecuados, previo concepto favorable de los organismos encargados de velar por la salud de la población y por la preservación y equilibrio del ecosistema del país».

De conformidad con el artículo 35 del Decreto 2159 de 1992, adicionado por el artículo 4 de la Ley 1787 de 2016, en la actualidad los miembros del Consejo Nacional de Estupefacientes son el Ministro de Justicia o su delegado, quien lo preside; el Ministro de Defensa Nacional o su delegado, el Ministro de Educación Nacional o su delegado, el Ministro de Salud y Protección Social o su delegado, el Ministro de Relaciones Exteriores o su delegado, el Procurador General de la Nación o su delegado, el Director General de la Policía Nacional o su delegado, el Fiscal General de la Nación o su delegado y el Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural o su delegado.

El artículo 2 del Decreto 423 de 1987, adoptado como legislación permanente por el artículo 1 del Decreto 2253 de 1991, establece que:

«La Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional tendrá a su cargo el planeamiento y dirección de las operaciones policiales tendientes a la prevención y represión, en el territorio nacional, de las conductas delictivas o contravencionales relacionadas con la producción, fabricación, exportación, importación, distribución, comercio, uso y posesión de estupefacientes, lo mismo que el cultivo de plantas de las cuales éstos se produzcan, conforme a lo dispuesto en la Ley 30 de 1986 y demás disposiciones que la adicionen o reformen».

La honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-236 de 21 de abril de 2017 proferida dentro de la acción de tutela instaurada por la Personería del municipio de Nóvita (Chocó) contra la Presidencia de la República, el Ministerio del Interior, el Consejo Nacional de Estupefacientes, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, la Dirección Nacional de Estupefacientes y la Policía Nacional, estableció en el punto cuarto (4.o) de la parte resolutive que el Consejo Nacional de Estupefacientes sólo podrá modificar la decisión de no reanudar el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato (PECIG) cuando haya diseñado y se haya puesto en marcha, por medio de las medidas legales y reglamentarias que sean pertinentes, un proceso decisorio con las siguientes características mínimas:



1. La regulación debe ser diseñada y reglamentada por un órgano distinto a las entidades encargadas de ejecutar los programas de erradicación de cultivos ilícitos, e independiente de esas mismas entidades.
2. La regulación debe derivarse de una evaluación del riesgo a la salud y otros riesgos, como el riesgo al medio ambiente, en el marco de un proceso participativo y técnicamente fundado. Este proceso de evaluación deberá realizarse de manera continuada.
3. El proceso decisorio deberá incluir una revisión automática de las decisiones cuando se alerte sobre nuevos riesgos. La legislación o reglamentación pertinente deberá indicar las entidades con la capacidad de expedir dichas alertas, pero como mínimo deberá incluirse a las entidades nacionales y del orden territorial del sector salud, las autoridades ambientales y las entidades que conforman el Ministerio Público.
4. La investigación científica sobre el riesgo planteado por la actividad de erradicación, que se tenga en cuenta para tomar decisiones, deberá contar con condiciones de rigor, calidad e imparcialidad, de acuerdo con los parámetros fijados en el apartado 5.4.3.4 de esta providencia.
5. Los procedimientos de queja deberán ser comprensivos, independientes, imparciales y vinculados con la evaluación del riesgo.
6. En todo caso, la decisión que se tome deberá fundarse en evidencia objetiva y concluyente que demuestre ausencia de daño para la salud y el medio ambiente.

De otra parte, respecto a la regulación imparcial enfocada en los riesgos para la salud a que se refiere el numeral uno (1) del punto cuarto (4º) de la parte resolutive de la mencionada Sentencia, la honorable Corte Constitucional ordena:

«[...] que en la estructura decisoria del PECIG o de los programas que lo remplacen, se incorporen garantías reales de protección de la salud. Una posible herramienta para hacerlo es que la regulación de control del riesgo de la salud sea realizada de manera independiente por un órgano distinto al Consejo Nacional de Estupefacientes, de tal forma que la regulación para controlar el riesgo a la salud no sea una parte o un subconjunto del proceso decisorio para el diseño del programa de erradicación de cultivos. Existen otras posibilidades, como mantener la regulación del Consejo Nacional de Estupefacientes, pero someterla a un control independiente antes de ponerla en marcha. En todo caso, en el nuevo proceso decisorio que se adopte, una cosa debe ser el diseño del programa, dirigido a obtener mayor eficacia en la destrucción de los cultivos, y otra debe ser el diseño de las limitaciones al programa, destinadas a controlar los riesgos contra la salud».

Frente a la evaluación continua del riesgo en un proceso participativo y técnicamente fundado a que se refiere el numeral dos (2) del punto cuarto (4º) de la parte resolutive de la referida sentencia, la honorable Corte Constitucional considera que ella debe ser abordada como un todo y no exclusivamente sobre el ingrediente activo del herbicida utilizado, u otros de sus componentes. Considera la honorable Corte Constitucional que en la evaluación del riesgo deben confluír aspectos tales como la deriva, las afectaciones causadas a los cultivos lícitos, las evaluaciones de quejas en salud y los demás aspectos que se consideren pertinentes. Asimismo, indica que:

«El proceso de evaluación del riesgo debe estar técnicamente fundado, en el sentido de que se nutra con las últimas investigaciones científicas e incluso invierta recursos del programa de aspersiones en la realización de nuevas investigaciones. Pero también debe ser participativo. Las autoridades no pueden descartar las quejas de las comunidades exclusivamente con base en los diagnósticos aportados. Las comunidades deben hacer parte del proceso de evaluación de riesgos con el fin de determinar la mejor manera de controlar los riesgos para la salud».

En torno a la revisión automática de las decisiones a que se refiere el numeral tres (3) del punto cuarto (4º) de la parte resolutive de la referida sentencia, la honorable Corte Constitucional ordenó:



«[...] que el proceso decisorio incluya una revisión automática de las decisiones, activada por las alertas de nuevos riesgos que puedan provenir de distintas entidades, donde la ausencia de decisión motivada por parte del Consejo Nacional de Estupefacientes debe llevar a la suspensión automática de la actividad, exigible al juez de tutela o a quien determina la autoridad competente. La Corte no indicará de parte de qué entidades deben venir estas alertas de riesgos, pero sí ordenará que, como mínimo, se contemple a las entidades nacionales y del orden territorial del sector salud, y al Ministerio Público».

En relación con la investigación científica con garantías de rigor, calidad e imparcialidad a que se refiere el numeral cuatro (4) del punto cuarto (4^o) de la parte resolutive de la referida sentencia, la honorable Corte Constitucional señaló que:

«La investigación que se realice debe contar con garantías de imparcialidad, y el Gobierno deberá incluir dichas garantías en las disposiciones legales o reglamentarias que se adopten para efectos de cumplir estas condiciones. La investigación científica no necesariamente debe ser contratada o realizada por las autoridades del Gobierno Nacional. Las autoridades pueden hacer uso de las investigaciones que se vienen realizando en otros países, como en efecto ya lo han hecho en el PECIG al establecer el panorama de riesgos. Sin embargo, deben existir reglas dirigidas a filtrar o ponderar la incidencia de conflictos de interés en las investigaciones científicas, con el fin de hacer una evaluación lo más completa y objetiva posible».

En cuanto a los procedimientos de quejas presentadas en el marco del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos con el herbicida glifosato (PECIG) a que se refiere el numeral quinto (5) del punto cuarto (4^o) de la parte resolutive de la referida sentencia, expone la honorable Corte Constitucional que los procedimientos que se establezcan para este propósito deben:

«[...] cubrir todos los efectos de la erradicación, no solamente los que recaen sobre las actividades agropecuarias lícitas. Por lo tanto, en el marco del programa de erradicación deben establecerse procedimientos de queja comprensivos, que permitan a los pobladores de las zonas afectadas por cultivos ilícitos remitir quejas, no solamente por daños a cultivos lícitos, sino por todo tipo de afectaciones, entre las cuales pueden estar las afectaciones a las viviendas, a los cuerpos de agua, a la vegetación natural, a los suelos y a la salud».

Asimismo, en relación con el numeral cinco (5) del punto cuarto (4.^o) de la parte resolutive de la referida sentencia, destaca la honorable Corte Constitucional que los procedimientos para atender las quejas deben ser independientes e imparciales, de tal manera que la entidad que ejecuta las operaciones de aspersión no puede ser la misma que decida si en dichas operaciones se causaron o no daños o afectaciones y, deben estar vinculados con la evaluación continua de los riesgos que genera la ejecución del programa.

En relación con el numeral seis (6) del punto cuarto (4.^o) de la parte resolutive de la referida sentencia, la honorable Corte Constitucional exigió:

«[...] que la decisión que se tome esté fundada en evidencia objetiva y concluyente que demuestre ausencia de daño para la salud y el medio ambiente. Esto no equivale a demostrar, por una parte, que existe certeza absoluta e incuestionable sobre la ausencia de daño. Tampoco equivale a establecer que la ausencia de daño es absoluta o que la actividad no plantea ningún riesgo en absoluto». (La subraya es fuera del texto original).

La honorable Corte Constitucional, al analizar el principio de precaución en la precitada Sentencia T-236 de 2017, resalta en su numeral 5.1.7 que este principio tiene tendencias de varios grados y que:



«[...] la jurisprudencia constitucional colombiana [...] acoge la posibilidad de prohibir judicialmente una determinada actividad humana tras una evaluación *motu proprio* de los riesgos que esta plantea. Para efectos de esta exposición, esta regla se denomina la regla de precaución extrema. En ejercicio de la regla de precaución extrema, la Corte ha exigido la cesación de actividades que pueden generar riesgos, como la colocación de antenas de telefonía móvil cerca a lugares donde residen niños, ancianos o personas enfermas. Esta clase de órdenes encuentra alguna similitud con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, en la cual se admite también la prohibición provisional de actividades que plantean “un peligro claro de daño irreversible”, mientras se realizan las investigaciones pertinentes sobre el impacto de las actividades».

[...]

5.1.7.2. Aunque esta posición parece ser la más favorable al medio ambiente y a la salud humana al exigir una respuesta regulatoria drástica frente a los distintos riesgos existentes, en ciertos contextos puede resultar contraproducente para la realización de los valores constitucionales.

5.1.7.3. Leída de manera aislada y descontextualizada, la regla de precaución extrema puede resultar en que el Estado regule las actividades humanas hasta el punto de exigir a los particulares y las autoridades que sus actividades no generen ningún riesgo. Sin embargo, una política de ‘cero riesgos’ es inviable. Toda actividad y toda sustancia usada en las distintas actividades genera algún grado de riesgo, por lo cual, la búsqueda de un riesgo cero por medio de la regulación podría terminar imponiendo costos desproporcionados a toda la sociedad. Además, la regulación para controlar un riesgo puede eventualmente generar riesgos de otra clase. En el caso de la erradicación de cultivos ilícitos, por ejemplo, una restricción absoluta de los métodos de erradicación puede eventualmente generar o aumentar riesgos de daños ambientales y a la salud humana causados por los métodos de cultivo de coca y de cristalización de la cocaína, así como riesgos para la seguridad ciudadana causados por el aumento de utilidades para las organizaciones criminales dedicadas al narcotráfico. Por ello, la pregunta no puede ser cómo eliminar el riesgo, sino cuál es el nivel de riesgo que una sociedad considera aceptable— y que nuestra Constitución admite— en un determinado momento, respecto de una cierta actividad.

5.1.7.4. Además, la evaluación de riesgos requiere una experticia técnica y científica que no está inmediatamente disponible para los jueces constitucionales. Teniendo en cuenta las capacidades institucionales de los despachos judiciales, parecería aconsejable que las evaluaciones iniciales fuesen realizadas por las agencias expertas en la materia, las cuales estarían en una mejor posición para evaluar los riesgos y fijar el nivel de riesgo aceptado con el fin de establecer las medidas conducentes a proteger a la sociedad de los riesgos no aceptados, teniendo en cuenta los costos y beneficios de la regulación. La regla de precaución extrema impone inmediatamente la alternativa regulatoria más costosa, que es la prohibición, con lo cual parecería desatender la directriz del Principio 15 de la Declaración de Río, que se refiere a la adopción de “medidas eficaces en función de los costos”.

[...]

5.1.7.6. La precaución extrema convierte el principio de precaución en un principio de paralización del Estado y la sociedad. Dicha interpretación no es constitucionalmente razonable. La Constitución de 1991 es una constitución de cambios y transformaciones políticas y sociales, no un compromiso a la abstención estatal [...].».

La honorable Corte Constitucional en el Auto 387 de 18 de julio de 2019 reiteró y precisó los términos de la Sentencia T-236 de 21 de abril de 2017, en relación el numeral seis (6) del punto cuarto (4º) de la parte resolutive de la referida sentencia, así:

«[...] (ii) La previsión del numeral 6º del ordinal cuarto de la parte resolutive de la Sentencia T-236 de



2017, en cuanto expresa que la decisión debe fundarse en “evidencia objetiva y concluyente que demuestre ausencia de daño para la salud y el medio ambiente” ha de entenderse en los términos del apartado final del numeral 5.4.3.6 de la parte motiva de la sentencia, es decir, que “no equivale a demostrar, por una parte, que existe certeza absoluta e incuestionable sobre la ausencia de daño. Tampoco equivale a establecer que la ausencia de daño es absoluta o que la actividad no plantea ningún riesgo en absoluto”. En consecuencia, al momento de decidir acerca de la reanudación del PECIG, el Consejo Nacional de Estupefacientes deberá considerar y ponderar toda la evidencia científica y técnica disponible en lo que se refiere, por un lado, a la minimización de los riesgos para la salud y el medio ambiente, y, por otro, a la solución al problema de las drogas ilícitas, conforme a los instrumentos de política pública [...]». (La subraya es fuera del texto original).

Frente a la evaluación de riesgo ambiental, el artículo 32 del Decreto Ley 2811 de 1974, señala que:

«Para prevenir deterioro ambiental o daño en la salud del hombre y de los demás seres vivientes, se establecerán requisitos y condiciones para la importación, la fabricación, el transporte, el almacenamiento, la comercialización, el manejo, el empleo o la disposición de sustancias y productos tóxicos o peligrosos».

La Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo resalta la responsabilidad de los Estados de velar porque las actividades realizadas en su jurisdicción no causen daños al medio ambiente de otros Estados y establece, en su principio 17, que deberá emprenderse una evaluación del impacto ambiental, en calidad de instrumento nacional, respecto de cualquier actividad propuesta que probablemente haya de producir un impacto negativo considerable en el medio ambiente y que esté sujeta a la decisión de una autoridad nacional competente.

Según lo establecido en el artículo 38 del Decreto Reglamentario 1753 de 1994, que reglamentó en su momento el régimen de transición del proceso de licenciamiento ambiental, los proyectos, obras o actividades que antes de la expedición del Decreto Reglamentario 1753 de 1994 obtuvieron los permisos, concesiones, licencias y autorizaciones de carácter ambiental, podrían continuar, pero la autoridad ambiental competente podrían exigirles la presentación de planes de manejo, recuperación o restauración ambiental.

Hasta el año 2011, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible tuvo a su cargo, la función de evaluar ambientalmente los proyectos, obras o actividades sometidos al régimen de licenciamiento ambiental, otorgando o negando según correspondiera las licencias ambientales, o imponiendo los planes de manejo ambiental respecto de aquellos proyectos cuya ejecución les fuera aplicable el régimen de transición. Lo anterior, toda vez que con la expedición del Decreto Ley 3573 de 2011 se creó la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) encargada de vigilar que los proyectos, obras o actividades sujetos de licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa ambiental, de tal manera que contribuyan al desarrollo sostenible ambiental del país (artículo 2); también, de otorgar o negar las licencias, permisos y trámites ambientales de competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de conformidad con la ley y los reglamentos (numeral 1 artículo 3); y de realizar el seguimiento de dichas licencias, permisos y trámites ambientales (numeral 2 artículo 3).

En consecuencia, el concepto previo ambiental a que se refiere el literal g) del artículo 91 de la Ley 30 de 1986, se materializa a través del pronunciamiento que realiza la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) sobre el Plan de Manejo Ambiental que presenta el ejecutor del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea, en el marco de los procedimientos ambientales establecidos para el efecto.

Con respecto al control del riesgo para la salud, la honorable Corte Constitucional, en la sentencia



mencionada, señala que el programa de aspersión, en su integralidad, debe asegurar la independencia, respecto del proceso decisorio para el diseño del programa y respecto de las personas naturales o jurídicas que adelanten la evaluación continua del riesgo para la salud. Dicho proceso debe estar fundamentado técnicamente y garantizar la participación ciudadana. Adicionalmente, en el nuevo proceso decisorio que se adopte, la honorable Corte Constitucional resaltó que debe quedar claro que una cosa es el diseño del programa, dirigido a obtener mayor eficacia en la destrucción de los cultivos, y otra es el diseño de las limitaciones al programa, destinadas a controlar los riesgos frente a la salud.

De conformidad con el artículo 77 de la Ley 30 de 1986, modificado por el artículo 107 del Decreto Ley 2106 de 2019, las autoridades de policía judicial a que se refieren los artículos 285, 287 del Código de Procedimiento Penal, destruirán las plantaciones de marihuana, cocaína, adormidera y demás plantas de las cuales pueda producirse droga que produzca dependencia, existentes en el territorio nacional, mediante el siguiente procedimiento: (...) e) Se remitirán a las autoridades de salud competentes los reclamos o eventos en materia de salud derivados de la exposición de las personas a sustancia químicas, autoridades que realizarán la atención en salud y evaluarán el caso en el marco del sistema de vigilancia en salud pública de que trata la Ley 9ª de 1979.

El Instituto Nacional de Salud (INS) es una entidad de carácter científico y técnico, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, que dentro de sus funciones tiene las de: (i) Dirigir la investigación y gestión del conocimiento en salud pública, de conformidad con las políticas, planes y lineamientos del Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación y del Ministerio de Salud y Protección Social; (ii) Promover, dirigir, ejecutar y coordinar investigación científica en biomedicina; (iii) Diseñar e implementar, en lo de su competencia, el modelo operativo del Sistema de vigilancia y seguridad sanitaria en el marco del Sistema General de Seguridad Social en Salud y (iv) Coordinar y articular, en el ámbito de sus competencias, las acciones de evaluación, superación y mitigación de los riesgos que afecten la salud pública, con las entidades nacionales y territoriales. En consecuencia, es la entidad idónea para adelantar la vigilancia de los riesgos para la salud derivados del programa de erradicación de cultivos ilícitos a través de aspersión aérea, como quiera que no forma parte del Consejo Nacional de Estupefacientes.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 2 del Decreto Ley 4107 de 2011, es función del Ministerio de Salud y Protección Social, formular la política, dirigir, orientar, adoptar y evaluar la ejecución, planes, programas y proyectos del Gobierno nacional en materia de salud, salud pública, riesgos profesionales, y de control de los riesgos provenientes de enfermedades comunes, ambientales, sanitarias y psicosociales, que afecten a las personas, grupos, familias o comunidades.

En el Capítulo 1 del Título 8 de la Parte 8 del Libro 2 del Decreto 780 de 2016, se crea y reglamenta el Sistema de Vigilancia en Salud Pública (SIVIGILA) para la provisión en forma sistemática y oportuna de información sobre la dinámica de los eventos que afecten o puedan afectar la salud de la población, con el fin de orientar las políticas y la planificación en salud pública; tomar las decisiones para la prevención y control de enfermedades y factores de riesgo en salud; optimizar el seguimiento y evaluación de las intervenciones; racionalizar y optimizar los recursos disponibles y lograr la efectividad de las acciones en esta materia, al propender a la protección de la salud individual y colectiva.

Para la atención de los eventos en salud que se puedan derivar de la exposición accidental a la mezcla utilizada en el programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea, se debe definir la ruta para su atención, al determinar los elementos operativos y las acciones necesarias para el diagnóstico, tratamiento y seguimiento del evento, y el proceso que se debe adelantar dentro del Sistema de Vigilancia en Salud Pública (SIVIGILA).



Mediante el Decreto 555 de 2003, se creó el Fondo Nacional de Vivienda (FONVIVIENDA) como un fondo con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía presupuestal y financiera, adscrito al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el cual tiene como objetivo principal ejecutar las políticas del Gobierno nacional en materia de vivienda de interés social urbana.

Dentro de las funciones asignadas al Fondo Nacional de Vivienda (FONVIVIENDA) se encuentra la administración de los recursos asignados en el presupuesto general de la Nación en inversión para vivienda de interés social urbana y asignar subsidios de vivienda de interés social bajo las diferentes modalidades definidas por el Gobierno nacional.

El artículo 255 de la Ley 1955 de 2019, contentiva del Plan Nacional de Desarrollo 2018- 2022 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad" instituyó a cargo del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio la formulación y ejecución de la política de vivienda rural, a partir del año 2020, y determinó que será esta última la entidad encargada de coordinar y liderar la ejecución de los proyectos de vivienda y mejoramiento de vivienda encaminados a la reducción del déficit habitacional rural. Que la misma disposición normativa estableció que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a partir del año 2020, administrará y ejecutará los recursos asignados en el Presupuesto General de la Nación en inversión de vivienda de interés social tanto urbana como rural.

El artículo 65 de la Ley 101 de 1993, dispone que el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, por intermedio del Instituto Agropecuario (ICA), deberá desarrollar las políticas y planes tendientes a la protección de la sanidad, la producción y la productividad agropecuarias del país. Por lo tanto, será el responsable de ejercer acciones de sanidad agropecuaria y el control técnico de las importaciones, exportaciones, manufactura, comercialización y uso de los insumos agropecuarios destinados a proteger la producción agropecuaria nacional y a minimizar los riesgos alimentarios y ambientales que provengan del empleo de los mismos y a facilitar el acceso de los productos nacionales al mercado internacional.

De conformidad con el artículo 5 del Decreto 4765 de 2008, modificado por el artículo 1 del Decreto 3761 de 2019, el Instituto Colombiano Agropecuario (ICA), tiene por objeto contribuir al desarrollo sostenido del sector agropecuario, pesquero y acuícola, mediante la prevención, vigilancia y control de los riesgos sanitarios, biológicos y químicos para las especies animales y vegetales y la investigación aplicada, con el fin de proteger la salud de las personas, los animales y las plantas y asegurar las condiciones del comercio.

2. AMBITO DE APLICACIÓN Y SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

Las disposiciones del presente proyecto normativo serán aplicables al Consejo Nacional de Estupefacientes, al ejecutor del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea, esto es la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional (DIRAN) y las demás autoridades que intervienen y desarrollan actividades en marco del control de los riesgos para la salud y el medio ambiente en el marco de la erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea.

3. VIABILIDAD JURÍDICA

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

La competencia para expedir el presente Proyecto de Decreto la confiere el artículo 189 de la Constitución



Política, el cual define como funciones del Presidente de la República, en su calidad de Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa, entre otras, las siguientes:

«11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.

[...]

16. Modificar la estructura de los Ministerios, Departamentos Administrativos y demás entidades u organismos administrativos nacionales, con sujeción a los principios y reglas generales que defina la ley».

Respecto del numeral 16 del artículo 189 de la Constitución Política, conviene resaltar que del mismo se da aplicación en concordancia con las disposiciones del artículo 54 de la Ley 489 de 1998, el cual se ocupa de establecer los principios y reglas generales a las cuales se debe sujetar el Gobierno Nacional para modificar la estructura de los ministerios, departamentos administrativos y/o demás organismos administrativos del Orden Nacional.

3.2 Vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada

El presente Proyecto de Decreto se ocupa de desarrollar, bajo el marco de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2811 de 1974; artículos 31 y 91 literal g) de la Ley 30 de 1986; artículos 5 numeral 10, y 117 de la Ley 99 de 1993; artículo 65 de la Ley 101 de 1993; artículo 4 numerales 2, 9 y 14 Decreto Ley 4109 de 2011; artículo 2 y artículo 3 numerales 1 y 2 Decreto Ley 3573 de 2011; artículo 8 numeral 8 de la Ley 1437 de 2011; artículo 2 numeral 3 del Decreto Ley 4107 de 2011; artículo 5 literales b y c de la Ley 1751 de 2015; artículo 255 de la Ley 1955 de 2019.

Al respecto, tenemos que dichas normas se encuentran vigentes, por cuanto, a la fecha y desde su entrada en vigencia, no han sido derogadas expresa o tacitamente.

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

El Proyecto de Decreto adiciona el Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Justicia y del Derecho. Igualmente, modifica y deroga las demás disposiciones que le sean contrarias.

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

El presente proyecto normativo surge del análisis, evaluación y acatamiento de lo dispuesto por la honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-236 de 21 de abril de 2017 proferida dentro de la acción de tutela instaurada por la Personería del municipio de Nóvita (Chocó) contra la Presidencia de la República, el Ministerio del Interior, el Consejo Nacional de Estupefacientes, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, la Dirección Nacional de Estupefacientes y la Policía Nacional, y que estableció en el punto cuarto (4.o) de la parte resolutive que el Consejo Nacional de Estupefacientes solo podrá modificar la decisión de no reanudar el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersion aérea con el herbicida Glifosato (PECIG) cuando haya diseñado y se haya puesto en marcha, por medio de las medidas legales y reglamentarias que sean pertinentes, un proceso decisorio con las siguientes características mínimas:



1. La regulación debe ser diseñada y reglamentada por un órgano distinto a las entidades encargadas de ejecutar los programas de erradicación de cultivos ilícitos, e independiente de esas mismas entidades.
2. La regulación debe derivarse de una evaluación del riesgo a la salud y otros riesgos, como el riesgo al medio ambiente, en el marco de un proceso participativo y técnicamente fundado. Este proceso de evaluación deberá realizarse de manera continuada.
3. El proceso decisorio deberá incluir una revisión automática de las decisiones cuando se alerte sobre nuevos riesgos. La legislación o reglamentación pertinente deberá indicar las entidades con la capacidad de expedir dichas alertas, pero como mínimo deberá incluirse a las entidades nacionales y del orden territorial del sector salud, las autoridades ambientales y las entidades que conforman el Ministerio Público.
4. La investigación científica sobre el riesgo planteado por la actividad de erradicación, que se tenga en cuenta para tomar decisiones, deberá contar con condiciones de rigor, calidad e imparcialidad, de acuerdo con los parámetros fijados en el apartado 5.4.3.4 de esta providencia.
5. Los procedimientos de queja deberán ser comprensivos, independientes, imparciales y vinculados con la evaluación del riesgo.
6. En todo caso, la decisión que se tome deberá fundarse en evidencia objetiva y concluyente que demuestre ausencia de daño para la salud y el medio ambiente.

De esta manera, en cumplimiento de lo dispuesto en la Sentencia T-236 de 21 de abril de 2017 y en el Auto 387 de 18 de julio de 2019, proferidos por la honorable Corte Constitucional, es necesario desarrollar, en el marco reglamentario de la disposición de la destrucción de cultivos ilícitos, una regulación (i) del control del riesgo a la salud y al ambiente independiente y autónoma de los ejecutores del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea que adopte el Consejo Nacional de Estupeficientes; (ii) derivada de una evaluación continua del riesgo a la salud y otros riesgos, como el riesgo al medio ambiente, en el marco de un proceso participativo y técnicamente fundado; (iii) que incluya una revisión automática de las decisiones cuando se alerte sobre nuevos riesgos; (iv) soportada en investigaciones científicas con garantías de rigor, calidad e imparcialidad, (v) con procedimientos de queja comprensivos, independientes, imparciales y vinculados con la evaluación del riesgo y, (vi) de la evidencia objetiva y concluyente que demuestre ausencia de daño para la salud y el medio ambiente, resaltando que la misma no equivale a demostrar, por una parte, que existe certeza absoluta e incuestionable sobre la ausencia de daño, así como tampoco equivale a establecer que la ausencia de daño es absoluta o que la actividad no plantea ningún riesgo en absoluto.

Con ocasión de las mencionadas características requeridas por la honorable Corte Constitucional la regulación del control del riesgo a la salud es realizada mediante el presente Proyecto de Decreto, el cual será expedido por un órgano distinto al Consejo Nacional de Estupeficientes, esto es el Presidente de la República, quien en virtud de la potestad reglamentaria, propone el presente proyecto normativo, con el objeto de adoptar un marco normativo especial, independiente y autónomo sobre el control del riesgo para la salud y el medio ambiente, en el marco de la disposición de la destrucción de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea.



3.5 Circunstancias jurídicas adicionales

N/A

4. IMPACTO ECONÓMICO

N/A

5. VIABILIDAD O DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL

N/A

6. IMPACTO MEDIOAMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN

N/A

7. ESTUDIOS TÉCNICOS QUE SUSTENTEN EL PROYECTO NORMATIVO

N/A