

En camino a una democracia insurgente: continuidades y discontinuidades entre la guerra contras las drogas y El Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras

Pontificia Universidad Javeriana
Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales
Carrera de Ciencia Política
Bogotá D.C.
2021

En camino a una democracia insurgente: continuidades y discontinuidades entre la guerra contras las drogas y El Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras

MARÍA VICTORIA TORRES ROJAS

**Pontificia Universidad Javeriana
Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales
Carrera de Ciencia Política
Bogotá D.C.
2021**

En camino a una democracia insurgente: continuidades y discontinuidades entre la guerra contras las drogas y El Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras

MARÍA VICTORIA TORRES ROJAS

DIRECTOR DEL TRABAJO DE GRADO

CHRISTIAN JULIÁN FAJARDO

Doctor en Filosofía

Pontificia Universidad Javeriana

Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales

Carrera de Ciencia Política

Bogotá D.C.

2021

Agradecimientos

Gracias a Dios y a los ángeles,
por el mero hecho de vivir.

A Sara y Víctor, porque me aman mucho.

A Laura, mi hermana, porque no hay un ser que se le compare en el universo.

A María, Gisell y Javier, porque me quieren más de lo que merezco.

A Laura, Daniel y Quasimodo, quienes con paciencia escucharon y comentaron sobre los últimos descubrimientos de mi tesis. Por ser mis amigos.

A María Paula, porque su amistad es una bendición.

A Christian por su asesoría y consejos, por su tiempo.

Al Inca Garcilaso, quien halló en la naturaleza las respuestas a preguntas que formulo todavía.

A los marchantes y las marchantes, quienes salieron a las calles y resistieron, mientras yo pensaba y escribía las siguientes páginas.

A modo de literatura, como Jorge Luis Borges,

*“Doy gracias por la vasta bondad que inunda como el
aire la tierra y por la belleza que acecha”.*

Finalmente, a BTS, porque soy más feliz cada día.

Tabla de contenido

Introducción	5
Capítulo 1: Sobre el cultivo y la pena: el problema de la penalización de las drogas para un nuevo derecho	9
1.1.	14
1.1.1.	17
1.1.2.	20
Capítulo 2: el Tratamiento Penal Diferenciado: entre la condicionalidad y la transitoriedad	22
2.1. El Tratamiento Penal Diferenciado en el Acuerdo Final	24
2.2. Criminalización y despenalización	25
2.3. Condiciones y alternativas	29
2.3.1. Tipos penales: la Ley 599 de 2000	31
2.3.2. Dimensión del cultivo y coca	33
2.3.3. La exención penal y la despenalización	35
2.3.4. Sobre el Desarrollo Alternativo	37
2.3.5. Concepto de pequeño campesino y pequeña campesina	38
Capítulo 3: ¿Una democracia insurgente? El Tratamiento penal diferenciado ante las leyes antinarcóticos	42
3.1. El derecho o la ley en la guerra contra las drogas	46
3.1.1. La relación TPD y PNIS frente al Plante	47
3.1.2. El TPD y la ambigüedad de la ley: el Plan Colombia y la Política de Seguridad Democrática	50
3.2. Derecho insurgente: posibilidades de deconstrucción	53
Conclusiones	55
Bibliografía	57
Anexos	68

Introducción

Las leyes antinarcóticos en Colombia, a diferencia de otros países andinos (Perú y Bolivia), son reflejo de una severa penalización cuyo fin ha sido controlar, reducir y eliminar el mercado de drogas mediante constantes acciones represivas (Ramírez, 2001). Dicha aseveración es muestra, también, del conflictivo consenso que se da entre las demandas de los tratados internacionales y la consolidación de una ley penal que se distancie de estas para los mercados de drogas ilícitas y los cultivos no lícitos en el país (Ramírez, 2017). En este escenario, el *Acuerdo Final* de 2016 expuso la urgencia de un tratamiento diferenciado dentro de la ley penal para la comunidad campesina en el país que estuviera ligado al Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS). El proyecto, a grandes rasgos, busca reducir la judicialización, limitar el encarcelamiento y disminuir, de ser necesario, el tiempo de privación de la libertad contra los campesinos y las campesinas quienes, para el año 2007, se vieron apresados un total de 901 y para el año 2017, un total de 62 (Congreso de la República, 2019).

De acuerdo a lo señalado, el trabajo se pregunta: ¿Cuáles elementos de las tres versiones del proyecto de ley del Tratamiento Penal Diferenciado para pequeño/as cultivadore/as se identifican como continuidades o discontinuidades del discurso de la mata de coca, o de cualquier cultivo no lícito, en la guerra contra las drogas en Colombia?

El estudio del Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras (TPD) se hace desde un acercamiento a las capas o categorías que figuran dentro del proyecto de ley de acuerdo a tres versiones propuestas en años diferentes. Esto, como ya se verá, revela tensiones por parte del proceso diferenciado con que el TPD transgrede el derecho penal heredado desde la guerra contra las drogas. Además de evidenciar la potencialidad del derecho para constituir escenarios de insurgencia a partir de las mismas instituciones.

Con el fin de reflexionar sobre las valoraciones y las acciones procesales que se congregan en el TPD, se presenta un estudio de tipo cualitativo que propone evidenciar las transformaciones históricas que reflejan la complejidad de las categorías del derecho y de la

mata de coca (o cultivo no lícito) en un espacio de naturaleza institucional. Por esto, la investigación contiene un componente histórico que, a nivel metodológico, se localiza al interior de las lógicas propuestas por el análisis histórico comparado (AHC) tal como lo formulan Tullia Falletti y James Mahoney (2016). Este ámbito metodológico se escogió porque, de acuerdo a la problemática presentada, el ejercicio comparativo es necesario cuando se estudian situaciones macropolíticas o institucionales (Morlino, 2010, como se citó en Tardivo y Fernández, 2017), como es el caso del proyecto de ley. Por ello, lo anterior se desarrolla gracias a un cuadro comparativo de exposición para las tres versiones del Tratamiento Penal Diferenciado y a un esquema cruzado de análisis cualitativo que, como herramienta metodológica-conceptual, permite situar una ubicación a modo de oposición para conceptos definidos a través del trabajo que se presentan en el tercer capítulo gracias a ciertas combinatorias lógicas (Corvalán, 2011).

Debido a que las tensiones que se encuentran al interior del TPD reflejan una carencia en la comprensión de un problema que es en realidad histórico (Zevallos, 2014), el esquema cruzado permite representar los escenarios epistemológicos con que se construyen las valoraciones de acción de las leyes antinarcóticos. Por lo que, para el caso de la investigación, se toman algunos debates relacionados a las políticas de interdicción y programas de sustitución diseñados y aplicados, como son el Plante (1995-1998), el Plan Colombia y la Política de Seguridad Democrática (2000-2006), además del Código Penal del año 2000, y se ubican en el esquema con el fin de evidenciar que estos paradigmas prohibicionistas, en un contexto de *posacuerdo*, han permanecido y cambiado.

Para ello se propone como *objetivo general* analizar el Tratamiento Penal Diferenciado como una ley mutable presente en tres versiones distintas a partir de las continuidades y discontinuidades que se identifican de los discursos de la mata de coca, o los cultivos no lícitos, desde la guerra contra las drogas. Asimismo, se organizan los siguientes objetivos específicos: *primero*, construir un marco de referencia crítico y teórico sobre los discursos de la mata de coca y la guerra contra las drogas que reflexione sobre los principios designados por el derecho penal clásico y diferenciado; *segundo*, evidenciar las continuidades y discontinuidades de estos discursos, y rastrearlos entre las tres versiones del

Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras; y, *tercero*, analizar los elementos identificados en un esquema cruzado donde el Tratamiento Penal Diferenciado se compare a partir de los avances y estancamientos que permite deducir la relación con algunos supuestos o valoraciones de ciertas políticas y programas contra las drogas.

El problema del TPD en relación a los discursos de la guerra contra las drogas se justifica debido a que, en una gran cantidad de investigaciones sobre el problema de drogas ilícitas, se evade el debate legal como si no fuese crucial y visceral para alcanzar los cometidos de cualquier acuerdo de paz. Tanto así que, al día de hoy, no se ha estudiado el proyecto de ley, sino que se han expuesto medidas de adopción necesarias para su concreción y posterior ejecución (Mila, 2018), ya sea que la preocupación se centre en el funcionamiento del PNIS o en la erradicación de los cultivos, se impidió desde un primer momento que el TPD pasara por *fast-track*¹ y, posteriormente, que llegara a una concertación con la comunidad campesina para su construcción final (Gutiérrez, Machuca y Cristancho, 2019).

El trabajo de grado, entonces, a profundidad propone evaluar desde ciertas teorías posestructuralistas sobre el discurso y el paradigma legal, cómo los discursos de la mata de coca, en relación con los cultivos no lícitos, han dificultado la posibilidad de una salida penal diferenciada, dentro de las instituciones del Estado colombiano, para quienes se encuentran más estrechamente relacionados a estos cultivos. Con el fin de subsanar una urgencia interdisciplinar por desglosar los elementos constitutivos del marco legal, debido a que las investigaciones sobre securitización (Pastrana y Vera, 2018) y políticas de prohibición (Tickner y Cepeda, 2011) son insuficientes para comprender este fenómeno, la tesis incluye una propuesta teórica desde su elemento más elemental: la droga. Esta, en el marco normativo, se entiende como sustancia o cultivo no lícito dentro del territorio nacional; y, para el trabajo, se presenta como un fenómeno lleno de significados y significaciones con un sentido de oposición entre estos (Derrida, 1997). Finalmente, lo anterior tiene la intención de

¹ El acto legislativo 01 de 2016 designó que el *fast-track* sería el procedimiento especial para la implementación normativa del Acuerdo de Paz. Con este instrumento fueron agilizados los tiempos en el Congreso y se otorgaron nuevas facultades al Ejecutivo. Empero, en 2017 la Corte tumbó el proyecto del TPD y este excedió el tiempo predispuesto (Gutiérrez, Machuca y Cristancho, 2019).

construir una crítica para las medidas de prohibición que, a través del tiempo, demuestran cómo la reducción militarizada o represiva de los cultivos ha dificultado, incluso, el cumplimiento de erradicación (Ramírez, 2001; Ramírez, 2017) y sustitución, pero ha fortalecido un escenario de marginalización y estigma que justificó una aseveración punitiva al considerar que la ley penal tiene la total suficiencia para solventar el fenómeno de los cultivos no lícitos en el país.

Por último, el trabajo de grado se divide en tres capítulos que proponen las siguientes discusiones: el primer capítulo pretende construir un problema teórico sobre los debates del proceso diferenciado en el derecho penal a partir del fenómeno de la guerra contra las drogas y su margen de interpretación frente a las drogas en el país; el segundo desarrolla un marco comparativo desde ciertas categorías analíticas incluidas en las tres versiones del proyecto de ley del TPD; y el tercero, por el que versan las dos anteriores discusiones, propone exponer qué tanto se distancia o se acerca el TPD de otras políticas o estrategias que se formularon durante la guerra contra las drogas, y cómo esto es un claro reflejo de un derecho penal que se moviliza hacia una democracia insurgente para las políticas antidrogas.

Capítulo 1: Sobre el cultivo y la pena: el problema de la penalización de las drogas para un nuevo derecho

Los procesos de despenalización de lo/as cultivadore/as de coca, y de distintas plantaciones tradicionalmente consideradas como ilícitas, permiten evidenciar una nueva interpretación para la cadena de producción de la droga como una representación generalizada de las desigualdades que algunos grupos vulnerables tienen frente al marco normativo, institucional y estatal (Tocora, 2001). De hecho, es gracias a estos procesos que, también, surgen medidas de intervención desde la justicia, el desarrollo alternativo y de tipo administrativo para la problemática de drogas donde, de modo notable, se superan algunas preocupaciones como son la seguridad, la lucha contrainsurgente y la defensa del Estado de derecho, para dar lugar a escenarios de transformación: como se presentan en el *Acuerdo Final* de 2016 (Méndez, Silva y González, 2019).

En este escenario, el Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras (TPD) expone nuevas consideraciones frente a las lógicas tradicionales de la guerra contra las drogas donde predominó un lenguaje jurídico cuyo léxico se soportó en los aparatos represivos del Estado y trascendió a una realidad militar y policiva (Tocora, 2001) que, póstumo al *Acuerdo Final* (2016), ha conseguido mantenerse hasta la actualidad. Así, a pesar de que el TPD exponga la necesidad de una apertura jurídica e institucional en Colombia para la relación entre la comunidad campesina y los cultivos de tipo ilícito, el escenario de las drogas no lícitas obliga a supeditar las demandas locales de despenalización a las exigencias de Estados Unidos y, con esto, de la comunidad internacional (Ramírez, 2017).

Al ser propuesto originalmente como apoyo para el Programa Nacional Integral de Sustitución (PNIS) en el *Acuerdo Final*, igualmente el proyecto de ley del TPD es una crítica para el marco legal colombiano en tanto su objetivo central es “establecer medidas diferenciadas, transitorias y condicionales para que los pequeños cultivadores se comprometan a erradicar voluntariamente sin temor a ser criminalizados” (Méndez, et al., 2019, p.154). A pesar de que su trámite sigue sin completarse y de que en realidad es una propuesta reciente, las discusiones y legislaciones que se derivan del aspecto diferenciado de lo penal tienen el tiempo suficiente para identificar y destacar ciertas antinomias que lo penal, y su relación con las drogas ilícitas, genera en las consideraciones del derecho.

De acuerdo con Donini (2007), se debe advertir que el derecho penal diferenciado no pretende abandonar las dinámicas de castigo del derecho punitivo; en cambio, desea reducir su accionar mediante un “pluralismo dogmático” que dé una reflexión crítica sobre el modelo clásico y monolítico que predominaba en la formulación y aplicación de este derecho. Con mayor claridad, el derecho penal diferenciado exige “una cultura democrática” en favor de “una diversidad incontenible, en su extensión de intereses auténticamente popular” (Donini, 2007). Por lo tanto, dicho margen diferenciado permite comprender la ley penal desde una inmersión democrática donde suceda una diversificación, flexibilización y reducción de la ley de tal manera que se movilicen los fundamentos del derecho penal que concibe la culpa

como algo irrefutable para dar lugar a una multiplicidad de niveles de intervención y a un nuevo discurso para la tipificación de los delitos (Donini, 2007; Abensour, 2012).

Puntualmente, a diferencia de otros niveles de intervención del derecho penal, las problemáticas sobre las drogas afectaron la comprensión del mismo en cuanto a su aplicación. Randy E. Barnett (1990) analiza el modelo clásico de las leyes antinarcóticos y presenta una serie de críticas frente a su naturaleza punitiva. Para el autor, desde su fundamento descriptivo, las leyes antinarcóticos reflejan una interpretación incongruente del proceso penal ya que, a diferencia —por ejemplo— de un robo de cualquier tipo, estas se encargan de prohibir desde la legalidad una actividad que no genera víctimas que acudan y presenten propiamente una declaración ante un juicio. En este caso, si se pretendiera identificar delitos no necesariamente denunciados (ya sea que se hable de comercialización de drogas, consumo o cultivos), el cuerpo policivo, señala Barnett (1990), necesitaría establecer todo un programa sistemático de vigilancia llegando a “incluir el acceso a áreas privadas para vigilar este tipo de actividades”² (p.112). Particularmente, para los cultivos, esta situación se torna todavía más complicada.

De acuerdo a la mayoría de leyes represivas para los cultivos ilícitos y las drogas en América Latina, el bien jurídico protegido (derecho fundamental) frente a las drogas es la salud pública (Barnett, 1990; Bustos, 1996; Uprimny, s.f., Uprimny, 2007); con esto, siguiendo las propuestas de Juan Bustos (1996), la culpabilidad que se halla en los cultivos supone castigar un *acto preparatorio indeterminado*³ por el que, debido a suposiciones, se asume que por cultivar coca, marihuana y amapola en el presente, con el tiempo se estará

² El ejercicio del derecho penal, señala Foucault (2002), que presenta una individuación de los sujetos, es un proceso inmediato de disciplina donde se ven reguladas a modo de advertencia las conductas de los individuos. Esto no solo justifica el castigo, sino que crea el delito castigable desde su producción de sentido, y cuestiona, asimismo, ciertas subjetividades no legítimas o —por otro término— legales. Con relación a las leyes antinarcóticos, el derecho penal es un productor de ilegalidad fuera del marco normativo. Su fundamento es culpar en la suposición y el riesgo de algo de lo que no se tiene certeza si llegará a ocurrir pero que, a modo de represión, prefiere prevenirse.

³ La norma penal está sometida a la subjetividad de su determinación. Lo anterior significa que la misma establece un patrón de conducta que debe ser introyectado por quienes se rigen bajo la norma; en tal caso que se desvíe la conducta, se recurre a la sanción así se haya o no lesionado un bien valioso. Un acto preparatorio indeterminado se asigna cuando el bien jurídico no es esencialmente la salud, por ejemplo, sino la desobediencia a la ley. Por esto es que se condena la infidelidad a la norma, antes bien que la sanción cometida (Bernate, s.f.).

cometiendo un acto lesivo contra la salud pública. Lo anterior reforzó una tendencia donde las leyes antinarcóticos —ya sea que se encarguen de regular los cultivos no lícitos o no— revelaron la estrecha relación entre un Estado represivo y la protección de un bien público donde se salvaguarda la ley de las conductas de desobediencia, para así cumplir su cometido. En el espacio normativo “se dará una política procesal penal totalmente *arbitraria*, en que se juzgará por simples *presunciones estigmatizantes y discriminatorias*” (Bustos, 1996, p.73, cursivas añadidas) y, por lo tanto, se legislará desde la estigmatización, la criminalización, y el castigo.

Frente a unos supuestos legislativos dominados por la arbitrariedad, el derecho penal diferenciado expone interrogantes sobre el proceso penal e incluye al mismo en un paradigma filosófico de discusión. Empero, dichos interrogantes evocan, asimismo, los propios límites de este derecho. Bernardo del Rosal Blanco (2009) expone que el derecho penal diferenciado resultó de algunos cambios en los patrones políticos y sociales en tanto refleja la inmersión de nuevas cuestiones epistémicas y, con estas, de la transformación misma de la ideología en los gobiernos. Este cambio, dice el autor, suscita dos posibilidades para su análisis:

la primera, que las modificaciones en las legislaciones penales que estamos experimentando son las propias del Derecho penal de la modernidad, o de la tardo-modernidad, que cíclicamente reasigna fines diferentes a la pena; la segunda, que, por el contrario, estos cambios nos están abocando a un Derecho penal diferente, producto de lo que se podría definir como el *modelo político-criminal* de la postmodernidad. (del Rosal, 2009, p.6, cursivas originales)

La enunciación de del Rosal (2009) presenta algunas imprecisiones que igual ayudan a la lectura para el caso del TPD. Por un lado, su división histórica (modernidad y postmodernidad) es indeterminada ya que no resalta ninguna diferenciación entre “momentos”, sino que es un solo proceso de modernización del derecho donde la prevención y la disciplina de los individuos y sus subjetividades son las razones suficientes de su accionar. Por otro, aunque el autor afirme que este tipo de derecho únicamente tiene cabida al interior de los países europeos y norteamericanos, lo cierto es que la trascendencia de este movimiento se halla en las propuestas del caso estudiado y, además, casos como este

permiten avanzar de la lectura sesgada del autor sobre el proceso democratizador del derecho penal. Antes bien que considerarlo como una variación histórica en la filosofía del derecho, el derecho penal diferenciado debe ser pensado como un discurso *jurídico y político* ya existente al que se incluyen debates sobre la moral y la *ética* en un Estado moderno (De Zan, 2004), sin obviar que esto amplía sus contradicciones.

En síntesis, en el marco de una comprensión moderna del ámbito criminal, el derecho penal diferenciado permite atravesar espacios de comprensión diferenciales donde los sujetos no solo se ven involucrados en delitos por su naturaleza criminal sino por otros motivos adversos donde el Estado debe hacerse responsable (Doll, 1936)⁴. Adherido a esto, el TPD también refleja algunos problemas sobre el Estado mismo. Sotomayor y Tamayo (2014) mencionan que estas dificultades se encuentran en una serie de procesos que, como Estado, Colombia no ha acabado de consolidar. Lo anterior se destaca en dos escenarios: el primero, que el Estado colombiano necesita de una actualización institucional frente a un contexto de desarrollo tecnológico y de globalización económica, además de la reconsideración de problemáticas sobre la construcción del Estado; y, el segundo, que el derecho penal en Colombia, como se presenta en el *Doctor Jekyll y Mr. Hyde* de Robert Louis Stevenson, tiene una bidimensionalidad contradictoria en Colombia. Por un lado, está la necesidad por construir ciudadanía, en cuanto a que es un mecanismo de protección de los derechos del individuo” (p.16); y por otro, el hecho de que, como arma de guerra, o derecho *ilegítimo*, siempre “se utiliza para aniquilar o en todo caso vencer al adversario” (Sotomayor y Tamayo, 2014; Sotomayor, 2007).

De acuerdo a lo anterior, el primer capítulo se desarrolla siguiendo algunos elementos que permiten comprender las discusiones intrincadas en la posibilidad de un tratamiento diferenciado de lo penal para el espacio de las leyes antinarcótics. Para esto, se presenta el

⁴ Una interpretación bastante simple y llana de esto se encuentra en Ferri (como se citó en Doll, 1936) quien procede a elaborar las razones que el derecho toma para su propia crítica. Menciona Ferri que, para la consideración actual de la culpa, existen tres espacios donde el Estado toma partido y responsabilidad, por lo que deben ser tenidos en cuenta: el antropológico (como la edad, el sexo, el trabajo, el nivel de escolaridad, entre otros), el físico (como la raza, el clima de su espacio de residencia, incluso los aspectos de fertilidad) y el social (o los tipos de población y costumbres o tradiciones).

problema de la guerra contra las drogas como fenómeno eficiente de producción de sentido debido a su justificación violenta para la erradicación de las drogas y los cultivos no lícitos; seguido a esto, se encuentra la relación entre la coca y la cocaína dentro del espacio de la ley como producción de significados y significantes anquilosados en función de la ley en el Estado; y, por último, se presenta la ley del Estado como un ejercicio de oposiciones que evidencia el riesgo de la existencia de estos elementos y significados dentro de su normalidad.

1.1. La droga en la guerra contra las drogas

La realidad que nos ha presentado la mal llamada (Cepeda, 2018) guerra contra las drogas, concebida como política y —también— como concepto (trans)histórico, refleja la intrincada relación que encontramos entre el lenguaje del derecho (o ley) y la vida (o existencia). Esta relación da un acercamiento al vínculo entre significante y significado que afecta las definiciones del concepto droga que actúan, de manera soterrada, bajo la serie de políticas y medidas de gobierno que persisten hasta la actualidad.

Al verse como elemento material del lenguaje, el concepto droga devela su propia iterabilidad⁵ debido a que es una palabra formalizada por la institucionalidad y, como “cosa aprendida”, debe a la institución su normalizado “dispositivo de interpretación” (Derrida, 1990, p.33). Esto, de igual forma, significa que el concepto droga existe en la realidad en tanto contiene “una historia, una cultura, unas convenciones, evaluaciones, normas [...], una retórica explícita o elíptica” (Derrida, 1990, p.33), que dan, también, un indicio para comprender las prácticas retóricas que acompañan el concepto de droga desde el discurso de una guerra que favorece a un axioma⁶ institucional y normativo: el de la prohibición.

El discurso de la guerra contra las drogas, también, funciona mediante un sistema de oposiciones que se validan por las convenciones sociales y algunas tradiciones culturales de

⁵ Derrida (1992) aclara que la iterabilidad es la repetición no-finita de la alteridad. Para el autor el concepto está inundado de huellas o marcas con lo que alcanza al lenguaje mismo, por ello no puede ser solo algo, o una oposición, sino que es variedad y en abundancia.

⁶ Un axioma es una verdad universalmente incuestionable. La *droga* es un axioma porque es un concepto de la institución, o sea, del Estado (Derrida, 1992).

tipo moral, político, social o económico. Estos sistemas de oposiciones se trasladan a las dinámicas globales y, así, a la comprensión colonial de las prácticas sociales: ya sea que se pretenda develar las relaciones entre la medicina y la droga, la salud y la enfermedad, lo legal y lo ilegal, o la coca y la cocaína (Bustos, 1996; Ramírez, 2017), las dualidades de oposición dependen, de igual forma, del proceso de interpretación con que se comprenda a cada Estado y su localización. Para el caso de los países andinos productores de hoja de coca, por ejemplo, la ilegalidad de la coca se encuentra en la potencialidad que tiene esta para resultar en cocaína; aun así, para el caso de las *drogas* producidas en países demandantes de las exigencias de erradicación, estas tienen una tradición de legalidad y regulación que refleja otro tipo de interpretación de la droga (Hulsman, 1987; Uprimny, 2015). Lo anterior toma partido para crear un mundo civilizado y un submundo en oposición desde el concepto mismo de droga —que, como ya se vio, no es igual de acuerdo a su relación localizada— donde, para el submundo, se ha preferido un lenguaje de ley lleno de principios represivos y prohibitivos.

Sobre la guerra contra las drogas en tanto práctica, esta no debe solo pensarse como un acto fallido (Castro y Triana, 2018) de apoteósicos costos (Hamowy, 1991) en parte porque ha sido, también, la revelación más clara de que los actos de contrainsurgencia, la propaganda de la guerra fría y todas las acciones encubiertas efectuadas contra los países andinos, fueron la política estadounidense como una guerra, pero supeditada a otros medios (Marshall, 1991). Actualmente, esta guerra contra las drogas es una guerra contra la cocaína donde los Estados andinos “encuentran más atractivo el control estatal del tráfico de drogas que una guerra puramente contra él [MVT: Estados Unidos]” (Marshall, 1991, p.168), algo que, en último término, se derivó en una amplia dependencia legislativa. En palabras de Juan Bustos (1996), esta dependencia llevó

a un recrudecimiento de una línea global represiva, que [...] requiere siempre de mayores penas, [...] ampliación del ámbito punible y [...] medidas extraordinarias contra el narcotráfico, que a menudo ponen en cuestionamiento al Estado de derecho y son claramente inconstitucionales. (p.60)

A razón de este recrudescimiento es que, sobre la hegemonía penal llevada a un medio táctico de guerra, y tal como se mencionaba en el anterior apartado, el Estado de derecho entra en cuestionamiento a favor de elaborar una guerra interna y sucia (Bustos, 1996) contra la droga y sus medios de existencia, además de poner en tela de juicio la buena funcionalidad de las instituciones del propio Estado (Derrida, 1990).

La guerra contra las drogas alecciona su producción de sentido a partir del año 1971 con el ex presidente Richard Nixon⁷, sufriendo una modernización durante los años de 1980 con Ronald Reagan, quien favoreció el debate sobre la vulnerabilidad en tanto soberanía, y seguridad (Rosen y Zepeda, 2016), además de dar bases para profundizar en “la estrategia prohibicionista y condenatoria” que habría de desarrollarse a través de los años (Cepeda, 2018, p.137) en un “modelo punitivo-prohibitivo” (Castro y Triana, 2018, p.88). Entre estas dos décadas, igualmente, se construye la visión que acabó guiando de manera errónea la interpretación del mercado de las drogas como un fenómeno que debe atacarse desde la oferta y no como una situación cuyo problema se encuentra en la demanda (Rosen y Zepeda, 2016; Cepeda, 2018).

Asimismo, el fenómeno prolongado de esta producción de sentido en el discurso trascendió a las medidas represivas por medio de actos de persecución que respondieron a todas las adaptaciones —o interpretaciones legislativas— que se dieron en los países andinos. De acuerdo a la necesidad de comprender el proceso del que advienen las leyes antinarcóticos para una lectura de estas no como bloques de discurso estáticos y definitivos sino, tal como sucede con el lenguaje, como cuerpos mutables, se puede considerar el tránsito hacia el TPD desde las transformaciones que las leyes tienen a nivel histórico. Rafael Castro y Nataly Triana (2018) mencionan tres conceptos importantes para comprender esta transición: la *descriminalización*, que comprende la reducción de penas hasta la no-comprensión del acto como delito; la *despenalización*, que comprende otras sanciones diferentes a la pérdida privativa de la libertad; y la *legalización*, que será posible cuando al interior del derecho penal no se comprenda ningún delito relacionado con estupefacientes (Blickman y Jelsma,

⁷ Aunque, como lo indica Carolina Cepeda (2018), bien podría hallarse desde comienzos del siglo XX.

2009, citados por Castro y Triana, 2018, p.85). Estos conceptos, tenidos en cuenta de manera integrada, admiten una reducción de la frontera entre lo lícito y no lícito al interior de las leyes antinarcóticos o estrategias antidrogas en los países. Visto desde las propuestas de Jacques Derrida (1990), moverse de la guerra contra las drogas es justamente esa transición de un estado en el que un “concepto no científico, instituido a partir de evaluaciones morales o políticas” (drogas) (p.34) puede situarse en un espacio de *deconstrucción*⁸ gracias a una experiencia distinta a las dualidades de violencia que gobiernan estas nociones de lo que son las drogas y, como ya se verá, la coca y la cocaína.

1.1.1. El “entre”: la coca y la cocaína

En tanto se ha mencionado que el problema se abordará desde su complejidad más elemental, resultaría contradictorio sentar una definición de coca y cocaína para discutir las problemáticas en este Trabajo de grado. Antes bien que anhelar unas definiciones, se desea discutir la cercanía que ambos conceptos tienen entre sí, comprendiendo que el espacio en medio aparece como una profunda antinomia en la teoría, y en proyectos de ley como el TPD en Colombia y sus transformaciones. Esto permite demostrar las imprecisiones y paradojas del espacio institucional que, fundamentado en una lógica binaria, refleja el exceso de estas discusiones interpretativas (Derrida, 1997).

Jacques Derrida (1997) menciona el exceso como la capacidad del lenguaje para producir un sentido en el mundo y, además, como la posibilidad de la normatividad institucional –o del lenguaje de la ley– para juzgar desde el sentido no solo dentro de un marco legal o ilegal sino incluso fuera de este⁹. Para resaltar esto con mayor detalle, se revisan las limitaciones

⁸ Deconstrucción es un concepto que Jacques Derrida (1997) acerca al derecho para comprender su límite y textualidad. La ley puede ser deconstruida porque puede ser desmontada y reorganizada para su comprensión. Ya sea que se constituya de opuestos, la deconstrucción no es una interpretación de la ley sino un proceso que revela sus contradicciones más ocultas.

⁹ Para el caso de Jacques Derrida, este exceso es también el sentido místico de la autoridad con que procede el Estado. La potencialidad de la ley instituida requiere de una violencia que la instituya; aun así, esta no puede ser pensada como violencia legítima o no, ya que, justamente, es ella la que produce el sentido de institucionalidad, por lo que excede su propio paradigma normativo.

conceptuales del reciente Proyecto de Ley “Por medio del cual se establece el marco regulatorio de la hoja de coca y sus derivados y se dictan otras disposiciones” (2020).

El Proyecto de Ley se compone de cuatro definiciones principales que son claramente opuestas: amediero y campesino, y coca y cocaína (o benzoilmetilecgoína)¹⁰. Para las dos primeras se tiene que, por un lado, el amediero es, a diferencia del campesino, un “cultivador que [...] realiza las actividades de cultivo [...] de las cuales pueden producirse sustancias declaradas ilícitas” (Congreso de la República, 2020, p.6), mientras que un campesino

es un sujeto intercultural e histórico, con unas memorias, saberes y prácticas que constituyen formas de cultura campesina [...] con diversas formas de tenencia de la tierra y organización, que produce para el auto consumo y excedentes con los cuales participa en el mercado local, regional y nacional. (Congreso de la República, 2020, p.6)¹¹

A pesar de que este proyecto de ley desea superar la predominancia institucional de la prohibición, el mismo se encarga de sentar la lógica binaria y, de hecho, violenta de separación que funciona –aunque de forma diferente– en un contexto de guerra contra las drogas. Como lo señala el Artículo 1., su finalidad se encuentra en establecer la distancia simbólica suficiente entre las prácticas agrónomas con el fin de interpretar los cultivos desde una oposición: legalidad o ilegalidad. Para el caso de las dos siguientes definiciones (coca y cocaína), las diferencias se desdibujan todavía más. La coca se define como “cualquier especie de planta del género *Erythroxylum*” (p.6, cursivas originales), a diferencia de la cocaína o benzoilmetilecgonina que es el “alcaloide que *se obtiene de las hojas de coca o que se sintetiza a partir de la ecgonina y sus derivados*” (p.6, cursivas añadidas). En otras palabras, mientras que la coca es una especie de planta, la cocaína es la hoja de esa planta, pero afectada y reducida.

De acuerdo a lo citado, dichas relaciones de cercanía, puestas unas frente a las otras, expresan la proximidad que responde a las interpretaciones históricas que predominaron la

¹⁰ Aunque solo se mencionen estos, el Proyecto de Ley se encuentra lleno de estas contradicciones en su Artículo 3.

¹¹ El campesino también puede ser una persona indígena o afrodescendiente que realice las mismas actividades con las mismas intenciones.

lectura y comprensión de estos conceptos (Derrida, 1986) en las instituciones y en el Estado. Esto, igualmente, le da sentido al accionar del concepto dentro de un marco normativo que, siguiendo a Derrida (1992), requiere, en tanto se presenta como ley o derecho, de un carácter universal que suspenda hasta la singularidad de los conceptos. Asimismo, el ejercicio de reducción de sentido profundiza la potencialidad de la violencia en el Estado ya que materializa el reconocimiento sesgado de la planta y actúa con el fin de su erradicación. Para comprender esta dinámica dentro de un marco político, es necesario tomar los aspectos críticos que el Giro Lingüístico dejó para las ciencias sociales, y comprenderlos como parte del fenómeno de los conceptos institucionales dentro de la interpretación histórica.

Así pues, Reinhart Koselleck (2004) entiende que el carácter histórico de los conceptos permite, justamente, que sea relatada la realidad, por lo que es el elemento que, en último término, da existencia a la experiencia *humana*. En los casos que revisamos, tanto *amediero* como *campesino*, y coca como cocaína, cargan con las atribuciones históricas que se afianzan todavía más al interior de las leyes del Estado. Esto no solo suscita la solidificación violenta de los cuatro conceptos, sino que, asimismo, esconde su cercanía, oculta el “entre” de estas relaciones y acaba asegurando sus diferencias desde la negación de ese otro que se les asemeja, y de sí mismos.

Igualmente, resulta importante afirmar que la relación de ambas oposiciones comunica que el concepto de la coca ha necesitado de la intervención humana no solo para ser cocaína. Como elemento natural del “sistema ecológico vertical y del modo de producción andino” (Luca de Tena, 2000, p.62), la coca ha sido mascada, mezclada, espichada, triturada, calentada, cortada y transformada en ungüentos, harinas, brebajes y demás elementos que participan de otras presentaciones que excluye la definición de coca que manifestó el Proyecto de Ley de 2020, aunque se puedan considerar incluidas al interior de la definición de “campesino” que también propone este proyecto. Sobre esto último es que radica la dificultad de la definición que trasciende, igualmente, la práctica campesina. Al existir debido a su comprensión antropocéntrica, la coca es una aporía del lenguaje que se ha visto sesgada por el ámbito discursivo institucional con el fin de relatarla sobre las fronteras de lo que se permite o no, de lo que es legal o no (Derrida, 1990); aun así, la culpabilidad de su existencia

debe suponer un castigo en doble dirección: para esta que debe ser eliminada, y para el campesino que continúa prolongando su cultivo.

Por último, la coca es una clara muestra de alteridad que nace en el territorio del otro y es relatada por este, practicada por este e interpretada por este hasta tal punto que presenta una multiplicidad incontenible de significaciones que acaban afectando “toda relación ordenada entre el orden del discurso [MVT: o la ley] y el orden de los estados” (Rancière, 2009, p.126) frente a una producción de violencia que pertenece a la ley donde esta alecciona las prácticas represivas, y a la hoja de coca que soslaya en la experiencia estas limitaciones. Esta posibilidad que ofrece una existencia no humana, incluso en su modo ilegal, es exceso, oportunidad y escape que permite lo que tanto Jacques Rancière (2009) como Jacques Derrida (1997) entienden en cuanto a ese desdoblamiento donde la cosa puede presentar su propio principio, su iterabilidad y su abundancia infinita; y es, además, necesidad misma para poner un límite desde la fuerza jurídica de la ley o desde una forma representacional del lenguaje.

1.1.2. El farmacón en el Estado

El sentido de alteridad que escapa del interior de la relación entre la coca y la cocaína permite establecer las predisposiciones normativas de oposición que brinda el principio de dicho encuentro (droga) y comprender el riesgo al que se supedita esta diferencia. De ahí que esta alteridad responda a la historia tradicional que puede hallarse relatada durante la colonia (y pensada antes de esta) (Zevallos, 2014; López, 2009; Bustos, 1996, Luca de Tena, 2000) y, posteriormente, a su propio desvío (sea sesgada su interpretación, entonces, como droga benéfica o como veneno) (Derrida, 1997). Aun así, a pesar de estos desdoblamientos en su significado, el concepto coca siempre retornará a la necesidad humana de uso o práctica en cuanto a una separación ambigua. Esto refleja el riesgo con que se leen dichos desdoblamientos en el Estado; en tal caso, con el fin de posibilitar su existencia al interior de un Estado, este incurre a la violencia reductora de la coca dentro de las leyes antinarcóticos y construye eso que, como señala Carl Schmitt (2009), se rige bajo las distinciones que solo pueden concebir lo político: lo bueno o lo malo: el amigo y el enemigo.

Un autor como Carl Schmitt (2009) comprende esta relación como reflejo del proceso decisivo con que la “unidad política” (p.68) —que es el Estado— determina las relaciones. Esto, dentro de su teoría, es una afirmación de que el sentido político de dichas relaciones solo es posible dentro del Estado, y, de igual manera, que es el Estado aquel con la capacidad simbólica y material para crear las oposiciones y actuar sobre ellas como maniobra de violencia sobre los significados. Lo interesante con Schmitt es que le da al Estado un poder decisivo altamente performativo y violento no solo en la separación que suscita la existencia de un enemigo, que, como dice el autor, “es el otro, el extraño, y [...] basta con que sea existencialmente distinto y extraño en un sentido particularmente intensivo” (p.58) para que atente contra la existencia de la unidad política, sino que, también, lo hace en su sentido decisivo dentro de la norma ya sea que esta se localice en su modo más excepcional. El sentido de la decisión, que reposa sobre la norma, afirma que no hay nada afuera del Estado y que en su interior la *normalidad* impera por sobre cualquier súbito desorden; no obstante, proteger dicha ley solo será posible si se actúa fuera de la misma (si se instituye desde lo instituido), dándole cierta arbitrariedad al poder decisivo del Estado y sacándolo de su propia ley.

La relación del significante y el significado en Schmitt difiere en muchos sentidos de las relaciones que fueron tomadas en cuenta desde Derrida en el apartado anterior. Aunque, el primero fosilice la relación como si todo aquello distinto a la unidad solo fuera eso otro por eliminar al sesgar los significados (droga) del significante (coca), el segundo comprende la alteridad como apertura de la multiplicidad desviada con que los conceptos se nos presentan. En cuanto a la ley, mientras para Schmitt esta se supedita a su propia arbitrariedad o excepcionalidad con el fin de mantener el control mediante la violencia que reduce los significados, y es su propio fin; para Derrida (1992) la justicia en el derecho no es *per se* o siquiera decisiva, sino que, en tanto elemento deconstruible, es un medio compuesto de capas textuales e interpretativas con que se puede asediar incluso a la misma ley. Lo anterior da, asimismo, un sentido histórico a la ley. Walter Benjamin (2001) comprende que el derecho positivo, al ser salvado de la imprevisibilidad que se encuentra en el “derecho natural”, demuestra el elemento histórico de sí mismo como institución; y, además, afirma que su

vínculo directo con la justicia —que para Benjamin no sería algo distinto a un escenario profético y liberador— no debería simplemente afirmarse.

Benjamin (2001), por su parte, comprende los elementos discursivos al interior de la propuesta de Schmitt, pero en su lugar establece una distinción para comprender que el derecho positivo busca ““garantizar” la justicia de los fines a través de la legitimación de los medios” (p.24). En otras palabras, la particularidad de Benjamin es que en la presente discusión da posibilidad al derecho de su propia reflexión, o reflexividad, con el fin de encaminar la comprensión del mismo en algo distinto al castigo y la pena (que en Benjamin serán más dados por el destino inscrito en cada individuo), lo cual da al derecho, con miras a un marco normativo diferente para la interpretación de las problemáticas, aliento de suplantaciones de esas violentas interpretaciones reductoras.

Finalmente, la elección de autores y argumentos permite problematizar el traspaso que ocurre de un síntoma de legalidad/ilegalidad a la posibilidad del modelo diferenciado de lo penal. Tomando en cuenta que para el derecho la especificidad en las palabras (o tipicidad) lo presenta como creador y protector de sí mismo (Benjamin, 2001), los tejidos al interior del concepto de hoja de coca y campesino que se mencionaron ponen al derecho penal en un escenario que alienta su constante transformación. La coca, por ejemplo, antes bien que un elemento donde se refleja la relación humana —ya sea ilegal o no— con sus propiedades o componentes orgánicos, es un fármaco, o sea, “un significante y [...] un concepto significado” (Derrida, 1997, p.149) que ha sido violentamente despojado de su multiplicidad dentro de las instituciones del Estado. De hecho, en una situación penal cuyo *modus operandi* es dado a los resultados, la hoja de coca se presenta como símbolo vacío al que excedieron ya todos sus significados y del que solo aparece, por ahora, una imagen (Rancière, 2009) (significante) repetida: la cocaína.

Capítulo 2: el Tratamiento Penal Diferenciado: entre la condicionalidad y la transitoriedad

La inclusión del campesino y la campesina como figuras centrales en el diseño, implementación y aplicación de un tratamiento penal diferenciado al interior del *Acuerdo Final* (2016), es una postura histórica relevante sobre las reflexiones que se dan acerca de la justicia al interior del problema de drogas ilícitas. María Clemencia Ramírez (2017) señala que la criminalización de la comunidad campesina por cultivo o financiación en el país es un reflejo de la difícil comprensión que suscita la existencia de estas figuras dentro de la cadena de producción. Para el caso de la comunidad campesina, al aceptar su relación con los cultivos no lícitos como una necesidad no identitaria, se considera que el cultivo es una práctica económica de la que solo se aspira al lucro o ingreso, diferente a la relación indígena donde se acepta el cultivo y manejo de la mata como parte de tradiciones culturales (Uribe, 1997; Ramírez, 2017).

Por su parte, aunque actualmente sigue sin tramitarse la ley de Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras (TPD) que se encuentra en el punto 4, “Sobre el problema de drogas ilícitas”, del *Acuerdo*, su presencia en este documento es una apuesta por la reformulación de todas las iniciativas penales dominantes, las acciones represivas y de control, y la estigmatización social que se relacionan con las drogas ilícitas. Este capítulo propone, entonces, elaborar un ejercicio comparativo que refleje las similitudes y diferencias sobre las categorías propuestas entre las tres versiones del proyecto de ley del TPD, que permiten identificar cambios o continuidades de la ley penal a favor de la despenalización de los cultivos de uso ilícito¹², y del campesino o la campesina. Esto con el fin de reconocer que los procesos de despenalización deben soportar legislaciones que no son recientes y que el desarrollo alternativo, como fundamento de sustitución y apoyo, varía de acuerdo a la dependencia política y jurídica con que se quiera interpretar las leyes (Sotomayor y Tamayo, 2014).

Los ejercicios comparativos retoman, también, los marcos normativos y las previas asignaciones conceptuales que expresan las dificultades en cuanto a lo que se define como cultivo, (pequeños) campesinos y (pequeñas) campesinas, *amedieros*, drogas, entre otros.

¹² Debido a que se opta por usar el lenguaje que se mantiene en el proyecto de ley, “cultivos de uso ilícito” será el término sucesivo para referirse a los cultivos de coca, marihuana y amapola.

Así, se destaca que la herramienta comparativa pone en entre dicho las pretensiones de las políticas antidrogas sobre la erradicación de los cultivos debido a que interpela las instancias penales, los supuestos constitucionales, las convenciones internacionales y los principios de Estado de derecho llegando a contradecirlos la mayor parte del tiempo. Por esto el capítulo comienza con la presentación del TPD dentro del *Acuerdo Final* de 2016 para, seguidamente, reflexionar sobre la criminalización y los procesos de despenalización que versan entre las tres versiones de manera conflictiva. Como se verá en las exposiciones de las categorías escogidas, estas se presentan como alternativas o herencias de las leyes antinarcóticos que fueron propuestas durante la guerra contra las drogas.

2.1. El Tratamiento Penal Diferenciado en el Acuerdo Final

El TPD se menciona en el numeral 4.1.3.4. del *Acuerdo Final* sobre la erradicación voluntaria de cultivos y expone en qué casos la justicia ordinaria colombiana tratará los delitos relacionados con los cultivos de uso ilícito y cuándo estos serán competencia de la justicia penal diferenciada. Distinto a la Jurisdicción Especial para la Paz (JEP), el Tratamiento diferenciado para los Miembros de la Fuerza Pública y el Tratamiento diferenciado para Agentes del Estado¹³; el TPD, por su condición particular, funciona como un puente o vínculo entre el punto 1, “Hacia un Nuevo Campo Colombiano: Reforma Rural Integral”, el punto 4 y el punto 6, “Implementación, verificación y refrendación”, del *Acuerdo*. Tal como se halla expuesto en el documento, la finalidad del TPD es apoyar el funcionamiento del Programa Nacional Integral de Sustitución (PNIS) y, también, justificar la inmersión del enfoque de género como exigencia de un “tratamiento penal diferenciado para mujeres en situación de pobreza, con cargas familiares condenadas, con delitos relacionados con drogas no conexos con delitos violentos y que no formen parte de estructuras directivas de organizaciones criminales” (Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto, 2016, p.183). A su vez, el TPD participa del ejercicio restaurativo de la JEP que, como señala Santiago Romero (2019),

¹³ Estos Tratamientos especiales se contemplan en el Acto Legislativo 01 de 2017 de manera conjunta con el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición (SIVJRNR). Además de legislarse al interior de la ley 1820 de 2016. Sobre este último vale resaltar que se excluye el Tratamiento penal diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras.

convierte en sanción y restauración ciertas acciones destacadas en cada uno de los acuerdos parciales del *Acuerdo Final* (sustitución de cultivos para este caso), ya que mediante su intervención es posible avanzar contra las causas del conflicto, la victimización y la exclusión social (p.170).

En materia penal, el *Acuerdo Final* contiene elementos variados que trastocan la comprensión básica de la relación intrínseca que hay entre la pena privativa de la libertad como consecuencia natural del delito (Hernández, 2017). En cierta medida, la inmersión de una justicia especial de este tipo permite dar un vuelco al proceso escatológico con que se comprendía el castigo como un ejercicio por el que se restaura el orden y, de esta forma, se protege al Estado y la ley (Schmitt, 2009), para dar lugar a un reforzamiento democrático en el que se revierten los mecanismos más endurecidos del Estado, como ente único e incuestionable para la conservación del control, en favor de su propia reducción (Abensour, 2012, p.34). Sobre la culpabilidad que persistía en la penalización de cultivos de uso ilícito, el TPD problematiza las situaciones expuestas en argumentos anteriores en tanto la culpa que existe por interpretación y abstracción de la infracción cometida sobre un bien jurídico es cuestionable y, por lo tanto, debe cambiarse. En este contexto, el TPD es transicional porque, de la mano del PNIS, se enfoca en la reparación por sobre la retribución de una pena (Hernández, 2017) a la que históricamente se ha recurrido.

De hecho, el *Acuerdo Final* firmado entre el Gobierno colombiano y la entonces guerrilla de las FARC permitió evidenciar un avance notable en materia de comprensión de lo que significa la ley o política de drogas ilícitas en el país. Principalmente porque, como lo señalan Garzón, Gélvez y Bernal (2019), de manera conjunta con el PNIS, la presencia del TPD comunica que no hay una aspiración por resultados inmediatos o congruentes —como es el encarcelamiento—, sino que, en su lugar debe priorizarse una reformulación del problema en favor de comprender que, sin pretender eliminar la prohibición, se requiere lograr un cambio en los territorios no solo a nivel institucional sino en cuanto a su infraestructura y dinámicas socioeconómicas. Una propuesta que comprende la justicia desde medidas restaurativas en tanto proceso integral de construcción de nuevas realidades (Acto Legislativo No. 01, 2017).

2.2. Criminalización y despenalización

De manera evidente, el fenómeno de la criminalización de estupefacientes es inseparable de la práctica legislativa en cuanto a prohibición de ciertas drogas, por lo que resulta necesario comprender el fundamento normativo que sostienen las leyes previas en Colombia y que declaran los límites para el TPD y despenalización. Rodrigo Uprimny (2015) menciona que, si se desea acercar al marco jurídico de las drogas y los cultivos de uso ilícito en Colombia, es importante contemplar el espacio de transición del crimen a la despenalización como un proceso que pone en tensión a tres frentes con exigencias específicas. El primero de estos se encuentra en la necesidad de legislar teniendo en cuenta todos los tipos posibles de acciones o de tratamiento jurídico para las drogas, siempre que sean aplicables a cualquier episodio de la cadena de producción. El segundo intuye que las alternativas por las que se opten, luego de revisar esos tipos posibles, deben atender a las indicaciones previamente designadas por los tratados o convenciones internacionales. Por último, el tercero reconoce las posibilidades y límites que pueden rastrearse en la *Constitución* y, con ello, las acciones a seguir que corresponden al Congreso y el Gobierno. El TPD, como justicia diferenciada de la justicia ordinaria colombiana, expresa los límites que tiene la relación entre estos frentes; empero, no es el único que permite reflexionar sobre esto.

Para su comprensión puede remitirse a las primeras medidas sobre drogas no lícitas en el mundo. La Convención Única de Estupefacientes de 1961 fue la congregación de distintas convenciones o tratados que se acordaron durante la primera mitad del siglo XX¹⁴. Se puede decir que este tratado sienta las bases de lo que se reconocerá posteriormente como política de drogas en tanto discurso prohibicionista proveniente de países como Estados Unidos —principalmente—. Al haber sido aceptada por la mayoría de países en el mundo, también permite comprender el imperativo con que las políticas antidrogas interpretan el problema de las drogas y de los cultivos de uso ilícito. De hecho, tomar el proceso de despenalización como una sucesión todavía no acabada de interpretaciones y contradicciones

¹⁴ Convención de la Haya de 1912, Convenciones de Ginebra de 1925, 1931 y 1936, Convención de Bangkok de 1931, Protocolos de París de 1948 y de Nueva York de 1953.

de la Convención es útil porque limita un referente cambiante y no eterno del fenómeno legislativo, además de contemplar dicho fenómeno como parte de un *modo de colonización* de ciertas prácticas o tipos de organización social frente a otros no legítimos y periféricos (Hulsman, 1987, p.53).

Louk Hulsman (1987) evidencia el proceso de colonización de las leyes antinarcóticos por dos elementos presentes en la Convención: el primero es que el debate sobre la prohibición se refirió exclusivamente al cultivo como detonante de la oferta; y el segundo que el sistema de control que se desprende de ese primero subyace en la división de las drogas que fueron o no incluidas en la prohibición. Mientras que las drogas de tipo común que se producen en los sistemas internacionales, o en los países industrializados y burocráticos (como el tabaco y el alcohol), quedan exentas de la ilegalidad, los cultivos o drogas ilegales y criminalizadas pertenecen exclusivamente al mundo periférico (Hulsman, 1987; Uprimny, 2015).

La criminalización es, entonces, un proceso de *internacionalización colonial* materializada en la separación de lo que es legal y aquello que no lo es. Este proceso fue cauce para una profunda adicción a la acción punitiva (Uprimny, Chaparro y Cruz, 2017, p.16) y, con esta, a un despliegue penal de tipos delictivos y actos represivos en favor de contener las drogas ilícitas y de reflejar el cumplimiento de las exigencias externas. Esta adicción a las leyes antinarcóticos se fundamentó en el uso de la fuerza con el propósito de evasión de algunas conductas o actividades que son potencialmente delictivas o perjudiciales, y con unos medios que proponen llegar a disuadir la decisión de realizar dichos actos o simplemente de castigar a quienes se empeñen en cometerlos (Barnett, 1990). En resumen, es el ejercicio sentenciado de justificar la violencia del Estado de modo incuestionable debido a la legitimidad de los fines que busca alcanzar (Benjamin, 2001).

Empero, a causa de que la construcción de las medidas normativas, o de las leyes antinarcóticos, no es solo un proceso unilateral de recepción de exigencias internacionales, la participación de los tres frentes se hace conflictiva en los procesos legislativos. Lo anterior se puede ver con más detalle en la jurisprudencia colombiana. Aunque la mayoría de

ocasiones se dé para los procesos de despenalización del consumo¹⁵ por sobre el cultivo, algunos episodios son reflejo valioso del proceso mencionado. Por ejemplo, la sentencia C-176 de 1994 responde a las exigencias de la Convención de 1961 en tanto reconoce que, aunque sea deber del Estado colombiano criminalizar la producción y la distribución de las drogas en su territorio, el desarrollo de políticas que susciten ciertas obligaciones de penalización primero debe respetar la diversidad cultural al interior del territorio. Tomando dicha distinción a partir de la separación *derridiana*¹⁶ explicada en el capítulo anterior:

Esta diferenciación entre la hoja de coca y la cocaína es necesaria puesto que numerosos estudios han demostrado no sólo que la hoja de coca podría tener formas de comercio alternativo legal que precisamente podrían evitar la extensión del narcotráfico, sino además que el ancestral consumo de coca en nuestras comunidades indígenas no tiene efectos negativos. (Corte Constitucional, C-176, 1994)

En este caso, el fenómeno de la hoja de coca como centro del debate de dichas legislaciones se desprende de la antinomia construida a partir de su comprensión. Así, esta sentencia no responde solo a la Convención de 1961 sino a un evento previo como fue La Comisión de Estudios de Hoja de Coca de la ONU en 1950 donde se evaluó y sentenció a la coca durante un encuentro al que no asistió ningún representante que tuviese una práctica cercana con la hoja. Dicha comisión acabó por concluir que la hoja de coca equivale a la cocaína con el mismo grado de adicción y peligrosidad social cercándola en el margen de lo que es una droga ilícita y exigiendo su pronta erradicación (Organización de las Naciones Unidas, 1950).

Para el caso colombiano, la legislación ha tendido a designar desde la institución los medios represivos en favor de la mitigación del consumo al atacar la oferta, a saber, mediante la erradicación de los cultivos. Además de separar el porte y el cultivo ilícito, muchas veces

¹⁵ Sobre este caso el *Acuerdo Final* consigue adelantarse a la repercusión penal y sitúa el problema con relación a la constitucionalidad sobre la protección al derecho del libre desarrollo de la personalidad en tanto reconoce que el consumo no afecta a un tercero, entonces no ataca el bien jurídico de la salud pública. Esto en la jurisprudencia ha procedido más rápidamente desde la Sentencia C-221 de 1994 hasta la Sentencia C-491 de 2012 (Hernández, 2017).

¹⁶ Como se señaló en el apartado 1.1.1. del capítulo anterior, la disociación con que urge legislar las drogas responde a lo que Derrida (1997) entiende como exceso de la capacidad que tiene la ley para instituir su propia violencia mediante la producción de imaginarios y estereotipos que se traducen en la ley del Estado y en la sociedad.

dejando el último como mayor agravante en cuanto a su pena. Sobre lo anterior, puede observarse cómo, desde 1964, con el Decreto 1669, se ha procesado una adecuación del uso o consumo de las drogas ilícitas de modo diferente de lo que son los cultivos de amapola, marihuana o coca. Asimismo, el Decreto 522 de 1971 de manera diferenciada despenaliza el porte y uso de algún tipo de sustancia, y sanciona el cultivo o conservación (sea por financiación o tratamiento) de cualquier cultivo del que pudiese producirse cocaína, marihuana u opio. Ya con el Decreto 1188 de 1974 se expide el Estatuto Nacional de Estupefacientes y se aumenta la pena del cultivo (de dos a ocho años), a comparación de la despenalización del uso o porte de una dosis personal donde se señalaba el arresto de un mes a dos años.

Sobre el control de cultivos se encuentra que la legislación se ha centrado en la erradicación. Puntualmente se puede rastrear la Ley 30 de 1986 sobre la erradicación manual de los cultivos, aquí se hace un énfasis especial en el reconocimiento de la posible dependencia que pueda derivarse del uso del cultivo o de la sustancia derivada del mismo; además, de permitir la expedición de un nuevo Estatuto Nacional de Estupefacientes dentro de las lógicas de la guerra contra las drogas (Uprimny, Chaparro y Cruz, 2017). Asimismo, el Decreto de ley 423 de 1987¹⁷ promulgó, para la Dirección de Policía Antinarcóticos, los servicios especializados por el control de sustancias con posible dependencia en sus distintos momentos¹⁸ a partir de la existencia de los cultivos. Para la erradicación por aspersión o plaguicidas se presentó el Decreto 1843 de 1991 donde se especifican entre los artículos 82 y 101 los requisitos y condiciones para la aplicación de plaguicidas por vía aérea. En cuanto a la Policía Nacional, se construye el Decreto 2158 de 1997 donde se exponen la visión, misión, funciones y principios para conservar la seguridad y tranquilidad pública mediante la prevención, investigación y control de los delitos relacionados con el narcotráfico, entre

¹⁷ Este decreto se adopta como legislación permanente mediante el Decreto No. 2253 de 1991 en el que se asigna a la Dirección de Policía Antinarcóticos el planeamiento y dirección de operaciones en favor de la prevención y represión en el territorio de las conductas involucradas en la producción, fabricación, exportación, distribución, comercio, uso y posesión de estupefacientes.

¹⁸ “La Dirección de Policía Antinarcóticos de la Policía Nacional tendrá a su cargo el planeamiento y dirección de las operaciones policiales tendientes a la prevención y represión [...] de las conductas [...] relacionadas con la producción, fabricación, exportación, importación, distribución, comercio, uso y posesión de estupefacientes, lo mismo que el cultivo de plantas de las calles estos se produzcan” (Ley 423, 1987, art. 2).

los que se encuentran los cultivos de uso ilícito. Finalmente, la Ley 599 de 2000 expidió el Nuevo Código Penal donde se presentan los delitos relacionados al tráfico de estupefacientes. Este último será marco definitivo para comprender las implicaciones diferenciadas que el TPD expone dentro de sus versiones y será herramienta de consideración frente a la intención transitoria que se planea establecer. Algo que se expondrá en el siguiente apartado.

2.3. Condiciones y alternativas

A modo de presentación de los elementos principales del TPD para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras, la Tabla 1 (Anexo 1) resume los principales cambios que exigieron los debates alrededor del proyecto de ley. Se asignaron tres versiones debido a que los cambios más grandes fueron producidos en tres episodios particulares: la primera versión del TPD correspondiente a los años 2016 y 2017 con el *Acuerdo Final*; la segunda versión de la primera mitad del año 2018 bajo las sugerencias y peticiones del entonces Ministro de Justicia y Derecho, Enrique Gil Botero; y la tercera versión propuesta por el partido FARC¹⁹ durante la segunda mitad del año 2018 y parte del año 2019.

En favor de facilitar una lectura de las diferencias entre las transformaciones del TPD, se han señalado algunas categorías de comparación que brindan distinciones sobre las preocupaciones al interior del TPD y de las críticas que emergieron por cada uno de los debates o plenarias que fueron dándose alrededor de los cuatro años señalados. Se hablará de cada una (tipos penales, campesino/a/amediero, hoja de coca (dimensiones), relación con el cultivo, criminalización, desarrollo alternativo) puntualmente teniendo en cuenta los alcances sobre despenalización y las transformaciones legislativas que sugieren con el fin de que el TPD se acoja a los principios de las propuestas del *Acuerdo Final* (2016), y a las distintas exigencias pertenecientes a los tres frentes (tipos penales, convenciones y tratados internacionales, y mandatos constitucionales) mencionados.

¹⁹ Desde enero de 2021 el partido ha cambiado su nombre a Comunes. Debido a que esta versión para el proyecto del TPD fue publicada antes de este cambio, se opta por usar el nombre anterior. Aun así, se aclara el cambio en este espacio.

Para comenzar, debe tenerse en cuenta que el TPD se construye sobre una base normativa y política determinada. Esta base se compone de, primero, el *Acuerdo Final* de 2016 (subpunto 4.1.3.4.) donde se destacan los tres principios rectores del TPD: (1) la remoción de la justicia ordinaria por las herramientas jurídicas necesarias para el funcionamiento del TPD; (2) la aclaración sobre la definición de pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras como sujetos centrales de esta justicia especial; y (3) la reiteración de que se debe renunciar al ejercicio de la acción penal mediante la extinción o suspensión de la sanción penal. Segundo, el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 1 de 2017 que insta por la inclusión de casos o tipos penales específicos que se aplicarán en esta justicia especial. Tercero, el Plan Decenal de Justicia (2017-2027) donde se sugieren cambios normativos necesarios para la ejecución del TPD. Cuarto, el Plan Nacional de Desarrollo (2014-2018) donde se hace un llamado a la actualización del Estatuto Nacional de Estupefacientes para comprender el principio diferenciado de los cultivos de uso ilícito. Por último, el quinto es el Decreto 896 de 2017, “*Sobre la creación del Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS)*”, donde reposa todo el reconocimiento de desarrollo alternativo y sustitución como estrategias frente a la política antidrogas en el país. Sobre este, debido a que el TPD es una institución que se planteó como apoyo del PNIS, los componentes del quinto comprenden desde el acta de compromiso para los procesos de sustitución, hasta el Plan Integral de Sustitución y Desarrollo Alternativo (Pisda) y las Asambleas comunitarias en cuanto a la Comisión Municipal de Planeación Participativa (CCMPP) y el Consejo Municipal de Evaluación y Seguimiento (CMES)²⁰.

2.3.1. Tipos penales: la Ley 599 de 2000

Como ya se ha mencionado, el conjunto de delitos penales sobre drogas ilícitas y cultivos de uso ilícito se refieren al bien jurídico de la salud pública en tanto se interpreta la posibilidad de perjuicio contra este derecho. En cuanto a la *Constitución Política* de Colombia, este derecho se reitera en el Artículo 49 donde se indica que “La atención de la salud y el

²⁰ También se encuentran las siguientes estrategias: el Plan de Atención Inmediata Individual, el Plan de Atención Inmediato Comunitario y los Programas de Desarrollo con Enfoque Territorial (PDET).

saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado” (Const., 2016, art. 49), por lo que, su inclusión en el Código Penal (en lo sucesivo CP), o Ley 599 de 2000, se reserva al apartado sobre delitos que afecten este bien. Esto comprende de cerca las indicaciones normativas señaladas previamente y procede con una división del tipo de objeto del que se está tratando. Para el caso de los cultivos ilícitos, por ejemplo, se encuentra específicamente el Artículo 375, mientras que, para el caso de sustancias, se deja el Artículo 376 para el tráfico, fabricación o porte²¹. Asimismo, son agregados unos tipos penales que se relacionan estrechamente a los dos artículos anteriores: el Artículo 377²² sobre la destinación de muebles o inmuebles para la conservación de los elementos incluidos en los Artículos 375 y 376²³, y el Artículo 382²⁴ sobre el tráfico de sustancias o materiales usados para la fabricación de la heroína, cocaína, drogas sintéticas, entre otras.

Los anteriores artículos son, justamente, debate para la delimitación del TPD. Al revisar la comparación de la Tabla 1, se puede evidenciar un proceso de selección de los tipos penales más idóneos para el funcionamiento de esta justicia especial. En la primera versión se encuentran los Artículos 375 y 377 sobre el cultivo y la financiación de las sustancias. Esta selección aumenta para la tercera versión que, por consiguiente, incluye los delitos de transformación, transporte de los derivados y las sustancias para el procesamiento, y la comercialización (Artículos 376 y 382). A pesar de ello, hubo una reducción en la segunda versión corregida por Enrique Gil Botero en 2018 donde se limitan los tipos penales y solo

²¹ En el Código Penal no se contempla el consumo en sí mismo como un tipo de delito que exija una sanción. Aun así, su porte fuera de lo que contempla la ley (artículo 376) y el estímulo a su uso (artículo 378) pueden ser infracciones o actos ilegales. De cualquier manera, siempre el CP afirma que hay delito cuando sucede la participación en un proceso de intercambio económico, ya sea que el delincuente provea la sustancia o que brinde y motive un espacio para su consumo.

²² Las conductas a las que se refiere el TPD (1 y 3) que se encuentran en el artículo 377 son “El que destine ilícitamente bien mueble o inmueble para que en él se elabore, almacene o transporte, venda o use algunas de las drogas a que se refieren los artículos 375 y 376” (Código Penal, 2000, p.267).

²³ Las infracciones mencionadas al interior del artículo 376 se enuncian de la siguiente manera: quien “introduzca al país, así sea en tránsito o saque de él, transporte, lleve consigo, almacene, conserve, elabore, venda, ofrezca, adquiera, financie o suministre a cualquier título sustancia estupefaciente, sicotrópica o drogas sintéticas” (Código Penal, 2000, p.263).

²⁴ Las infracciones mencionadas en el artículo 382 que pueden sancionarse son: quien “introduzca al país, así sea en tránsito, o saque de él, transporte, tenga en su poder, desvíe del uso legal a través de empresas o establecimientos de comercio, elementos o sustancias que sirvan para el procesamiento de cocaína, heroína, drogas de origen sintético y demás narcóticos” (Código Penal, 2000, p.268).

se incluye el tipo penal del Artículo 375, dejando como único delito legítimo la relación directa y exclusiva que tengan el cultivador o la cultivadora con el cultivo y sus semillas. Sobre los debates se destaca el Artículo 375 y la necesidad de su reforma para el funcionamiento del TPD.

El Artículo 375 del CP carece de claridad en cuanto a delimitaciones conceptuales²⁵. Así, aunque se haga una mención a los tipos de cultivos o plantaciones de uso ilícito que existen en Colombia, no se contempla una dimensión diferenciada para cada una de las plantaciones teniendo en cuenta sus costos e ingresos. Para revisar lo anterior se cita puntualmente de la Ley 599 de 2000 donde el Artículo 375 dice lo siguiente:

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. (Código Penal, p.263)

La transformación del Artículo 375 requiere aclarar la tipicidad debido a las dimensiones de los cultivos. Esto representa su margen de descriminalización en tanto, aunque no deje de existir el tipo penal o el artículo, sí se aplican otras acciones penales y se especifica la conducta llegando a condicionarla. Como indica la versión del Consejo Superior de Política Criminal, aclarar las dimensiones permite “diferenciar la reacción punitiva de acuerdo con la gravedad de las hipótesis delictivas²⁶” (Ministerio de Justicia y Derecho, 2016, p.3). En tanto se reconoce la particularidad de los cultivos, por la plantación y su localización, se reitera su circunstancialidad contextual, que acaba delimitando todavía más la dimensión

²⁵ De hecho, el Conpes 3669 de 2010 considera que una de las razones por las que se dificultan los procesos de erradicación es porque la ley colombiana carece de conocimiento sobre la judicialización de los culpables de las infracciones que se encuentran en el artículo 375 de la Ley 599 de 2000.

²⁶ Las hipótesis delictivas se asignan de acuerdo a la gravedad que se interprete del tamaño de los cultivos. La segunda versión del TPD separa tres hipótesis a partir de la pobreza monetaria y su relación con los cultivos. La primera lo hace al tomar la dimensión de 3.78 hectáreas como límite entre pequeño y gran cultivador. La tercera no tiene hipótesis delictivas. Esto se encuentra señalado en la Tabla 1.

del cultivo que se permite ingresar a TPD²⁷ y, también, a las familias que serán incluidas en el PNIS. Esta medida sigue de cerca las indicaciones de las convenciones y tratados internacionales ya que crea una especificidad y no renuncia a las hipótesis de gravedad sobre los delitos donde existe una frontera invisible entre el enriquecimiento y la práctica campesina para sobrevivir.

2.3.2. Dimensión del cultivo y coca

Así como se indica en la Tabla 1, mientras que la primera y segunda versión conservan una cantidad de hectáreas definida (3.8 ha y 1.78 ha respectivamente), la tercera se reserva dicha especificidad y prefiere excluir este señalamiento comunicando que cualquier área de cultivo podrá ingresar al TPD sin importar su dimensión o la totalidad del área en hectáreas o m². La dimensión del cultivo es de especial interés para los debates del TPD, en específico porque el PNIS, que sería su órgano rector, no incluye ninguna dimensión límite que condicione el ingreso al programa. Esto deja la última versión como aquella que contribuye a las acciones del PNIS y no obstruye su proceso, principalmente porque una de las demandas que se mencionan en los debates es que, por ejemplo, en la actualidad, el PNIS ya cuenta con 99.097 familias suscritas al programa de sustitución voluntaria (UNODC, 2019), muchas de las que se suscribieron con un número mayor a 1.78 hectáreas. Un retroceso a causa de que si se legisla este límite se necesitaría su exclusión del programa, así el proceso de sustitución ya hubiese iniciado (DeJusticia, 2018; González, 2018).

Los límites en las dimensiones son las razones por las que suceden las exenciones de las acciones y los procedimientos penales para los campesinos y las campesinas. Se produce, entonces, una despenalización de las hipótesis delictivas desde el primer momento del proyecto en tanto, como se indica en el documento del Ministerio de Justicia y Derecho presentado por el Consejo Superior de Política Criminal en el año 2016, se debe interpretar diferenciadamente el Artículo 375 o, en su lugar, modificarlo. Aun así, esto implica que no

²⁷ Esto se reitera en el documento expedido por el Ministerio de Justicia y Derecho en el 2016 donde se reforma el artículo 66 transitorio de la Constitución Política. El ejercicio de limitación es un mensaje de persistencia en la prohibición.

se renuncie por ningún motivo al uso del instrumento punitivo. Por lo tanto, aunque la segunda versión del TPD motive en su artículo 6 a una modificación del Artículo 375 del CP, lo cierto es que reducir el límite de hectáreas, como se presenta más adelante, afecta la definición de lo que es pequeño cultivador o pequeña cultivadora.

Esto expone las complicaciones en cuanto a la disposición de la ley penal en el CP en Colombia cuya preocupación ha sido desplegar tipos penales antes que considerar las imbricaciones en cuanto al procedimiento y la precisión de la aplicación de la ley (Sotomayor, 2007). Asimismo, presenta el problema de las drogas con tal desproporción en cuanto a variedad de tipos penales que se soportan en la privación preventiva de la libertad y en el cobro de multas insoslayables a la condición de los acusados o condenados. Un discurso doble de legalidad e ilegalidad donde el espacio de lo político, que legitima la intervención del Estado, expande el derecho penal sin una construcción crítica apropiada (Sotomayor y Tamayo, 2014).

2.3.3. La exención penal y la despenalización

Una de las grandes advertencias que se manifiestan en las tres versiones del TPD es que, pese a su excepcionalidad, no debe necesitar ninguna modificación de la *Constitución*, sino que los mecanismos de esta tienen que ser suficientes para posibilitar una adecuación jurisprudencial y legislativa del marco procedimental con que funcionará esta justicia especial. A grandes rasgos, como lo declara el Comité Técnico del Consejo Superior de Política Criminal en su revisión del año 2018, el TPD trabaja desde el derecho penal pero sus competencias se sitúan en la construcción de unas condiciones de paz estables en el país, por lo que requiere de medidas o estrategias de política criminal que se acoplen a sus objetivos ulteriores. En consecuencia, el TPD contempla para sus tres versiones la facultad constitucional del *principio de oportunidad* y la medida alternativa de *libertad condicional* como referentes de su modo de actuar en cuanto esta justicia especial se haya radicado. Ambas serán aplicables a tres sujetos que son comparables a las variables con que se procede a la privación de la libertad: (1) el primero es quienes, ya luego de la ley radicada, pueden llegar a adquirir compromisos del PNIS o que, por las condiciones de su cultivo, deben ser

sometidos a la *captura*; (2) el segundo es para quienes se encuentren siendo *procesados* en el momento cuando se radique la ley; y (3) el tercero es para quienes, ya *condenados*, pueden solicitar su inclusión al TPD. En resumen, las acciones que se desvían de las dos medidas centrales se encargan de evitar la reclusión carcelaria mediante la prisión domiciliaria, suspensión de la ejecución de la pena, libertad condicional, y nuevas circunstancias de atenuación punitiva, además de sustituir la medida de detención preventiva que tanto impera en las primeras legislaciones sobre drogas en Colombia.

Sin embargo, existen un par de contradicciones al interior de las propuestas del TPD. La primera de ellas se denuncia en la primera versión debido a que el TPD está ausente del Artículo 66 transitorio de la *Constitución* en el que se contemplan y asignan las medidas de amnistía e indulto que solo son aplicables para miembros de grupos armados, por lo que difícilmente puede ser una opción usada en delitos inscritos dentro del narcotráfico dedicados exclusivamente a los cultivos de uso ilícito. Aun así, como se declara en las dos versiones siguientes, dicha medida puede ser subsanada por el *principio de oportunidad* que permite a la Fiscalía suspender, interrumpir o renunciar a la investigación penal²⁸ bajo ciertos principios de legalidad (Vázquez y Mojica, 2010). Empero, su modificación para la primera y segunda versión es que la decisión traspase la orden de la Fiscalía General de la Nación (órgano encargado originalmente de su aplicación) y dé potestad al presidente de la República²⁹ para que sea el único capacitado de solicitar una petición especial donde sea aplicado el principio de oportunidad. Problemático para la versión expuesta por el partido FARC quienes mencionan que esto sería una medida donde repose en el ejecutivo una decisión que en muchos casos es solamente administrativa (Congreso de la República, 2019).

²⁸ Esta facultad constitucional y su asignación decisoria a la Fiscalía General de la Nación se encuentra en la Ley 1312 de 2009 que modificó el artículo 323 de la Ley 906 de 2004.

²⁹ La crítica que hace el Consejo Superior de Política Criminal (Ministerio de Justicia y Derecho, 2018) sobre esta decisión es importante dentro de las construcciones argumentales del TPD en relación a este tema. Para el Consejo es innecesario que la figura de revisión del presidente se sitúe en el centro de un proceso del que pueden encargarse órganos como la Fiscalía (quienes realizan investigaciones de oficio en víctimas en caso de *querrela*) y el Procurador (que toma los procesos de petición especial) debido a que dotaría de ciertos poderes al Ejecutivo de forma innecesaria.

En esta discusión, el *principio de oportunidad* es crucial porque limita la acción represiva del Estado, aun así, presenta algunas preocupaciones que se fundamentan en la confianza con que los campesinos y las campesinas puedan ingresar al TPD. Por lo que, la segunda propuesta en contradicción es que el *principio de oportunidad* no garantiza la exención de los antecedentes penales, y que el PNIS puede necesitar de esta información para su verificación, los sujetos no judicializados y aquellos que ya están condenados pueden abstenerse de participar en todo el proceso de sustitución y justicia especial, a consecuencia de un proceso que es netamente operativo, como son los antecedentes. A diferencia de la situación de los procesados que quieren acceder el TPD a quienes, en su debido caso, se les permitiría un traspaso de instancias penales en favor de considerar a los cultivos de uso ilícito, sin ser juzgados, como cosa juzgada. Aun así, su sola inclusión es necesaria teniendo en cuenta que en la actualidad no hay certeza de ninguna medida que se asemeje a la posibilidad de renunciar a cualquier persecución penal y que recurra a procedimientos de concertación.

2.3.4. Sobre el Desarrollo Alternativo

El concepto de Desarrollo Alternativo no es innovador si pensamos su inclusión en el *Acuerdo Final* de 2016. Al contrario, por ejemplo, en el mundo el concepto responde a 1923 cuando Elizabeth Wright, entonces asesora del Comité Consultor sobre Opio de la Liga de Naciones Unidas, propuso un programa para los países asiáticos productores de opio (López, 1997). Así, fue para 1968, con la Asamblea General, cuando se reconoce que el desarrollo alternativo es “una de las formas más constructivas para acabar con los cultivos ilegales de las materias primas de los narcóticos” (López, 1997, p.41) porque reduce la persecución penal y todos los actos de represión y control en el marco de un proceso de sustitución voluntario y concertado. Sin embargo, actualmente no hay una declaración consensuada ni se ha señalado el desarrollo alternativo de acuerdo a unos parámetros internacionales determinados (González, 2017).

El PNIS es el centro del TPD y funciona como puente entre las exigencias del desarrollo alternativo y el proyecto de ley. Como programa, el PNIS conserva elementos que pertenecen a cualquier otro plan para la sustitución y se resumen en que, por un lado, se exige

que, con tal de recibir todo el apoyo posible, el beneficiario (y su familia) debe procurar reemplazar la totalidad de las plantaciones; y, por otro, esto debe hacerse gracias a una participación activa de la comunidad para la creación de condiciones democráticas y garantía de las mismas (González, 2017). Sobre este último, como señala Camilo González (2017), el programa, desde su referente democrático, contempla las exigencias previas por organizaciones comunitarias como fueron la Cumbre Agraria de 2013 y 2014, y la Minga Nacional de 2016 donde se reiteró que debía procederse con mayor ímpetu en la despenalización de los cultivadores y recolectores, de tal forma que no se considere a la extradición como medida cautelar.

De acuerdo a la Tabla 1, los mecanismos que se confieren al desarrollo alternativo persisten durante las tres versiones del TPD, pero varían en el tiempo estimado de revisión. Mientras que la primera versión intuye sobre que 1 año es suficiente para recibir la totalidad de familias cultivadoras con intenciones de participar del programa de sustitución, además de que toma un año la verificación; la segunda versión toma el mismo tiempo (1 año) para sustituir en su totalidad los cultivos desde que se radica la ley de TPD con tal de no atravesar el proceso de culpabilidad del que no se excluyen a los cultivos de uso ilícito.

Probablemente, la versión más completa sobre desarrollo alternativo —y con mayor comprensión del *Acuerdo Final*— es el tercer modelo gestado por el partido FARC en 2018 y comienzos de 2019. Debido a que aclara que es un año de gracia el suficiente para enunciar la voluntad de sustitución ante cualquier entidad del Estado y toma dos años el proceso de sustitución de las plantaciones en el predio. A diferencia de las anteriores, en esta categoría la tercera versión motiva a la participación democrática mediante la inclusión y verificación de las asambleas comunitarias y de las instancias locales del PNIS, además de también hacerlo con las comunidades étnicas. No obstante, este programa evidencia complicaciones en las tres versiones, ya que ninguna de ellas hace comentarios a las propuestas del PNIS, dentro de la erradicación voluntaria sobre la que la Oficina de Naciones Contra la Droga y el Delito indica en cuanto a la condicionalidad y es la confesión jurada de sustitución dentro de un acuerdo escrito que debe ser reconocido por la institucionalidad (p.27, 2005, como se citó

en González, 2017). Algo que sitúa los referentes de desarrollo alternativo dentro de este paradigma institucional de reconocimiento del proceso.

2.3.5. Concepto de pequeño campesino y pequeña campesina

Hay varios preceptos del TPD que versan a favor de construir el concepto de cultivador o cultivadora para pequeñas dimensiones de cultivo no lícito, aun así, estos lo hacen un término todavía ambiguo. Entre las variaciones que admiten las categorías incluidas en el concepto, se tiene el principal elemento que es el sujeto (ya sea familiar o individual) y la relación jurídica o de precarización que tenga con el predio donde se da ya sea la coca, la amapola o la marihuana. Las soluciones a esta definición admiten los términos de cultivador y *amediero* con diferencias entre las prácticas y las relaciones económicas que los sujetos tengan con los cultivos. Estas definiciones no solo son innecesarias en tanto presentan diferencias que son propias de la interpretación penal sobre la potencialidad del daño para el bien público, sino que dificultan la claridad con que puede ser leído el Artículo 375 del CP ya que reducen la reflexión a la posesión de un título de propiedad del que carecen una porción significativa de la población campesina.

De cualquier modo, las tres versiones del TPD construyen sus propios conceptos sobre los sujetos que podrán ser incluidos en la jurisdicción especial. En vista de esto, aunque durante los debates persisten inconformidades debido a que el proyecto de ley parece distanciarse de su versión original incluida en el *Acuerdo Final* (señalamiento que en realidad parece desconocer que el *Acuerdo* dedica solo dos párrafos para el TPD), lo cierto es que se opta por seguir la designación exigida de pequeño cultivador o pequeña cultivadora desde una perspectiva con alta dificultad de concertación en la actualidad. Una muestra de esto es el enfoque de género que exige el punto 6 del *Acuerdo Final* como parte de las garantías del PNIS. El enfoque, en realidad, acaba designado a una relación *familista* que considera dos razones para que una mujer decida cultivar o conservar algún cultivo ilícito: la primera razón es que obedece a una figura masculina que ella reconoce como el centro de la familia; y, la segunda, que contemple la opción del cultivo no lícito como la única actividad para la sobrevivencia, en caso de faltar la figura masculina central. Por ningún motivo se contempla

que la opción sea porque se considera que hay cierta rentabilidad en los cultivos ilícitos donde pueden hallarse claras intenciones de un crecimiento en el mercado sobre el que, quizá, la mujer quiera participar (Parada-Hernández y Marín-Jaramillo, 2021).

Además de esto, la inclusión de pequeño o pequeña como compañía del término campesino o campesina profundiza y devela más problemáticas. La interrogante sobre qué indicador o categoría es la más indicada para determinar los límites entre pequeño cultivo y cultivo comercial se intenta resolver con la Unidad Agrícola Familiar (UAF). La UAF es un instrumento de política pública que indica la extensión de un predio donde trabaja una misma familia, hasta el segundo grado de consanguinidad y primero civil sin que existan impedimentos para emplear mano de obra externa (Gutiérrez, et al., 2014, citado por Botia-Carreño, 2019). En los debates presentados durante el mes de abril del año 2019, justo después de que fuera publicada la segunda versión del TPD, se trataron en su mayoría los temas relacionados a la UAF en el TPD. Camilo González (2018), como representante de Indepaz, hace una crítica a la segunda versión debido a que se produce una reducción extrema (superior al 50 %) de las dimensiones máximas exigidas para ingresar al TPD y que ya fueron discutidas para la primera versión. El ponente destacó que aceptar esta reducción fue una contradicción indiscutible del concepto general de la UAF que se encuentra en la Ley 135 de 1961³⁰ y la Ley 160 de 1994 en su Artículo 38³¹. Además de contradecir, las posturas del Incodec, en el Acuerdo 202 de 2009, donde se menciona que la UAF se refiere al trabajo de propietario y familia, y, aun así, no se debe excluir la mano de obra ajena si es que así lo requiere la producción.

González (2018) encuentra que es una irracionalidad limitar la UAF a 1.78 hectáreas ya que no toma en cuenta tres elementos principales que conforman el término: el primero es que versa en la UAF el trabajo de los miembros de toda una familia; el segundo es que el excedente de capitalización debe contemplarse en tanto es una empresa familiar; y, el tercero,

³⁰ Para el caso de la Ley 135, el ponente destaca que, tal como se evidencia en la segunda versión del proyecto, se elimina la idea de inclusión del empleo de mano de obra externa.

³¹ Para el caso del artículo 38 de la ley 160, el ponente advierte que el concepto de UAF al que recurre la segunda versión ignora la finalidad de una UAF como empresa básica de producción donde las familias pueden remunerar su trabajo y tener un excedente capitalizable.

que de la UAF se desprende un ingreso destinado para el consumo familiar en general. Asimismo, presenta que, tomando en cuenta el Acuerdo 202 del Incoder, considerar que una propiedad familiar no exige un excedente de reinversión con el fin de que la cosecha crezca o mejore en un futuro, es ignorar todo el ciclo productivo que existe en el marco de cualquier proceso de cultivo. Para estructurar una sugerencia de modificación, González (2018) presenta la fórmula que indica la UAF en el Incoder que se resumen de la siguiente manera: $INF=Qt-Cp$ ³² o, en otra presentación, $INF=Sf$ ³³+Excedente para reinvertir.

Al cambiar de forma abrupta la UAF mediante la reducción de un 50 % del total del espacio de producción de la familia campesina, se reduce la cantidad de ingresos permitida para firmar el compromiso de sustitución y el acuerdo de exención penal, pero, además, se pone en riesgo a las familias que ya contrajeron con anterioridad el compromiso de sustitución. Así, se considera para la segunda versión que, con una UAF, el máximo de ingresos por cultivo de coca sería un total de 2 salarios mínimos mensuales legales vigentes (smlmv) que, en palabras de González (2018), es definitivamente un riesgo porque transgrede “los parámetros de la propiedad rural, [las] definiciones catastrales y del impuesto predial y lleva a asignaciones de títulos de propiedad que significan el empobrecimiento de las familias campesinas” (p.21). De este modo, se ignora que la media de ingreso de acuerdo a smlmv debería ser entre 2 y 8, como un aproximado³⁴ a la UAF superando la 1.78 ha propuesta en la segunda versión.

Esta dimensión, también, se acerca a las hipótesis delictivas y su determinación sobre el umbral alto, medio y bajo de riesgo que puede suscitar el cultivo. Lo anterior, como también sucede con la inclusión del enfoque de género en el TPD, refleja que la segunda versión está incapacitada para comprender las relaciones productivas y el contexto, o localización, de los cultivos como factores que afectan la relación de explotación y la

³² INF: Ingreso Neto Familiar. Qt: Valor de la producción total. Cp: Costos de producción.

³³ Sf: salario familiar.

³⁴ De hecho, González (2017) propone una medida para entender de modo más “justo” el concepto de pequeño cultivador. El ponente indica que lo más apropiado es tomar la media nacional de productividad y de ingresos mensuales por hectárea de coca sembrada que ofrecen los documentos de la Policía Nacional y la ONUDC donde se indica que el pequeño cultivador está entre 1 y 5 hectáreas dependiendo de la productividad del territorio.

productividad con que los mercados se manejan en ciertos territorios. ¿Qué sucede con esto? Principalmente que dicho cambio al interior de la segunda versión se debe a que, en realidad, no contempla las propiedades de la UAF para designarla como la categoría de medición que dimensiona los cultivos, sino que se opta por la pobreza monetaria como medidor que generalice la productividad e interpretación, de forma errónea, de la UAF.

La pobreza monetaria es una comparación “que mide el porcentaje de la población con ingresos por debajo del mínimo de ingresos mensuales definidos como necesidades básicas” (DNP, 2017, p.1). Este medidor es unidimensional ya que solo concibe la falta de ingresos para adquirir una canasta de bienes (alimentarios y no alimentarios) que permiten la ingesta calórica mínima para que los individuos puedan reproducirse (DANE, 2015). El análisis que el TPD 2 hace de esto es bastante simple: mientras que el umbral bajo es para aquellos que se encuentran por debajo de la línea de pobreza y, por lo tanto, debido a su necesidad por sobrevivir recurren a los cultivos ilícitos; el umbral medio y alto no son admitidos para la exención o aplazamiento de la pena debido a que demuestran una relación comercial de lucro que puede interpretarse como un nexo directo con el narcotráfico.

Empero, el TPD 3 excluye la dimensión del predio como requisito para ingresar a la jurisdicción especial, por lo que elimina los conceptos de pequeño cultivador y pequeña cultivadora, además de que acepta la inclusión de familias o individuos cuyo predio no responde a una relación de propiedad, permitiendo una ampliación del espectro de apoyo que tiene el PNIS y siéndole fiel al mismo que excluye estas limitaciones de ingreso al programa.

Estos problemas que fueron expuestos a modo de comparación son las categorías que responden a la estructura alternativa con que el TPD ajusta y transforma al derecho penal. Al ser no solo un caso para la jurisdicción especial, sino que, también, un proyecto de cambio para las leyes antinarcóticos, es importante hacer una revisión y reflexión acerca de estos apartados en relación a ciertas políticas o programas que surgieron durante la época de la guerra contra las drogas, pero de las que el TPD, aunque se distancia, no abandona del todo en cuanto a funcionamiento. Esto, de acuerdo a postulados que posibilitan un derecho insurgente o la justicia dentro de dicha institución, se revisará puntualmente en el tercer capítulo.

Capítulo 3: ¿Una democracia insurgente? El Tratamiento penal diferenciado ante las leyes antinarcóticos

Las paradojas que prueba resolver el TPD sobre las leyes de drogas ilícitas pueden ser resumidas en dos premisas: la primera es que los cultivadores y las cultivadoras no deberían ser objeto de persecución penal sin que esto implique la legalización de la actividad de cultivo no lícito; y la segunda, que el tiempo de privación de libertad por conservación y financiación de cultivos ilícitos es desmedido si se compara con el tiempo de cárcel señalado en delitos como concierto para delinquir o abuso sexual³⁵, por lo que debe reducirse sin que dejen de existir estos crímenes. Por esto, el elemento que más se destaca del TPD es que su preocupación se halla en la sustitución de la sanción principal o, incluso, en la eliminación de esta, para dar lugar a una institución que irrumpa en la ley penal y su reacción procesal. Aun así, esta afirmación es insuficiente para lo que puede representar. Por ello, es útil comprender el *Acuerdo Final* (2016) como un cambio transgresivo donde no solo se busque el “fin a la guerra” o la “reconciliación” debido a que es una posibilidad de “contribuir al resquebrajamiento del orden existente en la medida de sus pretensiones democratizadoras y, en consecuencia, de la habilitación de mejores condiciones para las luchas de la gente del común” (Estrada, 2019, p.25). De hecho, el TPD, frente a un derecho históricamente represivo, presenta una posible *democracia insurgente* que, como lo explica Miguel Abensour (2012), da cuenta de instituciones con potencialidad disruptiva que, por un lado, defienden la modificación política en favor de un estado de no dominación, similar al proceso de la lucha de clases; y, por otro, constituyen políticas o estrategias que se dirigen contra el Estado mediante actos democráticos.

El TPD, en algunas versiones, asimila estas potencialidades a pesar de dos condiciones: la continuación del principio de litigio donde el Estado conserva la total autoridad al ser el único capaz de autorizar o negar el actuar de las leyes y los derechos; y el

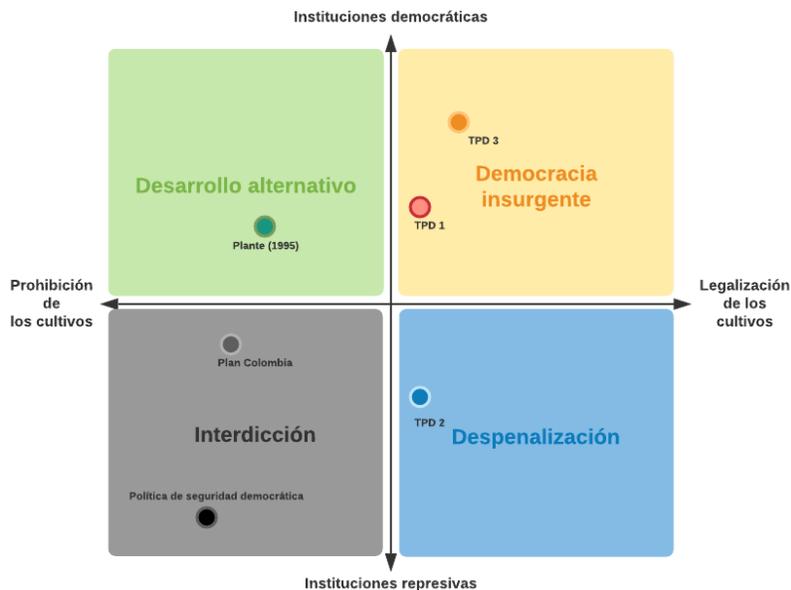
³⁵ Según el Código Penal de Colombia (Ley 599 de 2000) la financiación y el cultivo se castigan con una pena entre 9 a 15 años de prisión, mientras que el acceso carnal violento, de acuerdo a la Ley 1236 de 2008 que reformó el Código Penal del año 2000, es de 12 a 20 años, y concierto para delinquir está entre 3 a 6 años de prisión.

traspaso del modelo negativo (inacción) hacia un modelo positivo (acción) (Abensour, 2012, p.46) que faciliten estas instituciones. Ambas condiciones no solo ajustan las relaciones entre la comunidad campesina y el PNIS, o la comunidad campesina y el Estado, sino que, de igual forma, lo hacen con las leyes e instituciones que funcionan como obligaciones para los Estados y que, a modo de normas jurídicas y políticas constituidas o promulgadas por los tratados internacionales, sesgan desde hace varias décadas la interpretación del problema de drogas ilícitas y cultivos no lícitos en el país (Valdivieso y Rodríguez, 2018, p.59). Sobre esto, el TPD formula, entre otras discusiones, una pregunta sobre la soberanía de los Estados. Ya que, aunque se promueva desde los tratados que los Estados pueden garantizar el cumplimiento de sus exigencias mediante una ratificación discrecional al interior de sus normas, el incumplimiento de los mandatos internacionales genera, de igual manera, un tipo de sanción o coerción de acuerdo a lo señalado por los tratados (Valdivieso y Rodríguez, 2018, p.59).

Para comprender cómo esto se integra o disocia del TPD, la Figura 1 representa el tipo de política o estrategia con que el TPD en sus tres versiones puede ser comparado frente a algunas leyes y políticas antinarcóticas de finales de siglo XX y comienzos de XXI. Como se encuentra indicado en el capítulo anterior³⁶, hay una aceptación generalizada sobre la prohibición y criminalización en los tratados internacionales, así, como se halla representado, el TPD es un avance progresivo de interpretación que consigue distanciarse de estas posturas.

³⁶ Se hace referencia al capítulo 2 apartado 2.2. “Criminalización y despenalización”.

Figura 1. Esquema cruzado de las leyes antinarcóticas en comparación a los argumentos del Tratamiento penal diferenciado



Fuente: elaboración propia.

La Figura 1 es un esquema cruzado que diseña y localiza, mediante opuestos (instituciones democráticas frente a instituciones represivas, y prohibición de cultivos frente a su legalización), la interpretación y práctica con que se acogen las decisiones en el Estado para el problema de leyes antinarcóticas y programas de erradicación. Aunque *desarrollo alternativo*, *interdicción* y *despenalización* son categorías cuyas explicaciones se han ido construyendo³⁷, la *democracia insurgente* es la categoría que, como se ha señalado al comienzo de este apartado, responde a un proceso más reflexivo de la ley. Se localizaron las tres versiones del TPD, el Plante, el Plan Colombia (PC) y la Política de Seguridad Democrática (PSD) como puntos de comparación al interior de la figura.

De acuerdo a lo anterior, para entender cómo el proceso “discrecional” de adopción de los tratados afecta las tendencias de las leyes antinarcóticas, se toma en cuenta que cualquier tipo de norma o legislación en función de las políticas y estrategias contras las drogas siempre ha evocado las tres mismas discusiones y prácticas: primero, las *acciones de*

³⁷ Se hace referencia al apartado 2.3.4. para Desarrollo alternativo; 1.1. para Despenalización; y este espacio actual para Interdicción.

sustitución enfocadas en el desarrollo alternativo como evaluación productiva de la tierra; segundo, la *erradicación*, ya sea voluntaria o forzada, que en Colombia se ha presentado en la mayoría de ocasiones de tipo manual y aérea (Zorro, 2005); y, tercero, la *interdicción* cuya finalidad es la reducción de la capacidad que tienen las organizaciones criminales en el Estado (Uribe, 1997). Sobre el proyecto de ley, se afirma que su institución rectora de acción es el PNIS, que representa los procesos de sustitución que trabajan en favor del desarrollo alternativo y la erradicación a la que se compromete la familia o el individuo que firma el acuerdo que, con el TPD, sería revisado para la suspensión o eliminación de la persecución penal.

Sobre esto, aunque la *interdicción*, que es el tipo de política que excluye el TPD, defiende la expansión punitiva de represión y coerción para el fenómeno del narcotráfico; lo cierto es que las dos primeras deben leerse y problematizarse conjuntamente ya que pueden caer en un escenario similar si la *erradicación*, coordinada mediante programas y planes de sustitución desde el Estado, no se presenta acompañada de un programa social que regule y limite las acciones adelantadas por los organismos de seguridad y defensa (Restrepo, 1997). Es por esto que analizar el TPD en comparación con otras políticas o estrategias ejecutadas durante el engrosamiento de la guerra contra las drogas refleja una oportunidad jurídica y democrática de continuidad y discontinuidad del TPD, de cara al principio punitivo con que se han atacado a los cultivos no lícitos y a la comunidad campesina. Asimismo, la revisión no busca profundidad sobre las otras políticas o programas, sino que ayuda a problematizar la ley y la interpreta como base para un futuro escenario democratizador donde el Estado posibilite el derecho insurgente que se mencionó a comienzos de este apartado.

3.1. El derecho o la ley en la guerra contra las drogas

El fenómeno del narcotráfico en Colombia atravesó un proceso de agravamiento durante la década de 1970 cuando el país fue posicionado como el tercer cultivador de hoja de coca y primer productor de cocaína en el mundo. Bajo este título, la problemática del narcotráfico se profundizó a tal punto que, con afán de exponer claros avances y resultados sobre la reducción de los cultivos de uso ilícito, Colombia fue el primer país de la región en usar la

fumigación de cultivos de coca en favor de cumplir con los compromisos de erradicación que el país había adquirido desde la Convención Única de Viena en 1961 (Uribe, 1997; Ortiz, 2000). Aun así, sobre la década de 1980, la constitución final de lo que resultaría ser la política antidrogas en el país carecía de cierta claridad.

A raíz de este contexto indeterminado, las políticas y estrategias resaltaron que el fenómeno de los cultivos no lícitos en el país estaba atravesado por dos problemas específicos que versaban entre sí: el primero de ellos era que los pequeños cultivadores en el país requerían de la sustitución voluntaria para abandonar la dependencia que tenían sobre los cultivos; y el segundo que las explotaciones comerciales (los grandes predios) que se identificaran dentro de algún tipo de cultivo no lícito tenían claros vínculos con el narcotráfico por lo que debían erradicarse. Emerge, entonces, una necesidad por precisar dicha diferenciación en compañía de programas de sustitución que, gracias a un derecho promovido por suposiciones e interpretaciones, señala Derrida (1992), afianzó la idea del individuo como una figura que debe reducir o corregir su propia subjetividad a la heteronomía de esa ley.

Por lo tanto, estos problemas, como indica Andrés López Restrepo (1997), presentan en su centro una contradicción importante: debido a la interpretación de legalidad o ilegalidad para este fenómeno, se acepta que “los grandes cultivadores son criminales a conciencia, mientras que los pequeños productores campesinos se ven obligados a transgredir la ley en virtud de su pobreza” (p.416); por ello, sucede un afianzamiento de, por ejemplo, políticas de interdicción que buscaban identificar —y separar— al cultivador como un criminal en potencia. Lo mencionado no solo trasciende hasta las discusiones del TPD sobre cuál debe ser el término acuñado dentro de la posible legislación, sino que propone una interpretación sesgada donde una idea moral de las conductas tradicionalmente correctas se ajusta a un problema que es social, político y económico. Se revisan puntualmente un par casos donde esto se presentó.

3.1.1. La relación TPD y PNIS frente al Plante

Posiblemente, uno de los programas que se formaron antes de la guerra contra las drogas de principios de siglo, y que más se asemeja al vínculo entre PNIS y TPD, fue el Plante del año 1995³⁸. Este, aprobado en 1994 por el CONPES 2734 y radicado en el año 1995 durante la presidencia de Ernesto Samper, fue antesala normativa en materia de sustitución y desarrollo alternativo para la consolidación de la guerra contra las drogas que encontramos en el Plan Colombia y la Política de Seguridad Democrática. Además, sus propuestas y medidas fueron adoptadas en varias instancias del primer documento del Plan Colombia expuesto por Andrés Pastrana.

En un primer momento, el Plante se posicionó como el modelo de política que el entonces presidente Samper pretendió construir en el margen de una situación contra el narcotráfico que se hallaba latente y en vigencia. Así, como lo indica en su discurso de posesión, situar el fenómeno de las drogas al interior de este modelo de desarrollo alternativo permitió complejizar el problema a partir de dos aristas: primero “de la destrucción de los cultivos ilícitos”, y, segundo, al comprender que es necesario construir “una alternativa económica de vida, dentro de la ley, [par]a los 300.000 pequeños cultivadores de plantas ilícitas” (Samper, 1995, p.2). A grandes rasgos, desde sus objetivos más generales, el Plante se propuso “disminuir el costo social y político que representa para la Nación la presencia de los cultivos ilícitos” (DNP, 1995, p.3) y “generar opciones productivas lícitas, rentables y ambientalmente viables para campesinos e indígenas involucrados en la producción de coca, amapola y marihuana” (DNP, 1995, p.2). Al ser un programa transversalmente afectado por las estrategias y exigencias del desarrollo alternativo, comprende que la erradicación es un

³⁸ Desde antes del año 2000 solo cuatro instituciones de orden nacional tenían a su cargo la responsabilidad del narcotráfico. El Plan Nacional de Desarrollo Alternativo (PDA), cuya tercera versión adopta el nombre de Plante por ocasión de una de sus estrategias de sustitución; la Policía Antinarcóticos; el Fondo de Estupefacientes del Ministerio de Salud; y la Dirección Nacional de Estupefacientes. Dichas instituciones se encargaban de manifestar la urgencia de erradicación y acompañaban la ejecución de sus principios a partir de planes o programas de sustitución que, desde una perspectiva económica y represiva, proponían solventar las carencias y dificultades que atravesaban las familias campesinas en favor de la extinción de sus cultivos no lícitos

fin que debe abogar por la transformación de realidades para la comunidad campesina afectada³⁹. Por ello, el Plante señala que

El desarrollo alternativo se entiende como el complemento indispensable de la política de erradicación de los cultivos ilícitos, y no solamente como un conjunto de acciones aisladas dirigidas a mejorar las condiciones de vida e ingreso de las comunidades involucradas en la siembra de dichos cultivos. (DNP, 1995, p.8)

Así, tal como sucede con el TPD y el PNIS, la condición que autorizaba el proceso de ejecución de lo que era el Plante se centró en el compromiso firmado por parte de las familias beneficiadas quienes debían reducir, hasta el punto de la completa erradicación, los cultivos en un tiempo determinado por la entidad que, como también expresa el TPD, correspondía a un año desde el momento de su firma. De igual manera, el TPD y PNIS, como sucede con el Plante, sobrellevan de modo implícito que la familia es figura central del proceso de sustitución ya que reiteran que la decisión de cultivar o financiar cualquier tipo de plantación no lícita se debe a la necesidad por sobrevivir que tienen las familias (DNP, 1995). Esto, por un lado, excluye de comienzo la consideración individual del cultivador no como “cabeza de hogar” sino como sujeto central del programa, y, por otro, limita cualquier pretensión de enfoque de género que, a diferencia del TPD, se requiere para su construcción legislativa.

Lo anterior expresa que, tanto en el TPD 1 y 2, como en el Plante, se designan dimensiones que delimitan o restringen el término “pequeño campesino” de acuerdo a la capacidad cultivada por familia o beneficiario, y refleja una cercanía evidente desde la valoración de desarrollo alternativo como un programa ‘democrático’ para el consenso del fenómeno de cultivos no lícitos. El indicador diferenciador para el caso del Plante se encontraba en la designación de cuatro dimensiones tituladas como: cultivos de alta incidencia, baja incidencia, de expansión potencial y de manejo especial cuya división

³⁹ Esto se habría de conseguir gracias a cuatro estrategias: *contingencia*, para la producción e ingresos a corto plazo mediante empleos y asistencia técnica; *cambio estructural*, cuyo principio rector es el concepto de desarrollo alternativo; *desarrollo regional permanente*, que trabaja con el fin de afianzar el desarrollo de las localidades y se fundamenta en la planeación del desarrollo regional mediante infraestructura y servicios; y *comunicaciones y divulgación*, que trabaja con el fin de lograr una cultura ciudadana que rechace los cultivos ilícitos y reconozca las posibilidades del desarrollo alternativo.

responde a las capacidades agrícolas, a la localización territorial de acuerdo a su capacidad productiva y al tipo de actividad económica que tradicionalmente se realice en esta zona. Para el caso del TPD, la dimensión no depende del PNIS, sino de la norma diferenciadora que varía de acuerdo a las versiones del TPD. La mayor distancia en este punto, y lo que, a comparación del Plante sitúa al TPD en un espacio para las instituciones insurgentes, es que la preocupación trasciende a una crítica directa contra el Artículo 375 del CP debido a que, como figura central del proyecto de ley, reconoce que no cuenta con la información requerida y, al contrario, sobrelleva ciertas limitaciones que, para el caso de las dos primeras versiones, solo se solucionarían si se ordena un método claro para la identificación del tipo de cultivo.

Con mayor detalle, tal como se menciona en el Proyecto de acto legislativo para TPD que formuló el documento tipo borrador del Consejo Superior de Política Criminal (Concepto No. 16.13), la reacción punitiva debe ser diferenciada de acuerdo a las dimensiones del área cultivada que, a manera de interpretación, se entiende desde los cultivos menos graves, donde relacionan los verdaderos cultivadores; y de infracción más grave, para los cultivos de medianas y grandes financiaciones vinculados directamente con el narcotráfico. Sobre estos últimos, el TPD (1 y 2) advierte que no hay justificante suficiente para que, demostrado el vínculo con el narcotráfico, la exención de la detención preventiva como medida cautelar sea cancelada, por lo que no se permite ningún mecanismo que sustituya la sanción principal; de forma similar, el Plante, aunque no posee una aclaración significativa del futuro legal que corresponde a quienes firmen el compromiso de erradicación, sí que manifiesta un castigo inmediato para dos sujetos: quienes superen las tres hectáreas de cultivo (3.8, igual que TPD 1), y quienes violenten el compromiso mediante su incumplimiento.

Con esto último se resalta que la mayor diferencia entre el TPD y el PNIS en comparación con el Plante es que este no tiene preocupación alguna sobre el proceso penal que puede llegar a afectar todo el marco de sustitución. Como duda implícita, considerar la urgencia de reestructuración de la ejecución penal es una motivación significativa sobre todo porque permite encontrar un vínculo entre la erradicación y el desarrollo alternativo con el fin de limitar la normalizada criminalización y represión con que se ha tratado el problema de cultivos ilícitos en el país, y, además, posibilita una transgresión del elemento normativo

del Estado mediante la crítica a su derecho más sesgado, violento y divisorio: el penal. Empero, es menester recordar que la persistencia en la necesidad de un acuerdo firmado que garantice el compromiso y asegure de manera contractual un pacto entre la familia campesina y el Estado es uno de los elementos con mayor necesidad de superación, pero del que menos se ha alertado.

3.1.2. El TPD y la ambigüedad de la ley: el Plan Colombia y la Política de Seguridad Democrática

Ya puntualmente sobre el Plan Colombia (PC) y la Política de Seguridad Democrática, se afirma que hay una profundización del esquema que adoptó la dualidad o separación que heredó la idea de droga i/lícita reforzada durante este periodo de guerra contra las drogas. En un apartado anterior⁴⁰, se expone la arbitrariedad de esta interpretación ambigua como un malestar irresuelto en el que descansa la mayoría de la legislación antinarcóticos. Asimismo, se reconocen similitudes y diferencias entre estas y las propuestas del TPD. Para el caso del PC se reconoce que, por un lado, nació como un programa para la paz, aunque acabó rápidamente resuelto en una estrategia militar con la que se buscaba debilitar el vínculo entre la insurgencia y las drogas ilícitas (Acevedo, Bewley-Taylor y Youngers, 2008; Guevara, 2015; Tokatlian, 2001; Ramírez, 2004); y, por otro, que presencia la reforma del Código Penal en Colombia dada en el año 2000 en donde se ajustan la tipificación de los delitos de drogas como se conoce en la actualidad.

El programa de PC, de la manera como fue expuesto por el expresidente en su primer discurso, y cercano a los principios del Plante, pretendió ejecutar acciones relacionadas con el desarrollo de procesos productivos, la promoción de capital humano, la construcción de una infraestructura de paz, el fortalecimiento del capital social y la promoción de un ambiente sostenible (Acevedo, et al., 2008); empero, estos fueron relegados en una lucha contra las drogas justificada dentro de paradigmas legislativos de tipo represivos y arbitrarios que se aseveraron con la PSD. El proceso de adecuación del PC constata la adopción de las exigencias internacionales dentro de las instancias normativas en Colombia. Sobre esto,

⁴⁰ Se hace referencia al apartado 1.1.1. “El entre: la coca y la cocaína”.

entonces, se desarrolló un esquema de seguridad como política que justificaba el ataque que se cometía contra los cultivos y la culpabilidad que caía sobre los campesinos quienes, frente a la ley y su heteronomía, no resultaron reconocidos sino condicionados a los fines de erradicación y desarrollo alternativo.

Así, durante los primeros años del periodo presidencial de Álvaro Uribe Vélez (2002-2006), y en tanto predominó un sentido instituyente donde la ley era fin de sí misma y del actuar político del Estado, la posibilidad de perseguir la justicia dentro del derecho era imposible al presentarlo como la manifestación de la autoridad estatal antes que el camino de conciliación para escenarios de justicia. Por ello, se marca en la Figura 1 que existe una predilección clara por la interdicción como modelo de operación contra los cultivos no lícitos y el narcotráfico, preocupación que supera con creces el TPD (1 y 3). Una reflexión en particular que se resalta de la PSD es lo que Alfredo Rangel (2010) expone sobre el éxito de esta política operativa, dice el autor que el uso legítimo de la fuerza, en busca de fortalecer la seguridad en el Estado, debe comprenderse en tanto

No se trataba entonces solo de contener a la guerrilla y mantener el orden público, sino de debilitarla al extremo de obligarla a negociar en las condiciones que le impusiera el Estado o, en su defecto, verse abocada a su extinción o una derrota militar definitiva. (p.6)

Este margen de interdicción se opone a la reflexión sobre el derecho insurgente porque, a diferencia del segundo, irrumpe violentamente con fines unidireccionales que solo responden a las urgencias y motivaciones del Estado. Tal como se señala en la cita, manifestar una urgencia de extinción de los grupos criminales no era la meta si esto no atravesaba su adhesión a los principios rectores de la institucionales ya existentes. Incluso a comparación del PC, la PSD se desprende de un margen normativo ceñido al desarrollo alternativo al aclarar que “los otros objetivos [MVT: de erradicación o sustitución], como en el caso de la lucha contra el tráfico de narcóticos, mantenían su propia dinámica muy atada a las pautas del Plan Colombia y se ejecutaban conforme se había planificado en años anteriores” (Medellín, 2010, p.111). En cuanto a las reflexiones sobre el derecho, la PSD se acerca a una lógica combativa que no se cuestionaba debido a que, como señala Medellín (2010), el uso o

la función de sus instituciones partía de la decisión y necesidad de reducir o extinguir cualquier indicio de desorden territorial⁴¹.

La distancia de esta con el PC, es que la PSD no tiene una preocupación sustancial por la sustitución o despenalización, sino que es fundadora de derecho. Al traspasar el umbral de estrategia policiva o militar y articularse a modo de política pública, el derecho represivo con que actuó la PSD no solo autorizó a la población rural para actuar en favor de aquellas acciones de persecución contra los grupos de insurgencia o criminales, sino que justificó el enfoque rural desde una perspectiva moralista donde, tal como lo señala el entonces presidente Álvaro Uribe durante la alocución que dio en la Segunda Tertulia de Crecimiento Económico llevada a cabo en marzo del año 2005, una agricultura débil reflejaba potencialmente un terrorismo fuerte en ciertos territorios donde debía disputarse el control (Cano, 2006). La muestra total de arbitrariedad fue encontrada en las zonas de rehabilitación y consolidación que ratificó el Decreto 2002 del 9 de septiembre de 2002, que fue declarado inconstitucional para los departamentos de Bolívar, Sucre y Arauca hasta la sentencia C-327 del 29 de abril de 2003. Con este se autorizaron durante algunos meses unos espacios de excepción y de violencia fundadora de derecho en donde las facultades de las autoridades policiales se cedían a las fuerzas militares mediante “capturas masivas, los allanamientos, las interceptaciones y los registros domiciliarios sin orden judicial” (Medellín, 2010, p.155). El derecho que soportó la prohibición tuvo una preocupación en el fenómeno criminal dejando al fondo el problema de los cultivos como algo que se desprende y no como centro de la discusión.

En este escenario, surge una interrogante sobre el sujeto político o la ciudadanía que cobijaba el derecho o la ley durante la PSD. Claramente, y siguiendo las posturas de Jacques Rancière (2019), es un derecho que no solo ataca la vida de los individuos desde sus subjetividades, sino, también, a partir de su vulnerabilidad vital. Al sustentar una evidente

⁴¹ De hecho, la Ley de Justicia y Paz (Ley 975 de 2005), en este contexto, aunque implementó hasta cierto punto mecanismos de justicia transicional, tuvo fines específicos y especiales para los grupos de autodefensas. Al revisarse de cerca, sus principios sobre una pena alternativa de privación de libertad pueden relacionarse con el TPD; empero, su finalidad es diferente y excluye a los sujetos centrales del tratamiento diferenciado debido a la interpretación del narcotráfico, al no ser considerados “víctimas” de las acciones de los grupos armados, sino responsables de estos (Contraloría General de la República, 2017).

ley arbitraria e indeterminada accionada por la orden, en comparación con una política de interdicción lograda por fuerzas militares en su mayoría, se procede a una amplitud de la interpretación legal, haciendo de esta algo mucho más restringido y arbitrario. Teniendo en cuenta que era un escenario donde el derecho no tenía lugar ya que actuaba mediante hipótesis delictivas que favorecían a las fuerzas del Estado y perjudicaban a los sujetos estigmatizados, el TPD (1 y 3) estaría en oposición a la PSD, por sus instancias judiciales.

3.2. Derecho insurgente: posibilidades de deconstrucción

La inmersión del *Acuerdo Final*, y la presencia del TPD, permiten evidenciar una ruptura para la naturalizada solución militar porque avanzan en favor de una solvencia democrática para problemáticas como las drogas. Esto no hace que ambas instituciones precisen el procedimiento normativo con mayor eficacia, al contrario, son democráticas desde su escenario más ambiguo e inacabado. Ambas, en el anhelo de su futuro cumplimiento, contribuyen a la construcción de un marco legal distinto, dentro del paradigma de ilegalidad de los cultivos y de las drogas, que evidencia una nueva reflexión sobre un derecho (Estrada, 2019) que no sea cíclico sino un derecho justo que reconozca las experiencias humanas indeterminadas y, en ese orden, proceda a reconocerse como limitado y carente de acción.

Aunque se presenta una solución desde la institucionalidad, el TPD busca proceder en el derecho penal desde la facultad deconstructiva con que Jacques Derrida (1992) piensa en la justicia para el derecho. Primero, porque el TPD se cuestiona sobre la condicionalidad con que procede la decisión de cultivar o financiar algún tipo de planta no lícita; segundo, porque insta a no totalizar el derecho como un fin sino, similar a las propuestas de Abensour (2012), como un medio que constituye posibilidades en el tiempo para escenarios de justicia; y, tercero, porque esa justicia es, principalmente, aquella que no puede reducir a generalidades la experiencia ya que trabaja para tocar lo que más pueda de la problemática sin llegar a tomarla del todo. El TPD no permite la legalización de los cultivos en este sentido. Al ser su lucha un mecanismo de confesión de las desigualdades ya de por sí institucionalizadas, usa la institución como denuncia de aquello que lo condiciona y que sesga los criterios de culpabilidad que ya existen.

Los apartados anteriores fueron escritos como reflexiones que proponen en el TPD un proceso de deconstrucción del derecho penal desde sus limitaciones y carencias. La deconstrucción es, en este caso, una intención de re-organización de las lógicas heredadas de la historia de las leyes antinarcóticos y, de acuerdo a los apartados anteriores sobre el Plante, el PC y la PSD, de las políticas o estrategias en que se halla sumida la posibilidad diferenciada del derecho penal. Esto, en vista de lo que se ha explicado, suscita contradicciones o desigualdades que no pueden ser ignoradas, y que se traducen en prácticas o acciones donde se presentan las posibilidades de justicia que el derecho asimila brindar. Mientras el Plante, el PC y la PSD gestionaron programas y acciones que atendieron finalidades decretadas por el Estado en favor de promover derechos instituidos en sí mismos, el TPD posibilita la construcción de una ciudadanía mediante espacios democráticos que, de acuerdo a Jacques Rancière (2019), convierten los derechos abstractos en derechos “de grupos reales con una identidad sólida y un lugar reconocido en la sociedad” (p.103). Esto fortalece el consenso donde se aspira a que la institución acepte las experiencias de la ciudadanía como comunidad formada por sujetos políticos y de derecho.

Finalmente, queda una interrogante sobre si el aplacamiento del disenso (como puede ser el cultivo que designa el Estado como no lícito, los mercados ilícitos y la labor campesina) en favor del consenso (como se ve ante la resolución de una problemática punitiva) es suficiente para resolver el fenómeno: la respuesta es que no. El TPD, de manera tácita, suscita interrogantes sobre cómo se trasciende de una criminalización desmedida y se procede a un escenario de consenso: concluye que es mediante la creación de sujetos políticos, y no solo humanos que habiten contextos de desigualdad gestionados por esa ley, sin ninguna crítica.

Antes que solucionar una pregunta sobre las facultades resolutorias de la norma en el TPD, el trabajo de grado ha estudiado los disensos que se conservan al interior de este. Asimismo, y luego de esta discusión, se entiende que los derechos, de acuerdo a Rancière (2019), crean escenarios donde estos son válidos, pero, también, escenarios donde no lo son. Bajo esta premisa actúa el TPD, en tanto, antes que crear posibilidades absolutas de resolución, al comprender su potencialidad devela la carencia de derechos y la urgencia democrática con que se promueve la transición a un cambio que se viene gestando desde las

políticas de desarrollo alternativo hasta el reciente *Acuerdo Final*. Participar, entonces, de este derecho es generar nuevos escenarios de disenso, asimismo, aceptar que el derecho no es fin sino medio que posiciona un escenario de disputa frente a quienes, ya habiendo conseguido algunas libertades, reclaman algunas futuras. Esto abre un nuevo modelo de valoración para el problema de drogas ilícitas en el Estado que, si se detiene en cada una de las tres versiones del TPD, puede llegar a ser reconocido como insurgente.

Conclusiones

El TPD, aunque no fue aprobado para *fast-track* y, por ende, representa un retraso para el *Plan Marco de Implementación* (s.f.), refleja en su tardanza las imbricadas discusiones y la posibilidad a futuro con que, concretadas las propuestas, y persistiendo en su objetivo inicial, puede transgredir la aseveración de las leyes antinarcóticos y de la acción procesal del sistema penal en Colombia. De hecho, el TPD funciona como una posibilidad desde la institución para limitar la represión penal porque acepta otro tipo de lecturas en las que se transita del eje individual-delictivo donde el sujeto estigmatizado es culpable por sus acciones y estas se deben a una desviación de la conducta, para dar cuenta de una concatenación de problemáticas políticas donde el Estado es responsable de estas situaciones y, por ello, su ley es absolutamente cuestionable.

Sobre la identificación de un escenario democrático e insurgente que consigue el TPD al ser incluido en el *Acuerdo Final* (2016), la medida diferenciada también insta a la institucionalidad para incluir a sectores en los que versan discursos antisociales y reivindicativos que enfrenten los desajustes del sistema político, económico y social. Como se evidenció, el concepto droga sufre una transición en este proceso. Al tener como punto de partida la idea individual de cultivo —y consumo—, droga pasa a ser un concepto de socialización cuya preocupación no es la culpabilidad intrínseca que deben enfrentar los individuos, sino un modelo reflexivo para la culpa, la pena y el Estado desde los aspectos meta-textuales que ofrece la ley y el derecho.

El trabajo propuso tomar el TPD como fenómeno de estudio y ponerlo a debatir con categorías analíticas formuladas en políticas y programas previos, además de críticas y textos académicos que hicieron un ejercicio similar sobre las leyes antinarcoóticos. Por ello, el primer capítulo suscitó el análisis de las teorías en comparación con el derecho ya fuese este considerado clásico o diferenciado. El capítulo presentó pautas interesantes sobre que, de hecho, la ley penal funciona como mecanismo de blindaje para el Estado. Al derogar cualquier posibilidad democrática, el derecho penal en el contexto del fenómeno de drogas es represivo en esencia y su mayor objetivo es que su autoridad perdure bajo principios básicos, simples y efectivos: la estigmatización o diferenciación con que se individualiza al sujeto culpable para justificar su pena y castigo.

Seguido a esto, el segundo capítulo tomó puntualmente la culpabilidad en el derecho y presentó las herramientas con que cuenta el TPD para transformar ese concepto dentro de la legislación en Colombia. A saber, que es parte de un proceso antiguo de legislaciones, el TPD se fractura en tres versiones que se acercan o distancian de las exigencias y demandas de tratados internacionales, y de políticas o programas en el país. Se evidenció cómo el principal problema es la conceptualización de campesino y campesina que no responde a lo que enuncia el Artículo 375, sino otros factores como la dimensión del cultivo al ser medio de ingreso y subsistencia de acuerdo a las inclinaciones de quienes proponen las versiones del proyecto de ley.

Para terminar, el último capítulo elaboró un esquema cruzado donde, mediante conceptos en oposición, se evidencia un nuevo espacio discursivo para el TPD que puede ser llamado “democracia insurgente”. Esto reconoce que el TPD transgrede el proceso penal tradicional y supera las preocupaciones sobre las drogas —sean lícitas o no—, para permitirse pensar en el sujeto colectivo que participa de las instituciones y gestiona posibilidades democráticas para solucionar, incluso, los procesos que se consideran facultad del Estado.

A pesar de que sigue siendo una salida institucional y que se desprenderse de los modelos de valoración con que el derecho penal condena a los cultivadores y las cultivadoras, el TPD reduce el Estado en un proceso lento de reflexión donde se reconoce que su autoridad

y legitimidad son cuestionables frente a un derecho que, en lugar de apoyar la gestión de escenarios democráticos, facilita los contextos de represión y violencia.

Quedan abiertas interrogantes sobre el proyecto de ley, principalmente sobre su vínculo con el PNIS. Al exigir un compromiso de sustitución, dentro de un tiempo estipulado por la institución, existe una ambigüedad sobre quiénes se pueden vincular al programa y a la exención penal, y en cuánto tiempo deben revisarse los resultados, elementos que no fueron incluidos en el programa de sustitución. Lo más acertado sería excluir el compromiso y el límite de dimensión, para dar lugar a un cronograma más claro sobre el tiempo de sustitución suficiente para cada predio en particular, esto con miras a unas garantías tanto del apoyo económico y social del PNIS, como de la seguridad con que el TPD podría extinguir una de las mayores dudas de los cultivadores y cultivadoras a la hora de integrarse a la institucionalidad: la privación preventiva de la libertad.

Bibliografía

Abensour, M. (2012). Democracia insurgente e institución. Enrahonar. Quaderns de Filosofia, 48. 31-48.

Acevedo, B., Bewley-Taylor, D., y Youngers, C. (2008). Ten years of Plan Colombia: an analytic assessment. *The Beckley Foundation Drug Policy Programme*.

Acto Legislativo No. 1. Por medio del cual se crea un título de disposiciones transitorias de la constitución para la terminación del conflicto armado y la construcción de una paz estable y duradera y se dictan otras disposiciones. Bogotá, Congreso de la República. 4 de abril de 2017.

- Barnett, R. E. (1990). Una cura para la adicción a la legislación antinarcoóticos: efectos secundarios nocivos de la prohibición legal. En R. Hamowy (ed.), *Tráfico y consumo de drogas: consecuencias de su control por el Gobierno*. Colombia: Unión Editorial, S.A.
- Benjamin, W. (2001). Para una crítica de la violencia. *Para una crítica de la violencia y otros ensayos: Iluminaciones IV*. España: Editorial Taurus.
- Bernate, F. (s.f.). *La distinción entre actos preparatorios y actos ejecutivos en el Código Penal Colombiano*. Universidad del Rosario: Bogotá.
- Botia-Carrero, W. (2019). Unidad Agrícola Familiar (UAF), instrumento de política pública agropecuaria en Colombia. *Revistas UPTC*. Recuperado de https://revistas.uptc.edu.co/index.php/pensamiento_accion/article/view/10178
- Bustos Ramírez, J. (1996). *Coca-cocaína: entre el derecho y la guerra*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- DANE. (2015). Pobreza monetaria y multidimensional en Colombia. Bogotá: Departamento Administrativo Nacional de Estadística.
- Departamento Nacional de Planeación. (1995). CONPES 2799-Plan Nacional de Desarrollo, PLANTE.
- Departamento Nacional de Planeación. (2017). *Panorámica regional pobreza monetaria y multidimensional departamental: necesidad de políticas públicas diferenciadas*. Departamento Nacional de Planeación. Recuperado de <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Desarrollo%20Territorial/Portal%20Territorial/KitSeguimiento/Pobreza/Publicaci%C3%B3n%20Ipm%20deptal.pdf>
- Cano, C. (2006). ¿Después del TLC, qué? Recuperado de <https://www.banrep.gov.co/es/despues-del-tlc>
- Castro, R., y Triana, N. (2018). El debate global sobre los enfoques de regulación y lucha contra las drogas ilícitas y sus repercusiones en América Latina. En E. Pastrana, y H.

Gehring. *La problemática del tráfico ilícito de drogas: impactos regionales y globales*. Bogotá, Colombia: Editorial Javeriana.

Cepeda, C. (2018). América Latina, política antidroga: oportunidades de cambio en la administración Trump. En E. Pastrana, y H. Gehring. *La problemática del tráfico ilícito de drogas: impactos regionales y globales*. Bogotá, Colombia: Editorial Javeriana.

Congreso de la República. Proyecto de ley número 13 de 2017 senado por medio del cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado para pequeños cultivadores y cultivadoras, de acuerdo con 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*. Gaceta del Congreso, Bogotá, Colombia, 25 de octubre de 2017.

Congreso de la República. 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*. Gaceta del Congreso, Bogotá, Colombia, 3 de agosto de 2018.

Congreso de la República. (2018). Por medio del cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado para pequeños agricultores y pequeñas agricultoras que estén o hayan estado vinculados con el cultivo de plantaciones de uso ilícito y las actividades conexas a este, de acuerdo con las disposiciones del punto 4.1.3.4 del *Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de paz estable y duradera* y el Artículo 5 transitorio del Acto Legislativo 01 de 2017. Proyecto de Ley No. 039.

Congreso de la República. (2018). Por medio del cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado para pequeños cultivadores, 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*. Proyecto de Ley No. 198.

Congreso de la República. (2019). Informe de ponencia para primer debate al proyecto de ley número 104 de 2018 Senado acumulado con 65 de 21018 Senado por medio del cual se desarrolla el Tratamiento Penal Diferenciado para Pequeños Agricultores y Agricultoras que estén o hayan estado vinculados con el cultivo de plantaciones de uso ilícito y las actividades conexas a este, de acuerdo con las disposiciones del punto 4.1.3.4 del Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto Armado y la Construcción de una Paz Estable y Duradera y el artículo 5 transitorio del Acto Legislativo número 01 de 2017. Gaceta del Congreso, Bogotá, Colombia, 29 de mayo de 2019.

Congreso de la República. (2020). *Por medio del cual se establece el marco regulatorio de la hoja de coca y sus derivados y se dictan otras disposiciones*. Proyecto de Ley.

Constitución Política de Colombia [Const.]. (2016). Corte Constitucional. Recuperado de <https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>

Contraloría General de la República. (2017). *Análisis sobre los resultados y costos de la ley de justicia y paz*. Dirección de Estudios Sectoriales. Recuperado de https://www.contraloria.gov.co/resultados/informes/analisis-sectoriales-y-politicas-publicas/defensa-y-seguridad-nacional/-/asset_publisher/73b4yNN90r1F/document/id/675999?inheritRedirect=false

Corte Constitucional. (1994). Sentencia No. C-176. [MP Jorge Arango].

Corvalán, J. (2011). El Esquema Cruzado como forma de Análisis Cualitativo en Ciencias Sociales. *Cinta de Moebius*, (42). Recuperado de https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0717-554X2011000300002

Dejusticia. (2018). Intervención Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad. Audiencia “Sobre el proyecto de ley No. 197 de 2018. Senado-226 de 2018”.

- De Zan, J. (2004). *La ética, los derechos y la justicia*. Montevideo, Uruguay: Fundación Konrad-Adenauer.
- Del Rosal, B. (2009). ¿Hacia el derecho penal de la posmodernidad? *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 11(8).
- Derrida, J. (1990). Retóricas de la droga. *La Ley del Género*. Trad. Bruno Mazzoldi. Pasto: Elipsis Ocasionales.
- Derrida, J. (1992). Fuerza de Ley: El “fundamento místico de la autoridad”. Trad. Adolfo Barberá y Antonio Peñalver. *Doxa: Cuadernos de filosofía del derecho*, 11, 129-191.
- Derrida, J. (1997). *La diseminación*. Madrid, España: Editorial Fundamentos.
- Doll, E. (1936). Principles and Methods of Individualized Penal Treatment. *Journal of Criminal Law and Criminology*, 26, 695-702.
- Donini, M. (2007). El Derecho Penal Diferenciado: la coexistencia de lo clásico y lo postmoderno en la penalidad contemporánea. *Revista General de Derecho Penal*, (8).
- Estrada, J. (2019). Elementos para un análisis político de los efectos del Acuerdo de paz y del estado general de la implementación. El Acuerdo de paz en Colombia: entre la perfidia y la potencia transformadora. Bogotá, Colombia: Centro de Pensamiento y Diálogo Político.
- Falleti, T., y Mahoney, J. (2016). El método secuencial comparado. *Revista SAAP*, 10(2), 187-220.
- Foucault, M. (2002). *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*. Buenos Aires, Argentina: Siglo Veintiuno Editores.
- Garzón, J., Gélvez, J., y Bernal, J. (2019). *¿En qué va la sustitución de cultivos? Desafíos, dilemas actuales y la urgencia de un consenso*. Bogotá: Fundación Ideas para la Paz.
- Guevara, J. P. (2015). El Plan Colombia o el desarrollo como seguridad. *Revista Colombiana de Sociología*, 38(1), 63-82.

- González, C. (2017). *Coca no es cocaína ni el cocalero es narcotraficante*. Bogotá, Colombia: Indepaz.
- González, C. (2018). Definición de pequeño productor campesino y de pequeño productor de hoja de coca: nota sobre el tratamiento penal diferenciado a productores de cultivo ilícito. Audiencia “Sobre el proyecto de ley No. 197 de 2018. Senado-226 de 2018”.
- Gutiérrez, F., Machuca, D., y Cristancho, S. (2019). ¿Obsolencia programada? La implementación de la sustitución y sus inconsistencias. *Análisis Político*, (97), 136-160.
- Hamowy, R. (1991). Introducción: drogas ilícitas y control gubernamental. En R. Hamowy (ed.), *Tráfico y consumo de drogas: consecuencias de su control por el Gobierno*. Colombia: Unión Editorial, S.A.
- Hernández, N. (2017). El “nuevo” acuerdo final para la paz a través del lente del derecho penal. *Nuevo Foro Penal*, 13(88), 217-239.
- Hulsman, L. (1987). La política de drogas: fuente de problemas y vehículo de colonización y represión. *Nuevo Foro Penal*, 12(35), 49-77. Recuperado a partir de <https://publicaciones.eafit.edu.co/index.php/nuevo-foro-penal/article/view/4257>
- Koselleck, R. (2004). Historia de los conceptos y conceptos de la historia. *Revista Ayer*, 53(1), 27-45. Recuperado de https://revistaayer.com/sites/default/files/articulos/53-1_ayer53_HistoriaConceptos_Fernandez_Fuentes.pdf
- López, E. (2009). Un relato mestizo del inca Garcilaso: el caso transculturado del español pobre y la coca. *Revista de Crítica Literaria Latinoamericana*, XXXV(70), 83-100. Recuperado de <https://as.tufts.edu/romancestudies/rcll/pdfs/70/LOPEZP.pdf>
- López Restrepo, A. (1997). Capítulo 5: Costos del combate a la producción, comercialización y consumo de drogas y la violencia generada por el narcotráfico. *Drogas ilícitas en Colombia: su impacto económico, político y social*. Santafé de Bogotá: Editorial Ariel.

- Luca de Tena, B. (2000). *La guerra de la cocaína: drogas, geopolítica y medio ambiente*. Madrid, España: Editorial Debate S.A.
- Marshall, J. (1991). Las drogas y la política exterior norteamericana. En R. Hamowy (ed.), *Tráfico y consumo de drogas: consecuencias de su control por el Gobierno*. Colombia: Unión Editorial, S.A.
- Medellín, P. (2010). “No todo vale en la guerra” Una evaluación de ocho años de seguridad democrática. *Política de Seguridad Democrática*. Bogotá, Colombia: Colección Cara y sello.
- Méndez, Y., Silva, J., y González, A. (2019). El Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PNIS): balance, retrocesos y desfiguraciones. *El Acuerdo de paz en Colombia: entre la perfidia y la potencia transformadora*. Bogotá, Colombia: Centro de Pensamiento y Diálogo Político.
- Mila, C. (2018). Dejusticia defiende el tratamiento penal diferenciado para pequeños cultivadores y cultivadoras. *Dejusticia*. Recuperado de <https://www.dejusticia.org/dejusticia-defiende-el-tratamiento-penal-diferenciado-para-pequenos-cultivadores-de-la-economia-ilegal/>
- Ministerio de Justicia y Derecho. (2016). Estudio del Consejo Superior de Política Criminal la Propuesta para radicar, la iniciativa del Ministerio de Justicia y del Derecho, un proyecto de acto legislativo “Por el cual se reforma el artículo 66 transitorio de la Constitución Política” y su proyecto de ley que lo reglamenta “Por el cual se dictan disposiciones especiales para el tratamiento penal diferenciado para los delitos de “tráfico de estupefacientes y otras infracciones” de la Ley 599 de 2000”. Colombia.
- Ministerio de Justicia y Derecho. (2016). Estudio al Proyecto de Ley número 197 Senado: “Por medio de la cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado para pequeños cultivadores, 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”. Colombia.

- Ministerio de Justicia y Derecho. (2018). Estudio al Proyecto de Ley número 197 Senado “Por medio de la cual se desarrolla el tratamiento penal diferenciado para pequeños cultivadores, 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”. Colombia.
- Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito-UNODC. (2019). *Informe No. 19. Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos [PNIS]*.
- Organización de las Naciones Unidas. (1950). Informe de la Comisión de Estudios de Hoja de Coca. Recuperado de <https://www.tni.org/files/publication-downloads/coca-inquiry-1950s.pdf>
- Ortiz, C. (2000). La evaluación de la política de desarrollo alternativo en Colombia. Seminario Internacional. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá: CLACSO. Recuperado de <http://biblioteca.clacso.edu.ar/Colombia/fear-puj/20190718053436/ortiz.pdf>
- Parada-Hernández, M., y Marín-Jaramillo, M. (2021). Cocalero women and peace policies in Colombia. *International Journal of Drug Policy*, 89. Recuperado de <https://doi.org/10.1016/j.drugpo.2021.103157>
- Pastrana, E., y Vera, D. (2018). Herramientas teóricas para comprender la multidimensionalidad del problema de las drogas ilícitas en América Latina. En: E. Pastrana. y H. Gehring. *La problemática del tráfico ilícito de drogas: impactos regionales y globales*. Bogotá: Colombia. Pontificia Universidad Javeriana.
- Plan Marco de Implementación: Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una Paz estable y duradera.* (s.f.).
- Poder Legislativo. (2016). *Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera*. Colombia.

- Ramírez, M. C. (2001). *Entre el Estado y la guerrilla: identidad y ciudadanía en el movimiento de los campesinos cocales del Putumayo*. Bogotá, Colombia: Instituto Colombiano de Antropología e Historia.
- Ramírez, M. C. (2004). El Plan Colombia después de tres años de ejecución: entre la guerra contra las drogas y la guerra contra el terrorismo. *Mamacoca*. Recuperado de http://www.mamacoca.org/Octubre2004/doc/EL_PLAN_COLOMBIA_DESPUES_DE_TRES_ANOS_DE_EJECUCION.htm
- Ramírez, M. C. (2017). Las convenciones de paz en Colombia y el reconocimiento de los cultivadores de coca como víctimas y sujetos de derechos diferenciados. *Canadian Journal of Latin American and Caribbean Studies*, 42(3), 350-374.
- Rancière, J. (2009). Capítulo 7. La Guerra de las Escrituras. *La palabra muda: ensayo sobre las contradicciones de la literatura*. Trad. Cecilia González. Buenos Aires, Argentina: Eterna Cadencia Editora.
- Rancière, J. (2019). ¿Quién es el sujeto de los derechos del hombre? *Disenso: ensayos sobre estética y política*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Rangel, A. (2010). El Éxito de la Seguridad Democrática. *Política de Seguridad Democrática*. Bogotá, Colombia: Colección Cara y sello.
- República de Colombia. (3 de marzo de 1987). Por el cual se agrupan los Servicios Especializados de Policía de Control de Sustancias que producen Adicción Física o Psíquica y el Servicio Aéreo de la Policía Nacional [Decreto 423]. DO: 37798.
- Romero, S. (2019). La JEP. Instrumento de paz, justicia y verdad. Cambios unilaterales y arbitrarios, enemigos y perspectivas. En: J. Estrada. (2019). *El Acuerdo de Paz en Colombia: entre la perfidia y la potencia transformadora*. Bogotá, Colombia: CEPDIPO.
- Rosen, J., y Zepeda, R. (2016). La Guerra contra las drogas y la Cooperación Internacional: el caso de Colombia. *Revista CS*, 18, 63-84.

- Samper, E. (1995). Palabras del señor presidente de la República, doctor Ernesto Samper Pizano, en el acto de presentación de la política contra las drogas. *Colombia Internacional*, (29). Santafé de Bogotá. Recuperado de <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/abs/10.7440/colombiaint29.1995.04>
- Schmitt, C. (2009). *El concepto de lo político*. Madrid, España: Alianza Editorial.
- Sotomayor, J. (2007). Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa. *Revista Nuevo Foro Penal*, (71), 13-66.
- Sotomayor, J., y Tamayo, F. (2014). La “nueva cuestión penal” y los retos de una ciencia penal garantista. *Revista Nuevo Foro Penal*, 10(82), 177-194.
- Tardivo, G., y Fernández, M. (2017). El uso del método-comparativo en el análisis del liderazgo político: los casos de Bettino Craxi y Felipe González. *Sociología Histórica*, 8, 291-318.
- Tickner, A., y Cepeda, C. (2011). Las drogas ilícitas en la relación Colombia-Estados Unidos: balance y perspectivas. En: A. Gaviria. y D. Mejía. *Políticas antidroga en Colombia: éxitos, fracasos y extravíos*. Bogotá: Colombia. Universidad de los Andes.
- Tocora, F. (2001). *La despenalización de los pequeños cultivadores de drogas ilícitas. Cultivos Ilícitos en Colombia*. Bogotá, Colombia: Universidad de los Andes.
- Tokatlian, J. G. (2001). Colombia, el Plan Colombia y la región andina. ¿Implosión o concertación? *Nueva Sociedad*, 173, 126-143.
- Uprimny, R. (s.f.). Drogas, derecho y democracia. Mamacoca. Recuperado de http://www.mamacoca.org/FSMT_sept_2003/es/doc/uprimny_drogas_y_democracia.htm
- Uprimny, R. (2007). La guerra contra las drogas: ¿una represión adictiva? *DeJusticia*. Recuperado de <https://www.dejusticia.org/la-guerra-a-las-drogas-una-represion-adictiva/>

- Uprimny, R. (2015). Marco jurídico para una política sobre drogas o sustancias psicoactivas. *Lineamientos de un nuevo enfoque de la política antidrogas en Colombia*. Documentos Técnicos. Comisión Asesora para la Política de Drogas en Colombia.
- Uprimny, R., Chaparro, S., y Cruz, L. (2017). *Delitos de drogas y sobredosis carcelaria en Colombia*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.
- Uribe, S. (1997). Capítulo 1: Los cultivos ilícitos en Colombia. En F. Thoumi (ed.), *Drogas ilícitas en Colombia*. Bogotá, Colombia: Editorial Ariel.
- Valdivieso, A., y Rodríguez, L. (2018). La construcción de los regímenes globales y regionales de drogas ilegales. *La problemática del tráfico ilícito de drogas impactos regionales y globales*. Bogotá: Universidad Javeriana.
- Vázquez, J., y Mojica, C. (2010). *Principio de oportunidad: reflexiones jurídico-políticas*. Medellín, Colombia: Universidad de Medellín.
- Zevallos, N. (2014). Hoja de coca y la Estrategia Nacional de Lucha contra las Drogas 2007 2011: el problema público en el control de cultivos. *Revista Ciencia Política y Gobierno*, 1(1), 97-113.
- Zorro, C. (2005). Algunos desafíos del desarrollo alternativo en Colombia. *Pensamiento y Cultura*, 8(1), 105-132.

Anexos

Tabla 1.

Versiones del Tratamiento Penal Diferenciado para pequeños cultivadores y pequeñas cultivadoras.

	Primera versión: Tratamiento Penal Diferenciado (2016-2017)	Segunda versión: Tratamiento Penal Diferenciado y condicionado (antes del 31 de julio de 2018) (Enrique Gil Botero y Gobierno)	Tercera Versión: Tratamiento Penal Diferenciado y transitorio (después de 31 de julio de 2018) (Partido FARC)
Código Penal (tipos penales)	<p>Artículos 375 y 377 de la ley 599 de 2000.</p> <p>Conductas:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) Cultivo. b) Siembra. c) Mantenimiento, cuidado y vigilancia del cultivo. d) Financiación del cultivo. e) Labores domésticas. f) Recolección de la cosecha. 	<p>Artículo 375 de la ley 599 de 2000.</p> <p>Conductas:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Cultivo. 2) Conservación. 3) Financiación. 	<p>Artículo 375, 376, 377 y 382 de la ley 599 de 2000.</p> <p>Actividades relacionadas y conexas con las plantaciones de coca, marihuana y amapola:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Cultivo (art. 375). 2) Conservación (art. 375 y 377). 3) Transformación (art. 376). 4) Financiación (con excepciones de vínculo jurídico, formal o precario). 5) Transporte de hoja o pasta (art. 376) y de sustancias para el procesamiento (art. 382). 6) Comercialización (art. 377).
Campesino/ Amediero	<p>Mujeres cabeza de hogar (exigencia por el punto 6 del Acuerdo Final): pretensión de enfoque de género.</p> <p>Ingresan cultivador (relación jurídica) y amediero (cultivador pero sin relación jurídica).</p>	<p>Se excluye la mención a las mujeres.</p> <p>Cultivadores de plantaciones ilícitas en pequeña escala.</p> <p>Se incluyen financiadores (pero con la condición de que su condición sea equivalente a la del amediero: sin relación jurídica).</p>	<p>Mujeres en situación de pobreza o con cargas familiares.</p> <p>Primera mención a la participación de las comunidades étnicas.</p> <p>Pequeños agricultores y pequeñas agricultoras vinculado/as a los cultivos y a ciertas actividades conexas. En calidad de ser intervinientes de la primera cadena.</p>

		<p>Concepto de pequeño productor agropecuario: área debe ser menor o igual a la UAF (suficiente para (SMLMV).</p> <p>Tres umbrales de ingreso:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Umbral bajo: línea de pobreza extrema. b) Umbral medio: línea de pobreza. c) Umbral alto: dos salarios mínimos promedio (riesgo alto). 	<p>Dirigido a personas en situación de pobreza cuya subsistencia es posible por los cultivos.</p> <p>No sean pertenecientes a grupos armados organizados.</p> <p>Que no reincidan en las actividades posteriormente.</p>
Coca (dimensiones)	<p>Pequeña escala (PNIS):</p> <ul style="list-style-type: none"> 1) Medio de subsistencia. 2) Coca de 18 a 38.000 m² (3.8 hectáreas). 	<p>Inmersión de una tipificación de las plantaciones: se asigna la medida de 1.78 hectáreas para la coca; 84 m² para el cannabis y 0.34 hectáreas para la amapola.</p>	<p>Se excluye la medición de cultivos por hectáreas.</p>
Relación cultivo	<p>Se ostente relación jurídica. No ingresa la transformación del cultivo, por cualquier método.</p>	<p>Se ostente de una “relación precaria” o jurídica con el cultivo.</p>	<p>Inclusión de los predios baldíos (no relación jurídica).</p>
Criminalización	<p>Figura de preclusión. Principio de oportunidad. Petición especial.</p> <p>Descriminalización del artículo 375 de la ley 599 de 2000.</p> <p>Renuncia de la acción penal del artículo 676 de la Constitución.</p> <p>Se basa en el artículo 29 de la Constitución, el Código Penal, las normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIH) y el Derecho Internacional Humanitario.</p>	<p>Renuncia al ejercicio de la acción penal; extinción de la acción penal; la extinción de la pena o la extinción de la acción de extinción de dominio, solo por una vez, será dado luego de la verificación del cumplimiento de los compromisos del acta (sustitución voluntaria y concertada en el marco del PNIS).</p> <p>Negativa al principio de oportunidad para el Presidente de la República.</p> <p>A orden del presidente de la República: principio de oportunidad.</p>	<p>Renuncia al ejercicio de la acción penal; extinción de la acción penal; la extinción de la pena según sea el caso de las personas vinculadas, y hayan sido procesadas o condenadas, por algunas de las acciones de los artículos 375, 376, 377 y 382 del Código Penal.</p> <p>Negativa al principio de oportunidad para el Presidente de la República.</p> <p>Condenados:</p> <ul style="list-style-type: none"> 1) No se encuentra actualmente vinculado al cultivo ilícito (verificación). 2) Se requiere una precisión del art. 375: apartado sobre no reincidir.

	<p>Condenados: beneficiados con la suspensión condicionada de la ejecución de la pena (un año).</p> <p>Ausencia en el Artículo 66 transitorio sobre los elementos que puede implementar el Estado (Art. 4 del art. Transitorio 66: renuncia o extinción). (Vacío lo llena el art. 5 transitorio del Acto Legislativo No. 1 de 2017; lo hace excepcional).</p> <p>Se autoriza ley estatutaria.</p>	<p>Se excluyen:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Integrantes o miembros de grupos armados, agentes del Estado o terceros que hayan cometido la infracción ya sea directa o indirectamente con el conflicto armado. 2) Aquellos procesados o condenados en concurso con otros delitos diferente a los señalados en el art. 375 de la ley 599 de 2000. 3) Financiadores que pertenezcan a una organización criminal, de terceros financiadores con predios o sin ellos. 	<p>Se excluyen:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Financiadores que pertenezcan a una organización criminal o a terceros financiadores sin relación jurídica formal o precaria.
<p>Desarrollo Alternativo</p>	<p>Un año para vincularse donde se extingue la acción penal y la extinción de la pena.</p> <p>Acta de compromisos ante el director del PNIS.</p> <p>Un año para la verificación.</p> <p>De incumplir se revoca el contrato y la exención penal.</p>	<p>Suscripción de acta de compromiso (individual o colectiva), u otro documento, que imparta el compromiso de sustitución voluntaria y concertada de cultivos ilícitos donde se manifieste la decisión voluntaria de renunciar o mantener los cultivos de uso ilícito.</p> <p>Un año desde que entre en vigencia la ley.</p>	<p>Manifestación (ante cualquier entidad del Estado) y declaración voluntaria de adopción de los programas de sustitución de cultivos de uso ilícito; posteriormente se suscribirá una carta de compromiso.</p> <p>Un año desde la entrada en vigencia y dos años de verificación.</p>

		<p>Los destinatarios los identifica el PNIS.</p> <p>Implementación y operación será a causa del PNIS.</p>	<p>Los que ya fueron previamente vinculados: serán enviados directamente a TPD.</p> <p>Dirección del PNIS, Ministerio de Justicia y Derecho, y comunidades étnicas.</p> <p>Los destinatarios los identifican:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) Asambleas comunitarias. 2) Instancias del PNIS. 3) Instancias territoriales de coordinación y gestión del PNIS.
--	--	---	--

Fuente: elaboración propia con información del proyecto de ley de Tratamiento Penal Diferenciado (2016; 2017; 2018; 2019).

