MEMORANDO

Bogotá, D. C., 4120-3-40675

PARA: **Andrea Cortez Salazar.**
Coordinadora de Agroquímicos, Proyectos Especiales, Compensación y 1%

DE: **Roberth Lesmes Orjuela**
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Asunto: **Solicitud de Apoyo Jurídico frente a la aplicación de instrumentos de control y seguimiento ambiental a los centros experimentales de plaguicidas.**

Para el apoyo jurídico de la Oficina Asesora Jurídica del asunto de la referencia, se empieza por precisar que es compromiso estatal cumplir con los preceptos establecidos en la Constitución Política y en la ley. Frente a los primeros se resaltan los contenidos de deber referidos en los artículo 79 y 80 de la Carta Política que exigen, en el desarrollo económico, la garantía de un ambiente sano para todos los habitantes del territorio nacional; tarea que debe ser llevada a cabo principalmente por las autoridades ambientales las cuales tienen como obligación implementar medidas de prevención y control de los factores que puedan producir deterioro ambiental. En ese orden es indispensable la existencia de instrumentos de manejo y control ambiental que permitan a la autoridad cumplir con su función, lo cual se hace hoy día conforme al artículo 49 de la Ley 99 de 1993 el que señala la obligatoriedad del requerir licencia ambiental para la ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier actividad **que de acuerdo con la ley y los reglamentos** pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente, o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje.(subrayo y resalto).

Para el caso objeto de análisis fue el propio legislador quién calificó a los agroquímicos y pesticidas genéricos como elementos potenciales de generar riesgos a la vida, a la salud y al medio ambiente y en virtud de ello ha establecido un sistema de registro para la comercialización de esos productos.

25/09/12 10:57 a.m.

En efecto, así lo dispone el artículo 1 del Decreto 1843 de 1991 al señalar que, *"El control y la vigilancia epidemiológica en el uso y manejo de plaguicidas deberá efectuarse con el objeto de evitar que afecten la salud de la comunidad, la sanidad animal y vegetal o causen deterioro del ambiente"*, y continua en su artículo 13, señalando que, *"Toda persona natural o jurídica que **importe o elabore** productos plaguicidas para aplicación en el territorio nacional, independientemente de la cantidad, que requiera importar o comercializar, debe obtener concepto previo favorable del Ministerio de Salud o su autoridad delegada, de clasificación toxicológica y permiso de uso en el país, cumpliendo con lo establecido en el Capítulo X del presente decreto".*

Por lo tanto, para brindar el apoyo jurídico solicitado de interpretación normativo, se deberá efectuar un análisis sistemático de la normatividad existente (general y especial), más especialmente a las definiciones establecidas en el artículo 3 del Decreto 1843 de 1991, que señala:

> *ART. 3º-De las definiciones. Para efectos del control y vigilancia epidemiológica en el país, se aplicarán las definiciones del reglamento sanitario internacional y además las siguientes:*
>
> *(...)*
>
> *Autoridad sanitaria: Funcionario perteneciente a entidad oficial con responsabilidades en la protección de la salud humana, la sanidad vegetal y animal o del ambiente.*
>
> *Concepto de eficacia: Certificado en el cual consta que un producto tiene acción biológica o física positiva, con base en documentación técnica científica y en resultados de pruebas agronómicas, controles de vectores y/o de supervisión conducidas en las condiciones del país.*
>
> *Plaguicida: Todo agente de naturaleza química, física o biológica que sólo en mezcla o en combinación, se utilice para la prevención, represión, atracción, o control de insectos, ácaros, agentes patógenos, nemátodos, malezas, roedores u otros organismos nocivos a los animales, o a las plantas, a sus productos derivados, a la salud o la fauna benéfica. La definición también incluye los productos utilizados como defoliantes, reguladores fisiológicos, feromonas y cualquier otro producto que a juicio de los ministerios de Salud o de Agricultura se consideren como tales.*

Prueba de eficacia: Trabajo experimental que se realiza con el objeto de obtener información sobre la actividad biológica relativa a los productos plaguicidas.

Procesos: Fases o etapas involucradas en la experimentación, producción, almacenamiento, venta, distribución, transporte y aplicación de plaguicidas.

Con la expedición del Decreto 1443 de 2004, *"Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto-ley 2811 de 1974, la Ley 253 de 1996, y la Ley 430 de 1998 en relación con la prevención y control de la contaminación ambiental por el manejo de plaguicidas y desechos o residuos peligrosos provenientes de los mismos, y se toman otras determinaciones",* allí se establecen las medidas ambientales para el manejo de los plaguicidas, así como para la prevención y el manejo seguro de los desechos o residuos peligrosos provenientes de los mismos, con el fin de proteger la salud humana y el medio ambiente, señalando adicionalmente que las disposiciones del decreto se aplican en el territorio nacional a las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que fabriquen, formulen, importen, envasen, distribuyan, comercialicen, empaquen, almacenen y transporten plaguicidas, así como al consumidor o usuario final de los mismos y a las personas que generen y manejen residuos o desechos peligrosos provenientes de plaguicidas[1] y define;

Formulación. Proceso de combinación de varios ingredientes para hacer que el producto sea útil y eficaz para la finalidad que se pretende.

Formulador. Persona natural o jurídica, pública o privada, dedicada a la formulación de productos finales.

Generador. Persona natural o jurídica, pública o privada, cuya actividad genere plaguicidas en desuso, residuos, empaques y envases de los mismos. Si la persona es desconocida será la persona que esté en posesión de estos desechos.

Así mismo, se equipara a un generador, el fabricante o importador de plaguicidas, en cuanto a la responsabilidad por el manejo de los embalajes y desechos o residuos peligrosos del plaguicida.

Plaguicida. Cualquier sustancia o mezcla de sustancias destinadas a prevenir, destruir o controlar cualquier plaga, las especies no deseadas de plantas o

[1] *Decreto 1443 de 2004. Artículo 2°. Ambito de aplicación.Las disposiciones del presente decreto se aplican en el territorio nacional a las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que fabriquen, formulen, importen, envasen, distribuyan, comercialicen, empaquen, almacenen y transporten plaguicidas, así como al consumidor o usuario final de los mismos, y a las personas que generen y manejen residuos o desechos peligrosos provenientes de plaguicidas.*

animales que causan perjuicio o que interfieren de cualquier otra forma en la producción, elaboración, almacenamiento, transporte o comercialización de alimentos, productos agrícolas, madera y productos de madera o alimento para animales, o que puedan administrarse a los animales para combatir insectos, arácnidos u otras plagas en o sobre sus cuerpos. El término incluye las sustancias destinadas a utilizarse como reguladoras del crecimiento de las plantas, defoliantes, desecantes, agentes para reducir la densidad de fruta, agentes para evitar la caída prematura de la fruta, y las sustancias aplicadas a los cultivos antes o después de la cosecha para proteger el producto contra el deterioro durante el almacenamiento y transporte.

La Corte Constitucional se ha referido así mismo al concepto de plaguicidas, definiendo los mismos, según la sentencia C-988/04, de la siguiente forma:

> *"como los agroquímicos, y en especial los plaguicidas, plantean potenciales riesgos ambientales y a la salud, es deber del legislador establecer en este campo regulaciones que prevengan, dentro de los límites de lo razonable, dichos riesgos.*
>
> (...)
>
> *Las anteriores consideraciones permiten afirmar que, en cierta medida, la Carta ha constitucionalizado el llamado "principio de precaución", pues le impone a las autoridades el deber de evitar daños y riesgos a la vida, a la salud y al medio ambiente. Sin embargo, dicho principio, y en general los deberes de prevención que la Carta asigna a las autoridades en este campo, no significan que únicamente cuando se ha demostrado que un producto o un proceso no tiene ningún riesgo entonces puede ser usado, pues es imposible demostrar la ausencia de riesgo. El principio de precaución supone que existen evidencias científicas de que un fenómeno, un producto o un proceso presentan riesgos potenciales a la salud o al medio ambiente, pero esas evaluaciones científicas no son suficientes para establecer con precisión ese riesgo. Y es que si no hay evidencias básicas de un riesgo potencial, no puede arbitrariamente invocarse el principio de precaución para inhibir el desarrollo de ciertas prácticas comerciales o investigativas. Por el contrario, en los casos de que haya sido detectado un riesgo potencial, el principio de precaución obliga a las autoridades a evaluar si dicho riesgo es admisible o no, y con base en esa evaluación deben determinar el curso de acción"*[2].

CONCLUSIÓN

El caso objeto de consulta no se exceptúa del requerimiento legal de obtener Licencia Ambiental para desarrollar la actividad, así sea experimental, pues las implicaciones y posibles afectaciones ambientales que se puedan derivar de su desarrollo, teniendo en

[2] *Corte Constitucional. Sentencia C -988 de 2004. Magistrado Ponente, Humberto Sierra Porto.*

cuenta que se trata con sustancias químicas definidas como plaguicidas, han sido objeto de regulación nacional, e inclusive internacional.

Por lo tanto, la actividad y/o proyecto que se pretende realizar en el Centro Experimental La Tupia, que tienen por objetivo el desarrollo de actividades de evaluación agronómica con productos codificados (productos en fases tempranas de desarrollo) para lo cual realizará la importación de sustancias codificadas, **sí requiere licencia ambiental.**

El apoyo jurídico adicional por el cual se considera obligatoria la obtención de licencia ambiental, obedece a que la actividad incluye la formulación, la cual forma parte del proceso de producción de plaguicidas.

Esta situación se enmarca de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8 numeral 10 literal a en el Decreto 2820 de 2010, mediante el cual se exige taxativamente de licenciamiento ambiental, en:

*"10. La **producción** de pesticidas y la importación de los mismos en los siguientes casos:*

a) Pesticidas o plaguicidas para uso agrícola, con excepción de los plaguicidas de origen biológico elaborados con base en extractos naturales. La importación de plaguicidas químicos de uso agrícola se ajustará al procedimiento establecido en la Decisión Andina 436 de 1998, o la norma que la modifique o sustituya;

Con base en lo anterior, se ratifica, los centros de experimentación y desarrollo agronómico de sustancias codificadas en fase de investigación y/o desarrollo de plaguicidas químicas de uso agrícola, requieren de la expedición previa de licencia ambiental para el desarrollo de su actividad principal, teniendo en cuenta que no solo están regulados por la ley nacional, sino que además, deben ajustar sus procedimientos a los compromisos e instrumentos internacionales asumidos y acogidos por Colombia, como son los artículos 4 y 5 de la Decisión Andina 436 de 1998[3];

Por ello, al establecerse en el artículo 13 de la Decisión 436 de 1998 que, *"Se prohíbe la importación a los países de la Subregión Andina, de sustancias codificadas en fase de desarrollo para fines de investigación en plaguicidas químicos de uso agrícola, **en tanto, a juicio de la Autoridad Nacional Competente, no existan las capacidades y***

[3] Decisiòn Andina 436 de 1998.

Artículo 4.- El Ministerio de Agricultura de cada País Miembro o en su defecto la entidad oficial que el gobierno designe, será la Autoridad Nacional Competente responsable de velar por el cumplimiento de la presente Decisión.

Artículo 5.- La Autoridad Nacional Competente establecerá con las autoridades de los sectores salud y ambiente y otras que correspondan del respectivo país, los mecanismos de interacción que sean necesarios para el cumplimiento de los requisitos y procedimientos de registro y control establecidos en la presente Decisión, sin perjuicio de las competencias que corresponden a cada entidad en el control de todas las actividades vinculadas con plaguicidas químicos de uso agrícola, en el ámbito nacional.

regulaciones nacionales indispensables para asegurar que se minimicen los riesgos para la salud y el ambiente. *La Autoridad Nacional Competente lo comunicará de manera fundamentada a la Secretaría General y ésta a los demás Países Miembros",* el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial - MAVDT, por solicitud del Instituto Colombiano Agropecuario – ICA, (Autoridad competente designada)[4], conceptuó sobre la posibilidad de **permitir la importación establecida en el mencionado artículo**, por cuanto en el país existen instrumentos ambientales y la regulación normativa suficiente para prevenir, mitigar y controlar los posibles efectos ambientales que se pudiesen generar por el desarrollo de la actividad de investigación y desarrollo agronómicos con sustancias codificadas; y dicho instrumento de control no es otro distinto a la licencia ambiental.

En atención a dicho planteamiento, el MAVDT en su momento fijó los respectivos términos de referencia específicos para el desarrollo de la citada actividad, por solicitud del Instituto Colombiano Agropecuario – ICA, y éste a su vez le comunicó a la Secretaría General de la Comunidad Andina, para que efectuara el levantamiento de la prohibición establecida en el artículo 13 de la Decisión 436 de 1998.

En los anteriores términos, por la Resolución 534 de 2012 del ICA (como autoridad nacional competente), establece los requisitos para registrar ante dicho instituto los Centros de Experimentación y Desarrollo Agronómico de Sustancias Codificadas en Fase de Investigación de Plaguicidas Químicos de Uso Agrícola, dentro de los que están como obligación, indicar el número de Licencia Ambiental otorgada y por quién.

Y es a través de dichas licencias ambientales que las autoridades competentes ejercen de manera suficiente el control ambiental sobre la actividad de investigación y desarrollo agronómicos con sustancias codificadas.

Cordialmente,

ROBERTH LESMES ORJUELA
Jefe Oficina Asesora Jurídica -ANLA

Elaboró: Julián David Benítez Rincón – Abogado OAJ – ANLA
Revisó: Daniel Ricardo Páez Delgado - Profesional Especializado OAJ – ANLA

[4] *Decreto 4765 de 2008. Expedido por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.*