

NOTA ACLARATORIA-LEGALIDAD LICORES COCA NASA

SEÑORES A QUIEN INTERESE

ASUNTO: LEGALIDAD Y EXCEPCIÓN AL MONOPOLIO RENTÍSTICO LICORES DE LA MARCA INDÍGENA COCA NASA

Queremos aclararles en primer lugar, que los productos de Coca Nasa, incluidos los licores, tienen la legalidad necesaria y suficiente que permite su comercio en todo el territorio nacional, empezando por los registros sanitarios correspondientes, que, si bien fueron expedidos por una ruta novedosa, no es menos cierto que tienen vinculatoriedad todo el territorio nacional, tal como lo reconoció el Consejo de Estado en un fallo de 2015.

Sobre el impuesto a los licores.

A partir de la Ley 14 de 1983 la Nación cedió a los departamentos el producto de su monopolio rentístico sobre los licores y conforme con los artículos 150 y 338 de la Constitución Política de Colombia siendo el Congreso de la República el único órgano legal facultado para establecer los tributos nacionales o territoriales.

A su vez en esa ley 14 en su artículo 67 se dispuso que las entidades territoriales beneficiarias de esa cesión **no podían establecer gravámenes adicionales** a la fabricación, introducción distribución o venta y consumo de licores, principio evidentemente refrendado por los artículos constitucionales citados. Por supuesto, estos principios se mantienen incólumes en la ley 1816 que entró a regular el monopolio rentístico con posterioridad a la expedición de la Constitución en 1991.

Es evidente que se producen antinomias sobrevinientes relativas a la creación de nuevas entidades territoriales en la Constitución de 1991 y en la declaración de Colombia como un país pluriétnico y multicultural, que **reconoce capacidad de gobierno público a los pueblos indígenas** con similares potestades y la misma dignidad que poseen otras autoridades públicas constitucionales.

Así las cosas, las entidades territoriales indígenas tienen la condición de beneficiarios de ese monopolio rentístico en su jurisdicción, en

consecuencia, pueden actuar como cualquiera otra autoridad territorial para esos efectos, además, de la literalidad de la **Ley 1816** se desprende la exención del pago de impuesto a los licores de aquellas bebidas producidas por los pueblos indígenas, de esta manera reza el párrafo del **Artículo 7°** de esa ley:

PARÁGRAFO. *Los cabildos indígenas y asociaciones de cabildos indígenas legalmente constituidos y reconocidos por el Ministerio del Interior en virtud de su autonomía constitucional, continuarán la producción de sus bebidas alcohólicas tradicionales y ancestrales para su propio consumo, máxime cuando se empleen en el ejercicio de su medicina tradicional. Estas prácticas formarán parte de sus usos, costumbres, cosmovisión y derecho mayor.*

Así mismo, la Corte Constitucional ha determinado que el ejercicio de la identidad o autonomía no se puede restringir de ninguna manera a un determinado lugar geográfico, pues ello significaría poner en riesgo a las comunidades de exterminio físico, pero también **cultural**, de esa manera en la sentencia estructural la **T-025 de 2004** y los **Autos 200 de 2007, 089 de 2012, 173 de 2014 y 737 de 2017** sobre desplazamiento forzado, económico, social o cualquiera otra índole, dispusieron una serie de medidas afirmativas que derivaron en **planes de salvaguarda** de los miembros de los pueblos indígenas en riesgo de exterminio físico o cultural, dentro de los cuales estamos los Nasa.

Fallo del Consejo de Estado sobre la legalidad del comercio de productos de Coca Nasa en todo el territorio nacional

Predicar que una comunidad no puede proyectar su identidad cultural por fuera de los territorios indígenas contraviene la Constitución Política de Colombia, en particular de sus artículos 16, 18, 24 y 70 tal como lo dijo el Consejo de Estado en:

Sentencia de fecha Bogotá D.C., 18 de junio de 2015, Ref. Expediente núm. 2011-00271-00, C.P. Doctora MARIA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLES, providencia que declara la NULIDAD de la ALERTA SANITARIA NÚM. 001 DE 23 de febrero de 2010, expedida por el INVIMA.

En este fallo el Consejo de Estado se refiere a la capacidad de divulgar la identidad cultural fuera de su ámbito territorial apelando a su vez a sólida jurisprudencia de la Corte Constitucional, en los siguientes términos:

El artículo 286 superior, reconoce los Territorios Indígenas, así como los Departamentos, Distritos y Municipios, como entidades territoriales, una entidad político - administrativa que dispone de cierta autonomía. Dentro de estas Entidades Territoriales Indígenas (ETI's), las autoridades

indígenas ejercerán funciones de gobierno autónomo, como la administración de los recursos económicos y la recaudación de impuestos (artículo 287 ibídem) (...)

Sin embargo, el artículo 330 in fine, proporciona una lista de funciones autónomas que ejercerán las autoridades indígenas en los territorios de su propiedad, sin que tal autonomía se limite a los territorios oficialmente reconocidos como ETI's. (...)

En la sentencia citada, el Consejo de Estado acude a la amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre las implicaciones de la declaración constitucional del carácter pluricultural de la Nación citando múltiples sentencias reseñadas así:

Posteriormente, mediante Sentencia T-349 de 1996, la Corte Constitucional planteó que la autonomía de las comunidades indígenas debe respetarse al máximo y que solo puede ser limitada frente a lo verdaderamente intolerable, a partir de un consenso intercultural de la mayor amplitud posible. De esa reflexión, nació el principio de maximización de la autonomía, que con el tiempo se convirtió en el criterio de interpretación más relevante en este tipo de procesos (...)

Continúa el Consejo de Estado exponiendo la *ratio decidendi* de su sentencia con argumentos como los siguientes:

*Como quedó reseñado en el acápite relativo al análisis sucinto de la normativa de las comunidades indígenas y en el alcance que de las mismas ha hecho la Corte Constitucional y esta Corporación, dichas **comunidades se rigen por una organización autónoma amparada por el fuero indígena y un sustento normativo propio, autonomía que encuentra los límites allí señalados**, verbigracia en lo tocante al derecho a la vida, a la prohibición de torturas y esclavitud, etc. **Empero, la mentada autonomía no implica considerar que cuando la actividad de la comunidad trasciende el interior de la misma, la autoridad, en este caso la administrativa, esté impedida de ejercer sus facultades**, pues tanto dichas comunidades como las demás integrantes del territorio nacional se encuentran circunscritas a la Constitución y la Ley. (Negrillas en el original)*

No ha sido una tarea fácil la erradicación del racismo, máxime cuando es estructural y se manifiesta de diversas formas, en el caso que nos ocupa se despliega nítidamente en toda su expresión, pero especialmente con el corolario de ocurre en un territorio mayoritariamente indígena, al menos en términos espaciales.

El uso de la Hoja de Coca como expresión de la identidad cultural se encuentra protegido constitucional y convencionalmente y resaltamos tres sentencias que precisan la protección de ese uso:

- Sentencia C-176 de 1994, con la cual se aprobó la Convención de Naciones Unidas contra el Tráfico de Estupefacientes de 1988, con la cual se reconoció el derecho al uso ancestral de las plantas fiscalizadas.
- Sentencia C-882 de 2011, que reconoce la Hoja de Coca como elemento fundamental de la cultura de los pueblos indígenas y su uso en la recreación de la cultura.
- El Consejo de Estado ordenó en fallo de 2011 una serie de medidas destinadas a proteger el uso tradicional de la Coca por integrantes de los pueblos indígenas de acciones punitivas del estado, que incluyeron órdenes de capacitación a funcionarios judiciales y solicitud de perdón público al Pueblo Nasa por la sanción penal que se hizo a uno de sus miembros por el uso de Hoja de Coca, fallo vinculante para todo tipo de servidores públicos, con mayor razón para quienes ejercen funciones punitivas o de control como en el caso que nos ocupa.

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B. Acción de reparación directa. Expediente 19001-23-31-000-1999-01134-01(21410).

Consejera Ponente Stella Conto Díaz del Castillo. Actor: Luciano Quiguanás Cometa y otros.

Resaltamos lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia supra reseñada C-882 de 2011:

La hoja de coca es un elemento fundamental desde el punto de vista cultural, religioso, medicinal, alimenticio, entre otros, para varias comunidades indígenas del país; por esta razón, varios instrumentos normativos y la jurisprudencia constitucional ha reconocido que los usos ancestrales de esta planta se encuentran amparados por nuestra Carta, en particular, por el derecho a la identidad cultural y autonomía de dichas comunidades. A nivel internacional, este reconocimiento puede observarse, por ejemplo, en el artículo 14 de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, suscrita en Viena en 1988, la cual prevé que las Partes adoptarán medidas adecuadas para evitar y erradicar el cultivo ilícito de las plantas que contengan estupefacientes o sustancias sicotrópicas, tales como las plantas de adormidera, los arbustos de coca y las plantas de cannabis, con pleno "respeto de los derechos humanos fundamentales, y teniendo en cuenta los usos tradicionales lícitos de dichos cultivos, donde al respecto exista la evidencia histórica, así como la protección del medio ambiente"

Tenemos entonces que, existe una amplia y consolidada jurisprudencia que ha determinado, sin lugar a dudas, que nuestra Carta Fundamental protege amplia y de manera suficiente los usos tradicionales de la Coca, dentro y

fuera de los territorios indígenas y ha mandado que el estado despliegue una serie de obligaciones de acción y de abstención, que no son optativas para los funcionarios públicos, precisamente por su naturaleza constitucional.

Medidas ante la CIDH

Le hicimos conocer en su momento a distintas entidades, que a raíz de la pretensión de dar un sentido distinto al fallo del Consejo de Estado en el cual se reconoce la plena vinculatoriedad de las normas del Derecho Propio que permitieron la venta de nuestros productos de Hoja de Coca en todo

el territorio nacional: *Sentencia del 18 de junio de 2015, Expediente núm. 2011-00271-00, C.P. Doctora MARIA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLES,*

interpusimos a finales del año 2019, una solicitud de MEDIDAS CAUTELARES ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - CIDH-, caso tramitado bajo el expediente que se identifica con la **referencia: MD-1238-19** que adelanta un proceso para la protección de nuestros derechos fundamentales convencionalmente protegidos.