



OFICINA JURÍDICA

Bogotá D. C., 23 de Septiembre de 2016
CONCEPTO No.034-2016-OJ

PARA: JAIRO ANTONIO SILVA CADENA
Director Regional Suroccidente

DE: LIFE ARMANDO DELGADO MENDOZA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

ASUNTO:CONCEPTO SOBRE LA VIABILIDAD DE DAR APLICACIÓN AL ARTÍCULO 82 DE LA LEY 30 DE 1986, EN CUANTO A SOLICITAR A LAS AUTORIDADES, SEPARAR DEL CONTENEDOR SECUNDARIO LAS SUSTANCIAS ESTUPEFACIENTES CONTENIDAS EN ÉL, PARA QUE TAN SÓLO SE REMITA UNA MUESTRA DE 3 GRAMOS AL RESPECTIVO LABORATORIO.

Hemos recibido su solicitud, en la cual requiere concepto jurídico del asunto, en consecuencia, se procede a dar respuesta en los términos del artículo 28 de la ley 1755 de 2015

PROBLEMAS JURÍDICOS

En el presente caso, se suscita el siguiente problema jurídico a resolver, así:

¿Es viable jurídicamente solicitar a las autoridades, separar del contenedor secundario las sustancias estupefacentes contenidas en él, y que en efecto tan sólo se remita una muestra para el análisis a la Entidad con las características establecidas en el artículo 82 de la Ley 30 de 1986?

I. CONSIDERACIONES

Para poder conceptuar respecto a este asunto, es necesario realizar varias precisiones, así:

En primer lugar, resulta oportuno precisar, que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses no cuenta con funciones de policía judicial; por ello, no es posible que la muestra de la sustancia que la autoridad remita a la Entidad sea máxima de 3 gramos. Así mismo, el artículo 82 de la referida Ley 30 de 1986 determinó que la cantidad que excediera ese peso sería la que se remitiría al Instituto. Adicionalmente, la referida norma no se encuentra vigente.

"Servicio Forense para una Colombia diversa y en paz"
Calle 7A N° 12 A -51juridica@medicinalegal.gov.co
conmutadores 4069977/44 Ext 1615-1616-1618
www.medicinalegal.gov.co



OFICINA JURÍDICA

Ahora bien, una vez analizada su consulta, se puede evidenciar que ésta va encaminada a la destrucción, no de los remanentes de las sustancias estupefacientes, sino al descarte de los elementos en los cuales se encuentran contenidas las mismas; sin embargo, al realizar una verificación de la normatividad vigente, no existe norma específica que determine este tipo de procedimiento, pero los artículos 87 y 262 de la Ley 906 de 2004 aducen respecto a la disposición final de los elementos analizados, así:

“Artículo 87. Destrucción del objeto material del delito. Adicionado por el art. 6, Ley 1142 de 2007. En las actuaciones por delitos contra la salud pública, los derechos de autor, falsificación de moneda o las conductas descritas en los artículos 300, 306 y 307 del Código Penal, los bienes que constituyen su objeto material una vez cumplidas las previsiones de este código para la cadena de custodia y establecida su ilegitimidad por informe del perito oficial, serán destruidos por las autoridades de policía judicial en presencia del fiscal y del agente del Ministerio Público”.

“Artículo 262. Remanentes. Los remanentes del elemento material analizado, serán guardados en el almacén que en el laboratorio está destinado para ese fin. Al almacenarlo será previamente identificado de tal forma que, en cualquier otro momento, pueda ser recuperado para nuevas investigaciones o análisis o para su destrucción, cuando así lo disponga la autoridad judicial competente.

Quando se tratare de otra clase de elementos como moneda, documentos manuscritos, mecanografiados o de cualquier otra clase; o partes donde constan números seriales y otras semejantes, elaborado el informe pericial, continuarán bajo custodia”.

Así mismo, el numeral 4.13. del Manual de Cadena de Custodia, expedido mediante Resolución No. 2369 del 11 de julio del 2016 de la Fiscalía General de la Nación, vigente a partir del 1 de agosto pasado, determina:

“Los elementos que no tengan relevancia para la investigación, el fiscal ordenará su devolución, o destrucción, salvo que sea susceptible de aplicación de medidas cautelares. También verificará previamente la procedencia de la acción de extinción de dominio, caso en el cual la promoverá si a ello hay lugar.

• Cuando se trate de EMP y EF relacionadas con delitos contra la salud pública, derechos de autor, falsificación de moneda, ofrecimiento engañoso de productos y servicios, usurpación de marcas y patentes y uso ilegítimo de patentes; se procederá a la destrucción conforme a lo establecido en el artículo 87 de la Ley 906 de 2004.

• Cuando se extinga la acción penal por presentarse alguno de los casos contemplados en el artículo 77 del CPP, el funcionario competente en la orden de archivo de las diligencias dispondrá el destino final del EMP y EF, salvo que la acción penal deba continuarse en relación con los imputados en quienes no concurren las causales de extinción. • Cuando se trate de EMP y EF de origen biológico, derivados de la actuación pericial, por ejemplo: muestra de sangre para alcohol, muestra de orina para cocaína, manchas de sangre, semen, entre otros, su tiempo de conservación y disposición final la determinará el laboratorio respectivo conforme al estudio técnico científico que



OFICINA JURÍDICA

adelante, atendiendo aspectos como la durabilidad biológica de la muestra y la presencia de la sustancia a investigar.

Una vez se encuentren ejecutoriadas las sentencias absolutorias o condenatorias, el juez de conocimiento dispondrá el destino final del EMP y EF.

Como se puede apreciar, la normatividad existente es muy escasa, en tratándose de contenedores de sustancias, teniendo en cuenta que éstos tan sólo son utilizados para el almacenamiento y transporte o camuflaje, los cuales una vez extraído su contenido pierden relevancia jurídica, careciendo de capacidad demostrativa, pues tan sólo se constituyen en instrumentos para la comisión de las conductas punibles; sin embargo, lo relevante para este tipo de investigaciones en sí no es el contenedor sino el contenido.

En el caso específico de las sustancias estupefacientes camufladas en diferentes objetos; es de anotar, que en la mayoría de casos, la policía judicial allega el contenedor completo con el fin de que los funcionarios del Laboratorio de estupefacientes del INML Y CF realicen la extracción de las sustancias, la identificación y determinen del peso de las mismas; labores que regularmente no es posible realizar por parte de los funcionarios encargados de la investigación, por carecer de los elementos para ello.

Retomando el tema de dar aplicación al artículo 82 de la Ley 30 de 1986, es necesario reiterar que ello no es posible, teniendo en cuenta que el Instituto no tiene funciones de policía judicial y no es quien recolecta las muestras; la normatividad vigente no contempla el limitante en este tipo de muestras; adicionalmente, no podemos obviar que el peso de la sustancia estupefaciente constituye un agravante de la conducta punible, tal y como lo establece el artículo 376¹ de la Ley 599 de 2000 y si la Entidad lo limita autónomamente podría estar inmersa en presuntas violaciones de los derechos de las personas investigadas por este tipo de conductas.

El almacenamiento de los contenedores “camuflados” de sustancias, constituye un problema en todos los laboratorios de Estupefacientes de la Entidad; sin embargo, en los últimos años se ha tratado de dar solución, en el entendido de realizar la verificación

¹ **Artículo 376. Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes.** Modificado por el art. 11, Ley 1453 de 2011. El que sin permiso de autoridad competente, salvo lo dispuesto sobre dosis para uso personal, 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 droga que produzca dependencia, incurrirá en prisión de ocho (8) a veinte (20) años y multa de (1.000) a cincuenta mil (50.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga no excede de mil (1.000) gramos de marihuana, doscientos (200) gramos de hachís, cien (100) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o veinte (20) gramos de derivados de la amapola, doscientos (200) gramos de metacualona o droga sintética, la pena será de cuatro (4) a seis (6) años de prisión y multa de dos (2) a cien (100) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Si la cantidad de droga excede los límites máximos previstos en el inciso anterior sin pasar de diez mil (10.000) gramos de marihuana, tres mil (3.000) gramos de hachís, dos mil (2.000) gramos de cocaína o de sustancia estupefaciente a base de cocaína o sesenta (60) gramos de derivados de la amapola, cuatro mil (4.000) gramos de metacualona o droga sintética, la pena será de seis (6) a ocho (8) años de prisión y multa de cien (100) a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes.



OFICINA JURÍDICA

de cada uno de estos elementos que se encuentran bajo custodia, con el fin de realizar la devolución de los mismos o de que se allegue la orden de destrucción, para que la Entidad pueda realizar el proceso de disposición final; no obstante, el ideal es realizar la devolución de los elementos a la autoridad responsable, teniendo en cuenta los altos costos que debe sufragar la Entidad para realizar la destrucción de los mismos.

Ahora bien, en tratándose de solicitudes nuevas, se sugiere de la manera más respetuosa, realizar gestión desde la Dirección Regional, con el fin de lograr un acuerdo con las autoridades y cuerpos de Policía Judicial, con el fin de que se allegue la orden de destrucción de este tipo de elementos junto con la solicitud de análisis de las sustancias, lo cual permitirá a la Entidad realizar la disposición final de éstos objetos y así evitar la obstrucción de las labores en los respectivos laboratorios y liberar espacio que se requiere para almacenar otras EMP ó EF que realmente lo requieren. .

Así mismo, para la eliminación de los remanentes debe darse aplicación a lo dispuesto en el numeral 7.8.4 del Instructivo *"Entrega, Almacenamiento y Destrucción de Remanentes de Muestras Analizadas en el Laboratorio de Estupefacientes"* código DG-M-I-31, así como el Procedimiento *"Disposición Final de EMP y/o Remanentes de EMP por Solicitud de Autoridad Competente"*; código DG-M-P-39.

Finalmente, estas actividades deberán ceñirse al procedimiento que el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses haya expedido para tal fin; así mismo, se sugerirá a la Alta Dirección proponer este tema específico ante el Consejo de Policía Judicial, con el propósito de que se emitan las recomendaciones respectivas.

Por todo lo expresado anteriormente, no es posible dar aplicación al artículo 82 de la Ley 30 de 1986, en el entendido de limitar el tamaño de la muestra allegada a los Laboratorios de Estupefacientes.

CONCLUSIONES

Vista la normatividad existente en cuanto al análisis de sustancias estupefacientes, se puede concluir que:

1. No es posible dar aplicación a lo establecido en el artículo 82 de la Ley 30 de 1986, teniendo en cuenta este no se encuentra vigente, además, la normatividad actual no establece limitante para el envío de las muestras de estas sustancias a los laboratorios de toxicología.
2. Respecto a los contenedores "camuflados" de sustancias que se encuentran bajo custodia del INML y CF, se sugiere realizar la verificación de cada uno de estos elementos, con el fin de realizar la devolución de los mismos o de que se allegue la orden de destrucción, para que la Entidad pueda realizar el proceso de disposición final; no obstante, el ideal es realizar la devolución de los elementos a la autoridad responsable, teniendo en cuenta los altos costos que debe sufragar este Instituto para realizar la destrucción de los mismos.



OFICINA JURÍDICA

3. Tratándose de solicitudes nuevas, se sugiere, de la manera más respetuosa, realizar gestión desde la Dirección Regional, con el fin de lograr un acuerdo con las autoridades y cuerpos de Policía Judicial, con el fin de que se allegue la orden de destrucción de este tipo de elementos junto con la solicitud de análisis de las sustancias, lo cual permitirá a la Entidad realizar la disposición final de estos objetos y así evitar la obstrucción de las labores en los respectivos laboratorios.
4. Para la eliminación de los remanentes debe darse aplicación a lo dispuesto en el numeral 7.8.4 del Instructivo *"Entrega, Almacenamiento y Destrucción de Remanentes de Muestras Analizadas en el Laboratorio de Estupefacientes"* código DG-M-I-31, así como el Procedimiento *"Disposición Final de EMP y/o Remanentes de EMP por Solicitud de Autoridad Competente"*; código DG-M-P-39.

Cordial Saludo,

LIFE ARMANDO DELGADO MENDOZA
Jefe de Oficina

Proyecto Paola Castañeda Sáenz - Profesional Oficina Jurídica
Aprobó: Life Armando Delgado Mendoza- Jefe Oficina Jurídica