

MEMORANDO

11.2.2
Bogotá,

PARA: EDUARDO MURCIA PLAZAS
Grupo de Registro y Vigilancia de Empresas de Alimentos para Animales, Material Genético Animal y sus Productos.

DE: OFICINA ASESORA JURÍDICA

ASUNTO: Concepto Jurídico No.017-2021. Aplicación del Decreto 811 de 2021, sobre uso de cannabis no psicoactivo para alimentos para animales.

Apreciado doctor Eduardo:

Para dar respuesta a la solicitud del asunto, recibida para trámite mediante correo electrónico dirigido desde la cuenta: info.registroa@ica.gov.co, fechado del 31 de agosto del año en curso; se emite el siguiente Concepto Jurídico.

I. TESIS CONCLUSIVA.

Las normas tienen fuerza vinculante, entre tanto los conceptos son orientaciones u apreciaciones de naturaleza jurídica que, conforme el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, subrogado por la Ley 1755 de 2015, no tienen fuerza vinculante, de suerte que ante la existencia de un concepto anterior que sea contrario a una nueva norma, se debe dar aplicación a las ordenes impartidas por las normas sin lugar a dudas.

II. PROBLEMA JURÍDICO.

¿Es procedente inaplicar el numeral 11 del artículo 2 del Decreto 811 del 2021, con sustento en un concepto anteriormente expedido sobre el uso de cannabis en alimentos para animales?

III. NORMA(S) CONTROLANTE(S).

- Constitución Política de Colombia.
- Ley 1437 de 2011.
- Ley 1755 de 2015.
- Decreto 780 de 2016.
- Decreto 811 de 2021.
- Sentencia C- 542 de 2005.
- Sentencia C-487 de 1996.
- Sentencia C- 877 de 2000.

- Resolución ICA 61252 del 2020

IV. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO.

En relación con las preguntas planteadas por el Grupo de Registro de Empresas de Alimentos para Animales y sus Productos y Material Genético animal, frente al análisis que se realiza al Decreto 811 de 2021, con relación al concepto jurídico 005-2019 radicado 20193129732, se hace necesario dividir la exposición del concepto en dos puntos, 1) la fuerza vinculante de los conceptos jurídicos y 2) la aplicación de la regulación en materia de alimentos para animales que contengan cannabis no psicoactivo.

El Decreto 811 del 23 de julio de 2021, se compone de una reglamentación de la Ley 1787 del 2017 que reguló el Acto Legislativo 02 del 2009. Del mismo modo, el Decreto 613 de 2017, tuvo como función reguladora las mismas calidades que el Decreto 811 del 20021, esto es regular la normativa legislativa en la materia.

En este orden, si bien el Decreto 811 del 2021, está subrogando de manera expresa el título 11, parte 8, libro 2 del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016, también está subrogando o sustituyendo totalmente el Decreto 613 de 2017 de manera tácita, o sin exponerlo en su vigencia. En este sentido la norma regulatoria imperante hoy, es el Decreto 811 del 23 de julio de 2021.

Teniendo de manera previa esta claridad normativa, dado que el concepto jurídico 005-2019, hace referencia al Decreto 613 de 2017, se da paso a la exposición de la tesis conclusiva, así:

Fuerza vinculante de los conceptos jurídicos

Se debe precisar para todos los fines en el Instituto Colombiano Agropecuario- ICA, que los conceptos, tal como se ha concebido desde el anterior código Administrativo, como lo ha conceptualizado la Corte Constitucional, son:

Una competencia de la administración para manifestarse generando orientaciones, puntos de vista, apreciaciones o una tesis conclusiva frente a ciertas normas jurídicas, con una función ilustrativa o didáctica. En este sentido y conforme el artículo 26 del Código Civil y el principio de legalidad, busca brindar una visión o búsqueda del sentido verdadero de la norma, o lo que se conoce como hermenéutica jurídica, en el sentido estricto de lograr el contenido original de la norma.

Una manifestación de la administración que no se constituye, por norma general, en un acto administrativo, pues si bien es una manifestación interpretativa, no tiende a crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas de carácter general o particular, es decir, es una manifestación de la voluntad que no es capaz de generar por sí misma unos efectos jurídicos. Pese a lo anterior, el concepto si puede ser considerado un acto administrativo cuando su efecto es auto regular la

actividad administrativa en relación con ciertas normas jurídicas o este genere unos efectos jurídicos y pueda ser sujeto de medios de control ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Frente a los ciudadanos y las consultas o conceptualizaciones que soliciten, estos quedan libres de acogerlos o no. Esto es, que los conceptos no tienen la fuerza vinculante para obligar al ciudadano a dar cumplimiento a lo allí conceptualizado, así como en cumplimiento al artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 subrogado por la Ley 1755 de 2015, los conceptos no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Identificados de manera general, qué son los conceptos, cuál es su naturaleza jurídica y cuáles son sus efectos, se puede concluir que los conceptos son por regla general orientaciones, consejos o puntos de vista, que buscan aclarar dudas de naturaleza jurídica, que no tienen fuerza vinculante u obligatoriedad y que pueden ser o no ser acogidos como un criterio que se asemeja a la doctrina y que es voluntario.

En este sentido frente a la primera consulta realizada, se debe precisar que los conceptos no tienen la fuerza de ley o de los decretos que regulan dichas leyes, por tanto, las instituciones, deben dar cumplimiento a los deberes legales y garantizar los principios de confianza legítima, de legalidad y de seguridad jurídica, en el actuar administrativo y dar cumplimiento al ordenamiento jurídico vigente.

Regulación de alimentos para animales que contengan cannabis no psicoactivo.

Ahora bien, con plena claridad de la obligatoriedad de darle cumplimiento al Decreto 811 de 2021, se hace necesario hacer un análisis a las consideraciones del Grupo de Alimentos para Animales, así como al marco regulatorio del ICA en materia de Alimentos para animales que puedan contener ingredientes de cannabis no psicoactivo, o sus derivados en el país.

En primera medida se debe traer a colación las definiciones contenidas en el Decreto 811 de 2021, con el fin de vislumbrar qué es el cannabis no psicoactivo, así:

"Cannabis no psicoactivo: Sumidades, floridas o con fruto de la planta de cannabis, con excepción de las semillas y las hojas no unidas a las sumidades, de las cuales no se ha extraído la resina, cualquiera que sea el nombre con que se las designe, cuyo contenido de tetrahidrocannabinol (THC) es inferior al 1 % en peso seco incluyendo sus isómeros, sales y formas ácidas".

En el mismo sentido el Decreto 811 de 2021, define los derivados no psicoactivos de cannabis, así:

"Derivados no psicoactivos de cannabis: Aceites, resinas, tinturas y extractos crudos, purificados o procesados obtenidos a partir del cannabis y/o del componente vegetal cuyo

contenido de tetrahidrocannabinol (THC) incluyendo sus isómeros, sales y formas ácidas es inferior al uno por ciento (1 %) en peso, los cuales serán usados para fines industriales, médicos o científicos cualquiera que sea el cultivar a partir del cual se obtengan".

Así mismo se debe traer a colación el componente vegetal el cuál se define a continuación:

"Componente vegetal: Cualquier parte de la planta de cannabis, individualmente considerada, con excepción del cannabis, incluyendo las fibras que se obtengan de la planta".

Por otro lado, se definen como fines industriales:

"Fines industriales: Son los usos distintos a los médicos y científicos; entre ellos, pero sin limitarse a estos, los usos de las fibras, usos hortícolas o para alimentos, bebidas, suplementos dietarios y usos cosméticos del grano, componente vegetal y de los derivados no psicoactivos de cannabis para uso humano y veterinario. En todo caso, los productos para fines industriales deberán ajustarse a la normatividad sanitaria específica aplicable y no podrán tener una cantidad de THC (incluidos sus isómeros, sales y formas ácidas) igual o superior al límite de fiscalización señalado por el Ministerio de Salud y Protección Social".

Y por su parte se define el producto terminado así:

"Producto terminado: Preparación obtenida a partir de grano, componente vegetal o un derivado de cannabis que vaya a ser comercializado o distribuido como producto de consumo humano o veterinario y que cuente con la autorización sanitaria o de comercialización que aplique de acuerdo al tipo de producto".

En este sentido conforme las definiciones contenidas en el Decreto 811 de 2021, se ha autorizado el uso de cannabis no psicoactivo y de los derivados no psicoactivos de cannabis así como sus componentes vegetales, para fabricar alimentos, bebidas, suplementos dietarios, entre otros y sin limitarse a estos, en uso veterinario, específicamente para el tema objeto de consulta, en alimentos para animales.

Por su parte, la Resolución ICA 61252 del 2020, con la cual se establecieron los requisitos para el registro de fabricantes e importadores de alimentos para animales, así como los requisitos y el procedimiento para el registro de alimentos para animales, es hoy la herramienta regulatoria en materia de alimentos para animales, la cual dentro de sus definiciones para su aplicación e interpretación trae las siguientes acepciones:

"Golosina para animales: suplemente alimenticio usualmente administrado a los animales para demostrar afecto, como premio o recompensa que puede tener o no valor nutricional, y

puede o no tener efecto fisiológico. Están incluidos productos elaborados a base de huesos, cartílagos, carnazas.

Grado alimenticio: Material que se ha considerado seguro y funcional para su uso previsto en alimentos para animales

Ingrediente: Es toda sustancia, incluidos los aditivos alimentarios, que se empleen en la fabricación o preparación de un alimento y estén presentes en el producto final en su forma original o modificada.

Ingrediente secundario: Sustancia que únicamente confiere propiedades organolépticas a un alimento para animales.

Materia Prima: Es toda sustancia, cualquiera que sea su origen utilizado como componente en la elaboración de los alimentos para animales”.

De esta manera, atendiendo a la claridad en el sentido que se debe dar cumplimiento a lo establecido en el Decreto 811 del 2021, y considerando la argumentación previa expuesta en la solicitud concepto, se hace hincapié que dado que la reglamentación en materia de Alimentos para Animales contenida en la Resolución ICA 61252 del 2020, ha sido considerada una regulación novedosa en cumplimiento a las políticas públicas de Estado Simple Colombia Ágil, así como a las políticas de análisis normativos de las regulaciones y se ha evidenciado que esta es una regulación técnica que cumple con los requisitos vigentes y las necesidades actuales del sector de la fabricación e importación de alimentos para animales y que contienen las generalidades mínimas requeridas para permitir el registro y el control técnico de un amplio espectro de alimentos para animales y las sustancias que puedan usarse.

Por ende, de evidenciar desde el área técnica que la actual reglamentación en materia de alimentos para animales se ajusta a las condiciones de control técnico de la producción de alimentos para animales que en su proceso de fabricación, o importación contengan derivados de cannabis no psicoactivo, cannabis no psicoactivo o componentes vegetales de cannabis no psicoactivo y que pueden ser considerados como ingredientes o materias primas, sin limitarlos a estas concepciones en el uso de estas sustancias, estaríamos ante una regulación técnica que es armónica con la reglamentación y por tanto permite por sí misma el cumplimiento del Decreto 811 del 2021.

En este caso, al estar el Instituto Colombiano Agropecuario, en armonía entre la norma de alimentos para animales contenida en la Resolución ICA 61252 del 2020 y el Decreto 811 del 2021, considerando además que el numeral 11 del artículo 2 del Decreto 811 del 2021, no establece un término perentorio de la transitoriedad, lo que queda por parte del ICA es asegurar los procesos y procedimientos administrativos e internos del ICA, para el control y vigilancia de estos tipos de

alimentos para animales que contengan la sustancia no psicoactiva del cannabis en las diferentes formas que pudiese llegar a presentarse.

Es válido señalar que ante este escenario el ICA no puede restringir el derecho de los ciudadanos y la industria, de acceder a un registro de alimentos para animales que contengan derivados de cannabis no psicoactivo, cannabis no psicoactivo o componentes vegetales de cannabis no psicoactivo y menos cancelar registros por el simple hecho del uso de este tipo de sustancia, pues como el propio decreto 811 del 2021 lo ha esclarecido, se ha permitido para fines industriales el uso de estos y se ha establecido las condiciones para el licenciamiento en la producción y fabricación, activando por parte de las autoridades competentes, los medios de control y seguimiento a este tipo de materia prima proveniente del cannabis no psicoactivo.

Por el otro lado, si se evidencia que en el control técnico a los alimentos para animales o en función de la sanidad animal, se requiere la necesidad técnica de mayor armonización o concreción de las condiciones para el registro de productos en materia de alimentos, bebidas o suplementos dietarios o alimenticios para animales que contengan derivados de cannabis no psicoactivo, cannabis no psicoactivo o componentes vegetales de cannabis no psicoactivo, el Instituto deberá adelantar las gestiones para la reglamentación técnica o sanitaria requerida para el caso.

En este sentido, dada la claridad previa de parte del área técnica de no existir una necesidad regulatoria aplicable al caso y haciendo un análisis de la Resolución ICA 61252 del 2020, la cual en principio goza de las condiciones normativas para encontrarse en armonía con el Decreto 811 del 2021, se debería aplicar esta norma ICA para las solicitudes de registro de productos que contengan derivados de cannabis no psicoactivo, cannabis no psicoactivo o componentes vegetales de cannabis no psicoactivo, sin ningún impedimento legal.

V. CONCLUSIÓN FINAL.

En mérito de lo expuesto en la parte anterior del presente concepto, se logra aclarar sin lugar a dudas que los conceptos no tienen una fuerza vinculante y que su función es orientadora y de apreciación jurídica, sin que esta sea considerada como criterio principal para la toma de decisiones por parte de la administración pública, así como de los ciudadanos, conforme el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, subrogado por la Ley 1755 de 2015.

Entre tanto, las normas tienen fuerza vinculante u obligatoriedad de su cumplimiento por virtud de su naturaleza, constitucional, legal o reglamentaria. De suerte que ante la existencia de un concepto anterior que sea contrario a una nueva norma, se debe dar aplicación a las ordenes impartidas por las normas sin lugar a dudas.

En los anteriores términos, procedo a dar una respuesta de fondo a su solicitud, indicando que la

misma se surte bajo los parámetros del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Cordialmente,



JUAN FERNANDO ROA ORTIZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

C.C.: Subg. De Protección Animal
Aura Maria Pulido Grizales / Dirección Técnica de Inocuidad e Insumos Veterinarios
Elaboró: Adriano Fontecha Herreño