

**HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL**

**M.P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS.**

E. S. D.

**REFERENCIA:** Expediente. D0015840. Decreto 019 de 2012, Artículo 136 (Parcial)

**ASUNTO:** Oficio No. 177

**LEIDY XIMENA MORA GÓMEZ, EMILSSEN GONZÁLEZ DE CANCINO y JORGE ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ** en nombre del **CENTRO DE ESTUDIOS SOBRE GENÉTICA Y DERECHO** de la **FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA**, mediante el presente escrito presentamos concepto técnico especializado sobre la norma indicada en la referencia, la cual es objeto de análisis de inconstitucionalidad, en los términos fijados en el Oficio 177 del veintisiete (27) de mayo de dos mil veinticuatro (2024) de la Honorable Corte Constitucional en el proceso de referencia.

El Decreto 019 de 2012 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública” desarrolla la competencia otorgada en el párrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, con el cual se “revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para que en el término de seis meses, contados a partir de la fecha de la publicación de la presente ley, expida normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.”

La disposición bajo estudio de constitucionalidad es el artículo 136 Decreto 019 de 2012, el cual deroga disposiciones relativos a la competencia del Ministerio de Salud frente a las farmacias o droguerías, justamente el aparte que se refiere a dichas competencias, y que se encuentra subrayado a continuación, es el que se acusa de inconstitucionalidad.

**ARTÍCULO 136. Derogatorias:** Derogase el párrafo 3 del artículo 10 de la Ley 23 de 1962, modificado por el párrafo 2 del artículo 1 de la Ley 8 de 1971; y el artículo 72 de la Ley 23 de 1981.

En la siguiente tabla se hace referencia a la norma subrayada derogada con el artículo 136 del Decreto 019 de 2012 y sus modificaciones posteriores:

Norma, artículo y párrafo	Texto original de la norma
<p>Ley 23 de 1962. Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de químico farmacéutico, y se dictan otras disposiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 10</li> <li>• Párrafo único</li> </ul>	<p>Para los efectos de la presente ley se denominan con el nombre de Farmacias-Droguerías aquellos establecimientos que se dediquen a la venta de drogas oficinales, de especialidades farmacéuticas, al despacho de fórmulas magistrales y al cuidado y venta de barbitúricos y estupefacientes, con las limitaciones que la ley impone al respecto.</p> <p><b>PARÁGRAFO.</b> Toda Farmacia-Droguería para su normal funcionamiento debe estar dirigida por un químico farmacéutico o un farmacéutico titulado o licenciado, en legal ejercicio de su profesión.</p>
<p>Ley 47 de 1967. Por medio de la cual se modifica el artículo 10 de la ley 23 de 1962</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 1</li> <li>• Párrafo 3</li> </ul>	<p>Para que las Farmacias-Droguerías y bóticas no se aglutinen en los denominados sectores comerciales, el Ministerio de Salud Pública procederá a estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren tal servicio en función del número de habitantes, condiciones socio-económicas, proximidad de un establecimiento a otro, con el objeto de expedir en el futuro los permisos de apertura o de traslado de los establecimientos, de acuerdo con una distribución más racional y planificada en procura de que se cumpla la función social a que están determinadas por mandato de la ley</p>
<p>Ley 8 de 1971. Por medio de la cual se modifica el numeral b) y los párrafos 2 y 3 del artículo 1 y el artículo 4 de la Ley 47 de 1967</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Artículo 1</li> <li>• Párrafo 2</li> </ul>	<p>El párrafo 3. &lt;artículo 1.&gt; de la Ley 47 de 1967, quedará así: Para que las Farmacias y Droguerías no se aglutinen en los denominados sectores comerciales, el Ministerio de Salud procederá a estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren tal servicio en función del número de habitantes, condiciones socio-económicas, proximidad de un establecimiento a otro, con el objeto de expedir en el futuro los permisos de apertura o de traslado de tales establecimientos, de acuerdo con una distribución más racional y planificada en procura de que se cumpla la función social a que están determinadas por mandato de la ley.</p>

Como se puede apreciar la Ley 47 de 1967, en su artículo 1, modifica el artículo 10 de la ley 23 de 1962, agregando, entre otras, el párrafo 3, en el cual se define la facultad del entonces “Ministerio de Salud Pública” para estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren tal servicio en función del número de habitantes, condiciones socio-económicas, proximidad de un establecimiento a otro, con el objeto de expedir en el futuro los permisos de apertura o de traslado de los establecimientos. Esta competencia se

reitera en cabeza del “Ministerio de Salud”, en el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 8 de 1971. Sin embargo, el artículo 136 del Decreto 019 de 2012, que es justamente la norma acusada de inconstitucional, deroga dicha disposición.

Normas posteriores se refirieron al requisito de la distancia entre droguerías, por ejemplo el artículo 12 del Decreto 2200 de 2005, modificado por el Decreto 3554 de 2008, pero en ellas no se otorga competencia legal para determinarlo.

### **Efectos de la norma acusada**

Con la derogatoria que establece el artículo 136 del Decreto 019 de 2012, el Gobierno Nacional no contaría con competencia para regular la distancia entre droguerías; perderían fuerza ejecutoria el artículo 12 del Decreto 2200 de 2005, que fue modificado por el Decreto 3554 de 2008, relativos también a la distancia entre Droguerías-Farmacias; y se entiende que de con las normas existentes el Ministerio de Salud y Protección Social carece de competencia para regular dicho tema<sup>1</sup>.

Como bien se ha indicado en concepto emitido por el Consejo de Estado “es principio general de derecho que las competencias de los órganos estatales deben ser Constitucionales o legales, preexistentes y explícitas, de manera tal que las mismas no pueden ser aplicadas por analogía o extensión...”. En este mismo sentido y para hacer referencia brevemente al derecho a la libre competencia contenido en el artículo 333 de la Constitución política de Colombia, este establece que para el ejercicio de una actividad económica “nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.” En este sentido, es posible afirmar que ante la derogatoria de la norma que otorga competencia legal para determinar el requisito de distancia entre farmacias, se configura la pérdida de ejecutoriedad de los actos administrativos de carácter general expedidos para ejercer dicha competencia<sup>2</sup>.

De acuerdo con lo anterior, la norma acusada estaría eliminando las competencias del Ministerio de Salud, competencia que ya habían sido objeto de estudio por la Corte Constitucional en Sentencia C 997 de 2000, en la cual se indicó que el hecho de establecer medidas relativas al distanciamiento entre droguerías-farmacias no vulnera derechos constitucionales y que “en aras de racionalizar el servicio de droguería y farmacia y de hacer una distribución más planificada y equitativa de este tipo de establecimientos -a fin de que

---

<sup>1</sup> Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá D.C. 23 de agosto de 2012. Radicación número: 11001-03-06-000-2012-00050-00(2107). Actor: Ministerio de Salud y Protección Social. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=52161>

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejero Ponente: Enrique José Arboleda Perdomo. Bogotá D.C. 23 de agosto de 2012. Radicación número: 11001-03-06-000-2012-00050-00(2107). Actor: Ministerio de Salud y Protección Social. Disponible en: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=52161>

no se concentren en determinados sectores, dejando sin cobertura a otros igualmente necesitados-, no se vulnera la Constitución.”

En consecuencia, según la Corte, la competencia relativa a la determinación de distancia entre las droguerías, contemplada en el párrafo 2º del artículo 1º de la Ley 8 de 1971 no contraría ninguna norma constitucional y por el contrario desarrolla principios relativos a la prevalencia del bienestar general, vigencia del interés colectivo y protección estatal de la salud pública<sup>3</sup>. Sin embargo, es necesario destacar, que en la sentencia C997/2000 no se analizó la adecuación, la necesidad, ni la proporcionalidad de lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 1º de la Ley 8 de 1971. Si bien la norma establece dentro de su propio texto que el objetivo de esta competencia es que “las Farmacias y Droguerías no se aglutinen en los denominados sectores comerciales”, pero que, además, que dichos establecimientos cumplan con su función social, no parece tan claro el cumplimiento de los conceptos parciales del juicio de proporcionalidad, como se analizará en el siguiente punto.

### **Sobre la constitucionalidad de la norma acusada**

Se hará referencia inicialmente a lo dispuesto en el párrafo 2º del artículo 1º de la Ley 8 de 1971, pues esta resulta ser la norma derogada por el artículo 136 del Decreto 019 de 2012, el cual será analizado posteriormente para concluir sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad.

En cuanto al análisis de proporcionalidad, sin duda, la función social que por ley tienen destinada las droguerías y farmacias otorga un lugar relevante a este fin constitucional frente a otros principios constitucionales, pero no es tan claro el análisis sobre la adecuación y la necesidad de la medida dispuesta en la norma, por ello se analizarán brevemente a continuación:

- (i) La adecuación de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido.

Establecer la proximidad una distancia mínima entre una droguería-farmacia y otra, realmente no impediría que estas se aglutinen en los denominados sectores comerciales. Se indicó en las consideraciones de la Corte de la Sentencia C997 de 2000, la “ubicación geográfica ha de responder a una planeación, a un estudio previo del sector, que tenga en cuenta la proximidad o lejanía de otros establecimientos de la misma índole, para asegurar así una cobertura oportuna y adecuada. Y aunque esos establecimientos tienen un claro ánimo de lucro, no por ello deben ubicarse exclusivamente en sectores comerciales, pues es evidente que el bien común exige una cobertura general.” Sin embargo, ¿el hecho de que exista un distanciamiento entre una droguería y otra, garantiza la cobertura general oportuna y adecuada para toda la población? realmente ese requisito de distancia, solo limita la

---

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C 997/2000. Magistrado Ponente Jose Gregorio Hernandez Galindo. Expediente D-2791. Bogotá D.C. 2 de agosto de 2000. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-997-00.htm>

posibilidad de que dichos establecimientos estén muy cerca uno de otro en un sector comercial, pero no garantiza que dichos establecimientos se ubiquen en lugares de la población más dispersa por ejemplo en las zonas rurales, y en ese sentido la norma no lograría cumplir con el objetivo que ella misma contiene, ni con los objetivos que indicó la Corte en la Sentencia C 977 de 2000.

En consecuencia, en cuanto la determinación de límites de proximidad entre droguerías o farmacias, dispuesto en el parágrafo 2º del artículo 1º de la Ley 8 de 1971, no parece ser el medio adecuado para la consecución de los fines sociales de las droguerías-farmacias.

Otro sería el caso si nos referimos a la competencia que se le otorga a una entidad gubernamental para estudiar y analizar la necesidad de servicio de farmacia en ciertas zonas, para implementar medidas al respecto. En este caso sí que puede una medida adecuada, pues de esta manera el Estado contaría con herramientas y resultados de sus estudios para así determinar las zonas en las que se requieren farmacias o droguerías, para que de esa manera se dé cumplimiento a la función social de las mismas, alcanzando una buena cobertura y acceso oportuno, incluso en zonas rurales, pero todo ello con las medidas que establezca el propio Estado, no con los límites que imponga a los particulares.

(ii) Necesidad de la utilización de los medios para el logro del fin

Este aspecto se refiere a “que no exista otro medio que pueda conducir al fin y que sacrifique en menor medida los principios constitucionales afectados por el uso de esos medios”<sup>4</sup>. Existen otras medidas que seguramente permitirían que se cumpla la función social que tienen las droguerías, puntualmente en lo relativo al acceso oportuno para toda la población, sin embargo, deberían ser incluso medidas estatales como la creación de dispensarios de medicamentos en las zonas más alejadas, en este sentido, sí que resulta necesario que una entidad gubernamental cuente con la competencia para estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren el servicio de droguería o farmacia en función del número de habitantes y condiciones socio económicas.

Sin embargo, el hecho de crear requisitos que tengan que ver con la limitación del derecho a la libre competencia, no es una medida necesaria para que se garantice la función social de las droguerías o farmacias. Es decir, establecer medidas que eviten la aglomeración de droguerías en una zona comercial, no es la medida que asegura la cobertura adecuada y oportuna del servicio de suministro de medicamentos que se presta por las farmacias o droguerías.

El hecho de crear requisitos dirigidos a los particulares para crear establecimientos con ánimo de lucro como lo son las farmacias-droguerías, no implica que las personas en lugares

---

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia C 022/1996. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. Bogotá D.C., 23 de enero de 1996. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-022-96.htm>

alejados tengan acceso oportuno a los productos, ni a los servicios que estos establecimientos prestan. En este sentido, la norma cuenta con dos aspectos a analizar y parece tener competencias que de una parte son necesarias, en el sentido de otorgar competencias, en este caso al Ministerio de Salud, donde el Estado pueda estudiar y analizar la necesidad de servicio de farmacia en ciertas zonas, para implementar medidas al respecto. Por otra parte, sin embargo, la medida que no es necesaria es la de establecer la proximidad entre una farmacia y otra, puesto que hay otras medidas que conducen al fin buscado y sacrifican en menor medida principios constitucionales afectados por el uso de esos medios

Ahora bien, se analizará de manera puntual lo dispuesto en el artículo 136 del Decreto 019 de 2012, el cual como se indicó al principio del presente concepto, el Decreto 019 de 2012 desarrolla la competencia otorgada en el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, conforme al numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, con el cual se reviste al presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para que expida normas con fuerza de ley para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.

Teniendo en cuenta que dicha norma fue expedida en ejercicio de funciones extraordinarias, estas se deben encontrar dentro del margen de las precisas facultades otorgadas, de modo tal, que las normas con fuerza de Ley que podían expedir el presidente en este caso debían enmarcarse en lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, por lo cual solo podrían expedirse normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y tramites innecesarios existentes en la administración pública, en ese caso es necesario responder al siguiente problema jurídico ¿La norma acusada excede el margen de competencia otorgado en el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011?

Cuando el artículo 136 del Decreto 019 de 2012 deroga el parágrafo 3 del artículo 10 de la Ley 23 de 1962, modificado por el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 8 de 1971, suprime del ordenamiento competencias del Ministerio de Salud, las cuales no se encuentran así separadas en el artículo derogado, pero para objeto de análisis se dividirán en dos literales así:

- a) Estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren el servicio de droguería o farmacia en función del número de habitantes, condiciones socio económicas
- b) Estudiar y fijar la proximidad de un establecimiento a otro con el objeto de expedir en el futuro los permisos de apertura o de traslado de tales establecimientos

Estas competencias, indica la misma norma que se atribuyen en procura de evitar que las Farmacias y Droguerías no se aglutinen en los denominados sectores comerciales, de acuerdo con una distribución más racional y planificada en procura de que se cumpla la función social

a que están determinadas por mandato de la ley. Sin embargo, tal como se separaron las competencias en dos literales, parecen obedecer a categorías diferentes.

Por una parte, al derogar las competencias de lo que acá se dividió como **literal a)**, parece que el art 136 del Decreto 019 de 2012 excede los límites de la norma, puesto que el hecho de que el Ministerio de Salud cuente con la competencia de “Estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren el servicio de droguería o farmacia en función del número de habitantes, condiciones socio económicas” no constituye un procedimiento, ni un trámite innecesario existente en la administración pública, realmente obedece a fines constitucionales, pues de esta manera podría determinarse cuales son las zonas que cuentan con esta necesidad que incluso constituye una necesidad en salud. Como bien ha afirmado la Corte Constitucional:

“el artículo 49 C.P. consagra como una obligación del Estado la de garantizar a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud, debe entenderse que dentro de estos últimos conceptos se encuentra precisamente la obtención de los medicamentos necesarios para prevenir o curar una dolencia, los cuales son suministrados por las boticas [también droguerías o farmacias], las que, por lo mismo, deben estar al alcance de todas las personas”<sup>5</sup>

En este sentido dicha eliminar la competencia enmarcada en este concepto como literal a), extralimitó las competencias que dispuso el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, pues sin duda, la competencia eliminada es justamente una competencia necesaria del Ministerio de Salud, y no un requisito o un trámite innecesario.

Por otra parte, la competencia que se ha separado como **literal b)**, no parece exceder los límites de las competencias dispuestas en el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, puesto que suprime procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración pública.

Resultaría incorrecto afirmar que el límite de proximidad entre una droguería y otra brinda una solución necesaria para que las droguerías o farmacias se encuentren al alcance de todas las personas con una cobertura general, oportuna y adecuada, pues finalmente esa medida no brinda una solución para el hecho de que las zonas más alejadas -como las zonas rurales-, cuenten con acceso oportuno y adecuado a dichos establecimientos. En conclusión, es innecesaria la determinación de la proximidad entre una droguería y otra con el objeto de expedir en el futuro los permisos de apertura o de traslado de tales establecimientos, en ese sentido, el hecho de que el artículo 136 del Decreto 019 de 2012 hubiese eliminado este

---

<sup>5</sup> Corte Constitucional. Sentencia C 997/2000. Magistrado Ponente Jose Gregorio Hernandez Galindo. Expediente D-2791. Bogotá D.C. 2 de agosto de 2000. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/C-997-00.htm>

aspecto, no se encuentra por fuera del margen de competencia que otorgó el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011.

### **Conclusión**

Con todo lo enunciado, es posible responder el cuestionamiento planteado de la siguiente manera: la derogatoria excedió el margen de competencia otorgado en el parágrafo 1 del artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, al derogar en su totalidad el parágrafo 3 del artículo 10 de la Ley 23 de 1962, modificado por el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 8 de 1971, puesto que no debió haber derogado dicha disposición íntegramente, en consecuencia, se extralimitó al eliminar una competencia que no es un trámite innecesario de la administración pública.

En su lugar y bajo las competencias otorgadas en la Ley 1474 de 2011, pudo haber modificado dicha disposición en el sentido de eliminar lo relativo a la distancia entre droguerías o farmacias que en efecto parece ser un trámite o regulación innecesaria por no cumplir con los fines previstos en la misma norma, pero manteniendo lo relativo a la competencia de “Estudiar y fijar los barrios, zonas, sectores y lugares que preferencialmente requieren el servicio de droguería o farmacia en función del número de habitantes, condiciones socio económicas”, pues así sí se propendería por el cumplimiento de los fines sociales que por ley tienen droguerías y farmacias.

En efecto, al extralimitar las competencias otorgadas en el artículo 75 de la Ley 1474 de 2011, el artículo 136 del Decreto 019 de 2012 resulta inconstitucional, pues no es posible hablar de una inconstitucionalidad parcial al ser una norma que deroga íntegramente lo dispuesto en el parágrafo 2 del artículo 1 de la Ley 8 de 1971, todo esto teniendo en cuenta que la norma demandada contraría las precisas facultades extraordinarias que fueron conferidas de conformidad con el numeral 10 del artículo 150 constitucional.

**LEIDY XIMENA MORA GÓMEZ, EMILSSEN GONZÁLEZ DE CANCINO, y  
JORGE ALBERTO RAMÍREZ GÓMEZ**

**CENTRO DE ESTUDIOS SOBRE GENÉTICA Y DERECHO  
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA**