

Señor(a):

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE PASTO (JUEZ CONSTITUCIONAL DE TUTELA)
E. S. D.

Referencia: Acción de tutela con solicitud de **MEDIDA PROVISIONAL URGENTE Y PRIORITARIA** para la protección de los derechos fundamentales a la CONSULTA PREVIA; CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO; SALUD; VIDA DIGNA; MÍNIMO VITAL; DEBIDO PROCESO y DERECHO A LA PAZ.

Accionantes: RED DE DERECHOS HUMANOS DEL PACÍFICO NARIÑENSE (REDHPANA) organización constituida por la Red de Consejos Comunitarios del Pacífico Sur (RECOMPAS), por la Asociación de Consejos Comunitarios y Organizaciones Étnico territoriales de Nariño (ASOCOETNAR), por el cabildo Mayor del pueblo indígena Awá Camawari, la Unidad Indígena del Pueblo Awá (UNIPA), la Asociación de Cabildos Indígenas Eperara Siapidara de Nariño (ACIESNA), la Asociación de Consejos Unidos de Magüí Payán, Mesa Interétnica de Tumaco, Voces del Pacífico, Asociación de Porvenir Campesino - ASOPORCA, Palenque Afrourbano, Mesa Municipal de Mujeres de Tumaco, Mesa Municipal de Víctimas de Tumaco, Asociación Piernas Cruzadas- Barbacoas, ABC Pazcífico, Sindicato del Magisterio de Nariño - SIMANA –Tumaco, SEUPAL, Consejo Comunitario Alto Mira y Frontera, Consejo Comunitario Bajo Mira y Frontera, Consejo Comunitario Río Tablón Dulce, Consejo Comunitario Rescate Las Varas, Consejo Comunitario Bajo Jagua, Consejo Comunitario La Esperanza (Municipio La Tola), Consejo Comunitario La Nupa, Consejo Comunitario Esfuerzo Pescador (Iscuandé), Consejo Comunitario Pro Defensa (El Charco), Consejo Comunitario Unión de Cuenta (Roberto Payán), Asociación Luz de Esperanza y Juntas de Acción comunal.

Accionados: Presidente de la República; Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior; la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional (DIRAN) y Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA).

NILSON ESTUPIÑAN ARBOLEDA, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.431.891 de Tumaco, representante legal de la REDHPANA, organización constituida por Consejos Comunitarios y resguardos indígenas del pacífico nariñense –municipios de San Andrés de Tumaco, Mosquera, Magüí Payán, Santa Bárbara, Roberto Payán, La Tola, El Charco, Francisco Pizarro, Olaya Herrera y Barbacoas - en nombre propio y en representación de las comunidades adscritas a la REDHPANA, me permito interponer ante su despacho acción de tutela para que sean protegidos nuestros derechos fundamentales a la CONSULTA PREVIA;

CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO; SALUD; VIDA DIGNA; MÍNIMO VITAL; DEBIDO PROCESO y DERECHO A LA PAZ, derechos que están siendo vulnerados por parte del Presidente de la República; la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior; la Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional (DIRAN) y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), en el marco de la solicitud de modificación del Plan de Manejo Ambiental (PMA) para la reanudación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Área con Glifosato (PECIG).

Para evidenciar ante su despacho la grave afectación a nuestros derechos y la necesidad de una protección inmediata para evitar un daño mayor e irreversible, haremos alusión a la siguiente estructura de argumentación:

- A. **En primer lugar, presentaremos un contexto explicativo de las variables jurídicas y políticas que determinan el problema jurídico de la presente acción de tutela.** Haremos énfasis en el procedimiento administrativo que se ha surtido al interior de la ANLA por solicitud de la DIRAN para la reanudación del PECIG. Señalaremos la jurisprudencia vinculante en el tema y las últimas decisiones emitidas por los entes de control.
- B. **En segundo lugar, describiremos los hechos que demuestran la agresión y violación sistemática que se está cometiendo en contra de las comunidades étnicas del Pacífico Nariñense por parte de las accionadas,** específicamente por los efectos de la Resolución 001 de 2020 emitida por la Dirección de Consulta previa, así como por la negación de variables sociales y culturales que se realizó por la DIRAN en los Estudios de Impacto Ambiental aportados a la ANLA en el marco de la modificación del PMA para conseguir que regresen las aspersiones aéreas con glifosato.
- C. **En un tercer momento, le daremos a conocer señores magistrados las razones jurídicas y humanitarias por las cuales es procedente y necesaria LA MEDIDA PROVISIONAL URGENTE POR MEDIO DE LA CUAL SE DEBE ORDENAR SUSPENDER LOS EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN 001 DE 2020 DE LA DIRECCIÓN DE CONSULTA PREVIA** hasta tanto no se haga la verificación de la presencia de comunidades étnicas en los territorios que se pretenden asperjar con glifosato siguiendo las directivas señaladas por la Corte Constitucional en su jurisprudencia.
- D. **En cuarto lugar, presentaremos la fundamentación de cada uno de los derechos vulnerados por las instituciones accionadas,** conforme al marco jurídico de protección nacional e internacional, así como las variables socioambientales que resultan necesarias para contextualizar la dimensión de la agresión que están soportando los pueblos

étnicamente diferenciados de la región.

- E. **Finalmente, abordaremos los demás aspectos procesales** relativos a la acreditación de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela, las peticiones; la competencia, pruebas; juramento; notificaciones y firmas.

Contenido

1.	CONTEXTO JURÍDICO Y POLÍTICO DEL PROBLEMA JURÍDICO	5
2.	HECHOS DE AGRESORES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES	12
3.	SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL	26
4.	FUNDAMENTOS DE DERECHO	30
4.1.	VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS AFRODESCENDIENTES E INDÍGENAS A LA CONSULTA PREVIA	31
4.2.	VIOLACIÓN DEL DERECHO DE CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO	33
4.3.	VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD	34
4.4.	VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA DIGNA	35
4.5.	VIOLACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL	36
4.6.	VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO	37
4.7.	VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA PAZ	39
5.	REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD	41
5.1.	LEGITIMACIÓN POR ACTIVA:	41
5.2.	LEGITIMACIÓN POR PASIVA	42
6.	SUBSIDIARIEDAD	43
7.	INMEDIATEZ Y LA VULNERACIÓN INMINENTE	45
8.	SOLICITUDES	46
9.	COMPETENCIA	48
10.	PRUEBAS	48
11.	JURAMENTO	49
12.	NOTIFICACIONES	49

1. CONTEXTO JURÍDICO Y POLÍTICO DEL PROBLEMA JURÍDICO

Respecto al Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con Glifosato (PECIG) la Corte Constitucional ha expedido varios fallos, siendo el primero de ellos, en el año 2001 cuando la organización de los pueblos indígenas de la Amazonia Colombiana -OPIAC- presentó acción de tutela encaminada a la protección de los derechos de los pueblos de la Amazonia a ser consultados de manera previa a la ejecución de este programa.

Dicha solicitud de amparo fue resuelta mediante Sentencia SU-383 de 2003, donde se tutelaron los derechos fundamentales a la diversidad étnica y cultural, a la participación y al libre derecho de la personalidad y se estableció la obligatoriedad del Estado de consultar a las comunidades étnicas sobre los programas de erradicación que llegaren a ser adelantados en sus territorios.

En armonía con lo anterior, mediante Auto N° 073 de 2014, emitido por la Corte Constitucional en el marco del seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004, se le ordenó al Ministerio del Interior que garantizara el cumplimiento del deber de adelantar los procesos de consulta previa para la protección de los derechos colectivos de los pueblos afrodescendientes del Pacífico de Nariño, frente a proyectos de erradicación de cultivos ilícitos, entre otros.

En aplicación de este precedente fueron proferidas las sentencias T-080 de 2017, T-236 de 2017 y T-300 de 2017. La primera de ellas corresponde a la protección de los derechos de la comunidad del Resguardo Indígena Carijona de Puerto Nare, departamento del Guaviare.

La comunidad Carijona está compuesta por tres grupos pequeños de familias cuya población se calcula en 300 habitantes asentadas en el resguardo de Puerto Nare en el departamento del Guaviare, al sur del municipio de Miraflores, en las regiones comprendidas por el alto Vaupés y el río Yarí. En el año 2015 interpusieron acción de tutela a través de apoderado por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales generada por la aspersión aérea con glifosato sobre el resguardo sin que se hubiera adelantado proceso de consulta previa.

A partir de ello la Corte encontró que, si bien se surtieron algunas consultas en la zona referida, lo cierto es que aquellas no cumplieron con los estándares exigidos por la jurisprudencia, en especial frente a la participación de las comunidades. En atención a ello profirió la sentencia T-080 de 2017, mediante la cual ordenó a los Ministerios de Interior, Justicia y el Derecho, Ambiente y Desarrollo sostenible y Salud y Protección social que en el término de cinco meses realizaran un proceso de consulta con la finalidad

de adoptar medidas de etno-reparación y compensación cultural frente a los impactos y perjuicios causados por el desarrollo del PECIG.

Posteriormente, emitió la Sentencia T-236 de 2017, en la cual el Personero Municipal de Nóvita, Chocó, presentó acción de tutela al considerar vulnerados los derechos fundamentales de los pueblos indígenas y afrodescendientes asentados en varios corregimientos del municipio de Nóvita, en la medida en la que no les fue consultada la implementación del programa PECIG ejecutado en su territorio.

Luego de que la acción fuera negada en primera y segunda instancia, mediante Sentencia T-236 de 2017 la Corte Constitucional tuteló los derechos fundamentales de las comunidades accionantes. En síntesis, ordenó al Gobierno Nacional que, a través de las entidades que determinara el Consejo Nacional de Estupefacientes (CNE), adelantara un proceso de consulta para establecer el grado de afectación que el PECIG hubiera generado.

También ordenó en el artículo cuarto de la providencia que *“El Consejo Nacional de Estupefacientes solo podrá modificar la decisión de no reanudar el PECIG, cuando haya diseñado y se haya puesto en marcha, por medio de las medidas legales y reglamentarias que sean pertinentes, un proceso decisorio con las siguientes características mínimas:*

- 1. La regulación debe ser diseñada y reglamentada por un órgano distinto a las entidades encargadas de ejecutar los programas de erradicación de cultivos ilícitos, e independiente de esas mismas entidades.***
- 2. La regulación debe derivarse de una evaluación del riesgo a la salud y otros riesgos, como el riesgo al medio ambiente, en el marco de un proceso participativo y técnicamente fundado.*** Este proceso de evaluación deberá realizarse de manera continuada.
- 3. El proceso decisorio deberá incluir una revisión automática de las decisiones cuando se alerte sobre nuevos riesgos.*** La legislación o reglamentación pertinente deberá indicar las entidades con la capacidad de expedir dichas alertas, pero como mínimo deberá incluirse a las entidades nacionales y del orden territorial del sector salud, las autoridades ambientales y las entidades que conforman el Ministerio Público.
- 4. La investigación científica sobre el riesgo planteado por la actividad de erradicación, que se tenga en cuenta para tomar decisiones, deberá contar con condiciones de rigor, calidad e imparcialidad, de acuerdo con los parámetros fijados en el apartado 5.4.3.4 de esta providencia.***
- 5. Los procedimientos de queja deberán ser comprehensivos, independientes, imparciales y vinculados con la evaluación del riesgo.***

6. En todo caso, la decisión que se tome deberá fundarse en evidencia objetiva y concluyente que demuestre ausencia de daño para la salud y el medio ambiente”.

Más recientemente, la Corte Constitucional, profirió el Auto 387 del 18 de julio de 2019, mediante el cual se ordena al Consejo Nacional de Estupefacientes y de más actores implicados que se continúe y concluya a la mayor brevedad posible el procedimiento de consulta con las comunidades étnicas y el Consejo Comunitario Mayor de Nóvita (Chocó). Así mismo, se reitera que, *“para la reanudación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante la Aspersión Aérea con Glifosato (PECIG), suspendido mediante las Resoluciones 006 de 2015 del Consejo Nacional de Estupefacientes y 1214 de 2015 de la Agencia Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), deberán cumplirse los requisitos previstos en el ordinal cuarto de la parte resolutive de la Sentencia T-236 de 2017, con las precisiones de este auto”*.

En consecuencia, a estas decisiones judiciales el Plan de Manejo Ambiental (PMA), permiso o autorización ambiental que define las condiciones legales que debe cumplir el titular del proyecto para realizar las acciones que se propone ejecutar en el marco del PECIG, actualmente está suspendido.

En julio de 2019 la Policía Nacional inició ante la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) el procedimiento de modificación del PMA señalando que este nuevo intento cumple con todos los parámetros ambientales y participativos exigidos por la Corte Constitucional en sus decisiones. Afirmación que no es cierta por circunstancias de hecho y de derecho que han querido ser encubiertas por el solicitante y que serán explicadas a continuación.

La reactivación del PECIG es una de las estrategias escogidas por el gobierno de Iván Duque para luchar contra la expansión de los cultivos ilícitos, en el marco de la política de gobierno denominada como *“Ruta Futuro”*¹. El programa Ruta Futuro plantea la integración de medidas de control territorial, poblacional y económico en los territorios más azotados por las dinámicas del narcotráfico, esto en paralelo con el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito (PNIS), componente de la Reforma Rural Integral contemplada en el Acuerdo para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera².

Sin embargo, a la par como se empezó la implementación de la política Ruta Futuro, el PNIS perdió financiación y los acuerdos alcanzados con las comunidades dejaron de ser

¹ Presidencia de la República, *“Gobierno presentó ‘Ruta Futuro’ política integral para enfrentar el problema de las drogas y que ataca todos los eslabones de la cadena de narcotráfico”* 13 de diciembre 2018. Disponible en <https://id.presidencia.gov.co/Paginas/prensa/2018/181213-Gobierno-presento-Ruta-Futuro-politica-integral-enfrentar-problema-drogas-ataca-todos-eslabones-narcotrafico.aspx>.

² Ibídem.

efectivos. El programa de sustitución quedó desfinanciado desde el año 2020 y el gobierno cerró la puerta para la vinculación de nuevas familias con voluntad de sustitución³. De 2.1 billones de pesos que se necesitaban para el funcionamiento del programa, el gobierno tan solo hizo una inversión de 759.870 millones de pesos. Esta visión militarista, de erradicación y fumigación forzada llegó para reemplazar los esfuerzos que en los espacios locales y territoriales se habían logrado para la sustitución voluntaria⁴.

La modificación del PMA involucra un total de 104 municipios de 14 departamentos, agrupados en seis núcleos, Núcleo 1: San José del Guaviare, Núcleo 2: Caquetá – Putumayo, Núcleo 3: **Tumaco**, Núcleo 4: Caucasia, Núcleo 5: Catatumbo y Núcleo 6: Condoto⁵.

En cada uno de estos núcleos, señala el solicitante, se seguirán los lineamientos para el uso de plaguicidas definidos en el decreto 1843 de 1991. Se pretende además la instalación de una infraestructura de operaciones que incluye bases principales, bases secundarias y pistas auxiliares de operación ⁶.

Los equipos de aspersión, sistemas de navegación, software de control, condiciones de operación necesarias para el cumplimiento de los requisitos ambientales, mecanismos para reducir la máxima de la deriva (porción de mezcla que podría caer fuera del lote de coca a ser erradicado) el comportamiento de la mezcla, tamaño de la gota, ancho del paso requerido y condiciones climáticas, fueron todas definidas por la Policía Nacional, misma institución que se encargará de llevar a cabo el desarrollo de las operaciones⁷, desacatando de este modo la orden de la Corte Constitucional en la sentencia T-236 de 2017 que enfáticamente señala la necesidad de contar con información independiente para definir los riesgos e impactos de las operaciones.

La falta de información independiente en el caso tiene un impacto directo en los parámetros para la medición del riesgo. Según la ANLA el área de influencia para la evaluación de un Plan de Manejo Ambientales es un espacio donde se puede llegar a presentar impactos positivos o negativos derivados de la actividad⁸, al contrario, según

³ Pares, et. al, “La implementación estancada del capítulo étnico: los PDET en la subregión Pacífico medio, las garantías de seguridad y no repetición y diagnóstico del PNIS”. 20120. Disponible en: <https://pares.com.co/wp-content/uploads/2020/11/Informe-Implementacion-Capitulo-Etnico.pdf>

⁴ Ibídem.

⁵ Presidencia de la República, Op. Cit. P. 13.

⁶ Policía Nacional Dirección de Antinarcóticos, “Capítulo 1. Consideraciones generales para la presentación del Estudio”. En: Modificación del Plan de Manejo Ambiental para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea” 2020. p. 4.

⁷ Policía Nacional Dirección de Antinarcóticos, “Cartilla informativa”. En: Modificación del Plan de Manejo Ambiental para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea” 2020. p. 5.

⁸ ANLA, “Estudio de Impacto Ambiental” Trámites y Servicios, Licenciamiento Ambiental. Disponible en: <http://portal.anla.gov.co/estudio-impacto-ambiental>

los informes presentados por el solicitante y hasta ahora publicitados en las páginas web de las instituciones públicas, en las reuniones informativas y en la Audiencia Pública Ambiental que se llevó a cabo el 19 de diciembre, **la Policía Nacional está contemplando como área de influencia ÚNICAMENTE LOS LOTES DE COCA QUE SE PRETENDEN ERRADICAR DIRECTAMENTE Y QUE SON DELIMITADOS POR LA MISMA INSTITUCIÓN**⁹.

Todos los estudios sobre los riesgos e impactos que podría llegar a tener el PECIG, aportados por el solicitante, parten del supuesto de que sólo las áreas con cultivos de coca, identificadas según la base de datos de la misma Policía Nacional a través de la Dirección de Antinarcóticos (DIRAN) serán las afectadas por las operaciones. En consecuencia, argumenta el solicitante que no habrá comunidades afectadas con las aspersiones áreas con glifosato pues en estos territorios es claro, según sus fuentes de información que sólo hay presencia de cultivos de coca y de economías ilegales¹⁰.

Una vez la DIRAN establece un entendimiento errado de lo que significa la “*Afectación directa*”, presenta un siguiente argumento que le sirve para omitir la evaluación localizada de los efectos sociales y culturales del programa de aspersión área, la DIRAN señala que en el diseño y la puesta en marcha del PECIG fueron excluidas como áreas de operación, los siguientes:

Parques Naturales Nacionales (PNN), Parques Naturales Regionales (PNR), Distritos Regionales de Manejo Integrado (DRMI), Reservas Forestales Protectoras (RFP), Reservas Naturales de la Sociedad Civil (RNSC), áreas de las comunidades étnicas, franja de 2 km entre la frontera Colombia y Ecuador y los lugares con acuerdos vigentes del PNIS¹¹.

Frente a la exclusión que se hace de territorios con acuerdos vigentes firmados en el marco del PNIS, la Policía Nacional en su solicitud señala que “*60 días previos al momento de elaborar el PMAE se verificarán los cultivos individuales de los beneficiarios que se encuentran activos dentro del PNIS y que hayan recibido el primer o segundo pago de asistencia alimentara, para ser identificados y excluidos de la actividad de aspersión aérea, pero los campesinos vinculados al Programa que se registren como desvinculados o que estén incumpliendo con los compromisos del PNIS, no serán excluidos de la actividad de*

⁹ Para revisar todos los documentos aportados por la DIRAN en el trámite de modificación de Plan de Manejo Ambiental para retomar el PECIG, visitar la página oficial de la ANLA. “*Proyectos de Interés en Evaluación Plan de Manejo Ambiental del Programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato- PECIG*” Disponibles en: <http://www.anla.gov.co/proyectos-anla/proyectos-de-interes-en-evaluacion-pecig>

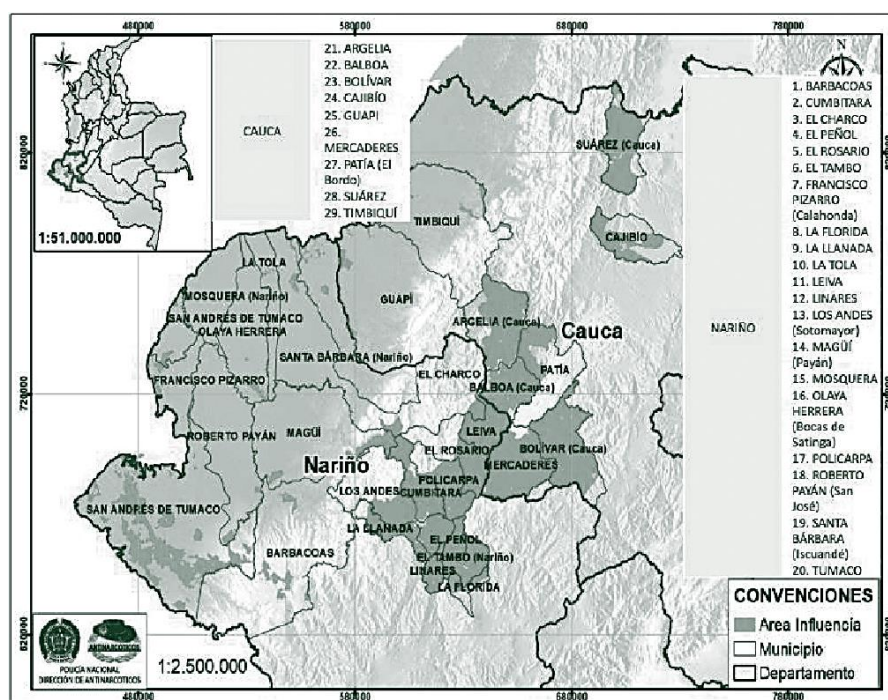
¹⁰ Policía Nacional Dirección de Antinarcóticos, Op. Cit. P. 25.

¹¹ Policía Nacional Dirección de Antinarcóticos, “*Cartilla informativa*”. En: Modificación del Plan de Manejo Ambiental para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea” 2020. p. 6.

aspersión aérea en sus cultivos ilícitos, teniendo en cuenta que se encuentran en situación de ilegalidad”¹².

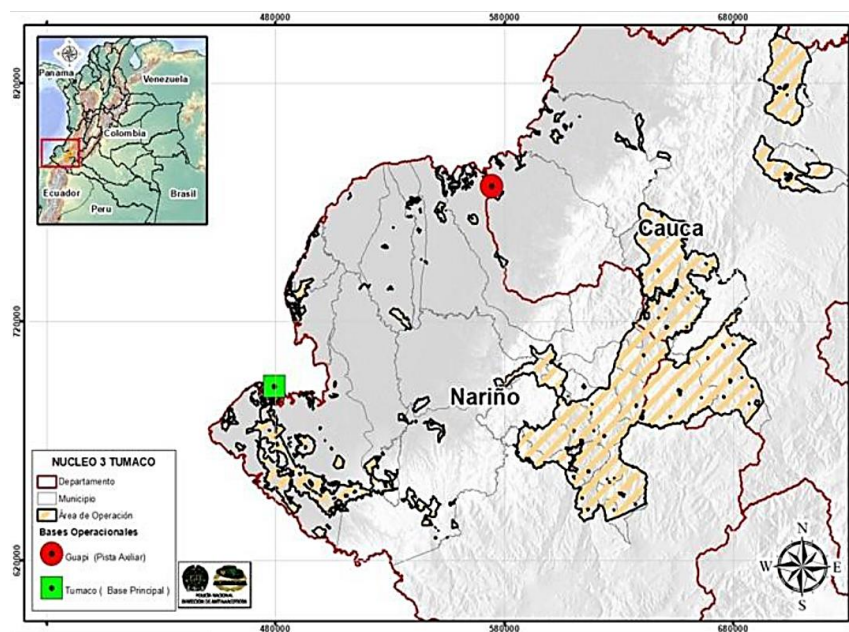
En otras palabras, se tendrá en cuenta a las familias firmantes antes del 2017 pues los canales institucionales para nuevos acuerdos de sustitución están cerrados en este momento. Adicionalmente, será la Policía Nacional quién determine cuáles familias campesinas han cumplido con el acuerdo, esto mientras el PNIS fue desfinanciado y los apoyos inmediatos para la sustitución de cultivos de uso ilícito dejaron de llegar a los territorios o simplemente, nunca llegaron.

Respecto de las condiciones específicas que se tienen que considerar para el caso del Pacífico Nariñense, a continuación, se muestra el mapa del área de influencia que señaló La DIRAN para el núcleo 3. Tumaco: Cauca y Nariño.



Fuente: DIRAN, 2020

¹² Ibídem, p. 41-42.



Fuente: DIRAN, 2020

De Nariño se señala como área de influencia la totalidad del municipio de Leiva, Linares, El Tambo, Cumbitara, Policarpa, Los Andes (Sotomayor) y la mayoría de El Rosario, La Llanada, El Peñol y la Florida y unas fracciones del municipio de El Charco, Magüí, Barbacoas, La Tola, Leiva, Linares, Francisco Pizarro, Roberto Payan, Santa Bárbara, Olaya Herrera y San Andrés de Tumaco. En todos estos territorios hay presencia de comunidades étnicas, en total más del 90% de la población es negra e indígena, siendo la región del país con mayor presencia de grupos de especial protección.

Considerando esta delimitación entregada por la DIRAN a la ANLA para la modificación del PMA en la que se muestra cartográficamente una información que no tiene mecanismos de control externo, es evidente que aun y con todas las omisiones que se han hecho, resulta que la mayoría del territorio del departamento tendrá afectaciones directas por las aspersiones con glifosato.

Considérese ahora cómo sería la visión del mapa si se tuviera en cuenta la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha sido reiterativa en señalar que la “afectación directa” a la población en general, pero especialmente a las comunidades étnicas, debe tener en cuenta la construcción étnico-territorial de las afectaciones que podría tener cualquier intervención en el territorio, comprendido este como un complejo significado cultural y de condiciones ambientales que funciona de forma conexa e indivisible¹³.

¹³ Sentencia SU-123 de 2018, T-063 de 2019, T-011 de 2018, T-541 de 2019, T-704 de 016.

Cada uno de los elementos mencionados en este acápite de contexto serán tratados a profundidad en el cuerpo de la tutela. No obstante, cabe mencionar una circunstancia general que afecta cualquier racionamiento jurídico y humanitario referido a las aspersiones con glifosato y son las valoraciones científicas que al respecto se han hecho durante los últimos años. La Agencia Internacional para la Investigación sobre el Cáncer (IARC por sus siglas inglés, dependiente de la OMS) ha incorporado el glifosato a la lista de sustancias probablemente carcinógenas para humanos (grupo de sustancias 2A de la IARC)¹⁴.

Estudios en animales llevaron a la IARC a catalogar al glifosato como "*probablemente cancerígeno*". El glifosato se ha relacionado con tumores en ratas y ratones, y también existe lo que la IARC clasifica como "*evidencias mecanicistas*" por generar daños en el ADN de las células humanas cuando se exponen al glifosato.

Kathryn Guyton, toxicólogo *senior* del programa de monografías de la IARC y uno de los autores del estudio, comenta: "En el caso del glifosato, se clasificaría como grupo 2A debido a que las pruebas en animales fueron suficientes, pero la evidencia en humanos es limitada"¹⁵. Esto por la falta de estudios y técnicas de análisis, razón por la que no es posible descartar su vinculación con las alteraciones genéticas.

Este mismo hecho fue considerado por la Corte Constitucional en sentencia T-236 de 2017 para determinar que ante el uso del glifosato debe primar el principio de prevención, esto en cumplimiento de la Ley 9 de 1979 que prohíbe en su artículo 22 la utilización de plaguicidas con efectos cancerígenos, mutagénicos o teratogénicos sobre viviendas, cuerpos de agua, parques naturales, zonas de reserva, entre otros.

2. HECHOS DE AGRESORES DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

1. El 20 de febrero de 2020 se radicó el oficio EXTMI2020-6961 ante el Ministerio del Interior, firmado por el señor JOSÉ JAMES ROA CASTAÑEDA, en calidad de Comandante de la Compañía Antinarcóticos de Aspersión Aérea y apoderado Técnico para trámites administrativos en la modificación del MPA del PECIG, solicitando que La Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa (En adelante, La Dirección) se pronunciara sobre la procedencia de la consulta previa con comunidades étnicas para todo el territorio nacional.

¹⁴ Red de Desarrollo Sostenible, "OMS: glifosato y cáncer. La Organización Mundial de la Salud calificó de cancerígeno al herbicida del milagro agrícola", 2015. Disponible en: <https://www.rds.org.co/es/novedades/oms-glifosato-y-cancer-la-organizacion-mundial-de-la-salud-califico-de-cancerigeno-al-herbicida-del-milagro-agricola>

¹⁵ <https://www.scientificamerican.com/espanol/noticias/widely-used-herbicide-linked-to-cancer/>

2. En respuesta a la solicitud de la DIRAN, el Ministerio del Interior emitió concepto mediante Resolución 0001 del 10 de marzo de 2020 firmada por la Dirección, mediante la cual afirma que no procede consulta previa con comunidades indígenas, negras, ni ROM por no tener afectaciones derivadas de la modificación del PMA para el PECIG.
3. La información que tuvo en cuenta la Dirección de Consulta Previa para emitir la Resolución 0001 del 10 de marzo de 2020 fue la presentada por la Policía Nacional, de la que resulta de especial relevancia afirmaciones como las siguientes:

El programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea será adelantado por la Policía Nacional de Colombia, Dirección Antinarcóticos, DIRAN.

Para la DIRAN, los impactos previstos de la actividad de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea –compuesto por 3 etapas- tiene “*relevancia baja, que en todo caso son manejados mediante medidas de prevención y control, con el fin de ser internalizados.*” Sin embargo, a reglón seguido se señala que parte de los impactos identificados son los siguientes:

Medio	Impacto
Abiótico	● Cambio en las características fisicoquímicas y biológicas del suelo ● Cambio en la vocación y/o en el uso del suelo ● Cambio en las características fisicoquímicas y bacteriológicas del agua ● Cambio en los niveles de presión sonora
Biótico	● Cambio en la estructura y composición florística ● Cambio en la estructura y composición de polinizados
Socioeconómico	● Modificación en la gestión y la capacidad organizativa ● Generación de expectativas ● Generación y potencialización de conflictos ● Generación de empleos ● Modificación de actividades socioeconómicas ● Modificación en la seguridad de la población

Tabla 1. Elaboración propia a partir de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 de la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior.

4. El interesado directo en la modificación del PMA, la DIRAN, fue la que se encargó de suministrar la información respecto de los riesgos y los posibles daños que generaría la puesta en marcha del PECIG. Sin tener estándares de control externos, el documento parte del supuesto de que el programa contará con tecnología de punta

y condiciones controladas al máximo para no afectar áreas más allá de las seleccionadas y clasificadas como cultivos de uso ilícito.

5. Con los detalles meramente generales que entregó la DIRAN sobre los parámetros de la altura de aplicación, descarga máxima de glifosato, mezcla, dirección de la aplicación, presión, tipo de boquilla, velocidad, entre otros la Dirección de Consulta concluye que no existe ninguna comunidad étnica que pueda verse afectada, dando por sentado que la información suministrada es correcta, completa y sin margen de error.
6. Según la Resolución 001 de 2020 de la Dirección, para determinar las comunidades étnicas que pudieran resultar susceptibles de ser afectadas por el desarrollo del PECIG, se tuvieron en cuenta las siguientes bases de datos: 1. Base cartográfica de Resguardos Indígenas constituidos, 2. Base cartográfica de Consejos Comunitarios constituidos, 3. Base de datos de la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías, 4. Base de datos de la Dirección de Comunidades Negras, Raizales y Palenqueras, 5. Base de datos de consulta Previa. **Resulta entonces una omisión declarada de la Dirección al no considerar la base de datos de solicitudes de reconocimiento de territorios colectivos que se encuentran en curso, solicitudes que se han hecho fundamentadas en la presencia de comunidades étnicas y de datos historiográficos que demuestran la posesión ancestral de territorios.**
7. Sobre el ejercicio de traslape que realizó la Dirección de Consulta Previa entre el diagnóstico de riesgo emitido por la DIRAN y las bases de datos cartográficas sobre la existencia de comunidades étnicas en los territorios que se pretenden asperjar, no se tiene ningún detalle. En la Resolución 001 de 2020 nada se dice sobre la metodología utilizada, ni tampoco sobre la escala comparativa que se utilizó. Los mapas diseñados por la DIRAN están en una escala de 1:100.000 lo que significa que una unidad de distancia sobre el mapa representa 100.000 de las mismas unidades de distancia sobre la tierra, una escala que no permite detallar correctamente las condiciones biológicas y culturales de los territorios, precisamente por ello las comunidades étnicas y campesinas han encaminado la exigibilidad de generar una cartografía con la escala 1:25.000 unidades para todos los diagnósticos de riesgo. Al respecto, la Dirección guarda silencio y simplemente encamina sus decisiones omitiendo dichas exigencias. La falta de información detallada imposibilita conocer de las particularidades de los territorios y las posibilidades de protección y amortiguación del riesgo, esto frente a la posibilidad de utilizar un herbicida altamente contaminante y dañoso como el glifosato.
8. El fundamento jurídico que se utilizó por la DIRAN y que fue asumido también por la Dirección de Consulta Previa para determinar la no afectación a las comunidades

étnicas es uno denominado como “*afectación directa*” que se define según la señalización geográfica ofrecida por el solicitante, esto dejando por fuera las aseveraciones que al respecto ha construido la Corte Constitucional en el sentido de tener que considerar elementos de tipo cualitativos tales como afectaciones culturales, económicas y sociales a corto, mediano y largo plazo¹⁶. Para definir la no afectación de una actividad sobre los derechos de los pueblos étnicos, es obligatorio demostrar que las condiciones naturales, ambientales y culturales no se verán afectadas, en este caso, demostrar que por ejemplo que las fuentes de agua que surten el consumo humano y los cultivos de pancoger de las comunidades no se verán afectados, que las condiciones de fertilidad y acidez de los suelos seguirá siendo la misma pues de ello depende la posibilidad de sostenibilidad y de soberanía alimentaria para las comunidades, que la existencia de especies bióticas y abióticas que caracterizan los territorios y que hacen parte de la cosmogonía de los pueblos, no tendrá estimulaciones negativas.

Hay que resaltar que, especialmente los territorios del suroccidente del país, habitados en un 90% por pueblos étnicamente diferenciados afrodescendientes e indígenas es también rico en biodiversidad, con especies endémicas y cuencas de río que va desde las montañas del macizo colombiano hasta la costa Pacífica¹⁷. Territorio que se está considerando de forma hegemónica sin distinguir estas propiedades, con relieve especialmente variables, vientos hasta de 10 km por hora, variaciones climáticas profundas a lo largo del año, bosques de niebla, bosque de manglar, cuencas de río de alto nivel, navegables y fuente de alimento para todos los habitantes de la región.

Cada uno de estos elementos que determina la existencia y la vida de las comunidades, es igualmente importante para el mantenimiento de la cosmogonía de los pueblos y para su supervivencia física. Definir la no afectación de las aspersiones aéreas con glifosato para los derechos de los pueblos étnicos, implica considerar todas estas variables.

9. La Dirección de consulta deduce sin fundamento en concreto que *“Las formas de producción de subsistencia alimentaria de una comunidad étnica suceden connaturalmente en sus zonas de habitación y asentamiento permanente. Teniendo en cuenta que en el análisis realizado se determinó que **el área de intervención y de influencia de la actividad no coincide con comunidades étnicas, éstas no serán intervenidas de acuerdo con las actividades señaladas por el ejecutor de la actividad**”*.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia SU-123/2018, T-236/2017, T-704/2016, T-541/2019.

¹⁷ Defensoría del Pueblo, “*Problemática humanitaria en la Región Pacífica colombiana*”. 2019. Disponible en: <https://defensoria.gov.co/public/pdf/Informepacificoweb.pdf>

Nuevamente esta conclusión desconoce la jurisprudencia de la Corte Constitucional al restringir la afectación directa a las zonas de habitación y asentamiento permanente de las comunidades. Además, concluye que únicamente por la no coincidencia con las áreas de aspersión estas zonas no sufrirán impactos.

Es necesario recordar que la cosmogonía de las poblaciones étnicas, pero también de todas las poblaciones humanas en general, depende no solamente de su lugar de habitación, necesariamente está relacionada con las zonas donde se lleva a cabo las actividades económicas, políticas, religiosas y sociales. La determinación de la afectación directa pasa por identificar la existencia de estos espacios que son fundamentales para la conservación de la cosmovisión y de la identidad étnica, de respetarlos y de garantizar su permanencia. En la práctica la presencia de las comunidades subyace a estos territorios que pueden o no estar registrados como propiedad colectiva, pero frente a los cuales el Estado tiene el deber jurídico de respetar, proteger y titular.

10. El solicitante de la modificación del PMA manifestó que dentro de las medidas a tomar para mitigar los impactos del PECIG está la exclusión de zonas de especial protección, entre ellas los territorios con presencia de comunidades étnicas, los cuerpos de agua, centros poblados y vías de acceso. Llama la atención que en el estudio realizado por la DIRAN no haya encontrado ningún cuerpo de agua, poblaciones ni zonas de especial protección en una extensión de más de 41.903 Ha. que se pretenden asperjar en Nariño, ubicadas en su mayoría en una de las zonas más biodiversas del mundo.

Al contrario de lo que señala la DIRAN, por la zona delimitada como de afectación directa pasa la cuenca hídrica del río Patía, el más largo que tiene la región con más de 400 km de recorrido, de los cuales 90 km son navegados por los pobladores. El río Patía tiene como principales afluentes los ríos Telembí, Guachicono, Mayo, Juanambú, Pasto, Pacual, Maguí y Guátara que terminan formando cañones de gran profundidad y poca anchura por la cordillera occidental, un ecosistema único que alberga múltiples especies de animales y plantas nativas¹⁸.

El río Patía marca el límite entre seis municipios del Cauca y catorce de Nariño, desde el municipio de Satará, en Cauca hasta Tumaco, en Nariño. Históricamente se ha caracterizado por ser dispensa de gran cantidad de oro, razón por la que ha sido integrado a la vida cultural de los pueblos afrodescendientes desde la época de la

¹⁸ Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible “Plan Estratégico de la Macrocuenca del Pacífico”. P.123-134 Disponible en: https://www.minambiente.gov.co/images/GestionIntegraldelRecursoHidrico/pdf/macrocuenas/macrocuenca_pacifico/1_y_2_Capitulos_Linea_Base_y_Diagnostico_Jun.2013.pdf

colonia. Sirve también como principal recurso hídrico para los cultivos de cacao y de banano que rodean la ribera¹⁹.

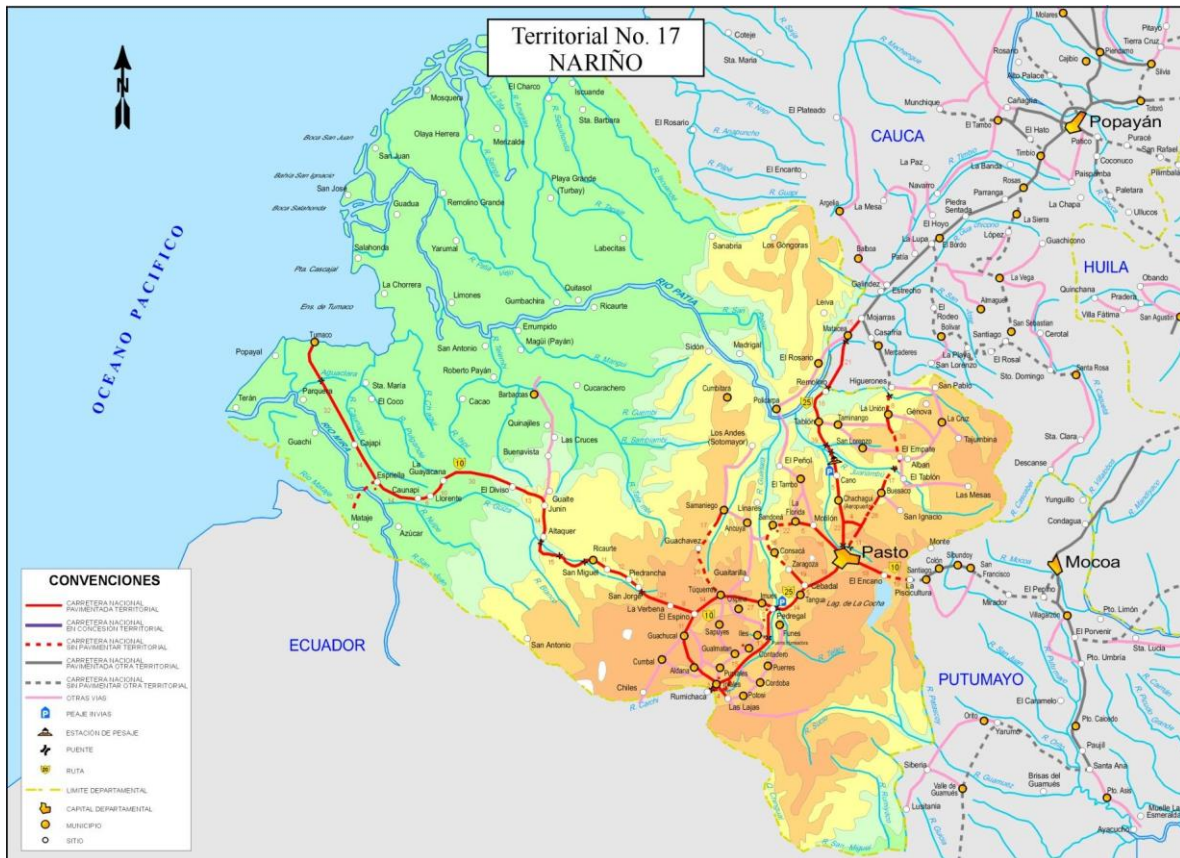
Además del río Patía y sus afluentes, la zona de influencia directa señalada por la DIRAN involucra también el ecosistema del río Iscuandé, río Sequihonda, río Tapaje, río La Tota, río Patía Viejo, río Chaquí, río Nulpe, Río Mira, Río San Juan, entre otros²⁰.

Vale recordar que el ecosistema de un afluente de agua como lo es un río no solo es un caudal superficial, también se compone de aguas subterráneas y variaciones a lo largo y ancho de su cuerpo que posibilita ciertas formas de vida humana y no humana muy particulares. Es en conjunto un circuito que conecta las áreas montañosas con las cuencas bajas, llevando las riquezas minerales, así como las problemáticas de contaminación que se produzcan en su recorrido.

Al respecto, en oficio con radicado 202010000000671 del 08 de junio de 2020 la Directora General del IDEAM presentó respuesta a la solicitud de información técnica realizada por la ANLA referente a aspectos biofísicos, geomorfológicos, biogeodinámicos y morfodinámicos de los suelos, la cobertura vegetal y recursos biofísicos que caracterizó la DIRAN en su solicitud. El IDEAM llega a la conclusión de que es imposible concluir una “no afectación” de los cuerpos hídricos tales como los ríos y otros afluentes de agua sin contar con una cartografía de menor escala para la evaluación del riesgo, esta para tener un mayor detalle sobre las formas ambientales propias de los territorios. Además, según el IDEAM, es indispensable realizar estudios de observación y ensayos específicos para definir las dinámicas de las aguas subterráneas dentro de los núcleos de aspersión, así como en los lugares aledaños a los mismos.

¹⁹ Ibídem.

²⁰ Ibídem.



11. Las afectaciones que sufrirán los cuerpos de agua son un elemento sustantivo para el bienestar de los pobladores de la región, por ende, de los pueblos étnicos. De dos maneras se materializa dicha afectación: 1. Por la contaminación de las fuentes de agua que surten los territorios para el consumo humano y para el riesgo de cultivos de pancoger, 2. Porque la vida y el bienestar de los ríos es un elemento determinante para la existencia cultural de los pueblos afrodescendientes e indígenas que junto a los caudales han desarrollado sus memorias y simbologías.

Hay circunstancias contextuales de la región del Pacífico Nariñense, así como de todos los núcleos que se pretenden asperjar, que no se están considerando para la medición del riesgo. Una de las condiciones más importantes es el histórico empobrecimiento al que se han visto sometidas estas regiones por parte del Estado, siendo los territorios con menor cubrimiento de servicios públicos, peores índices de educación, salud, atención social, infraestructura, sanidad y oportunidades laborales²¹.

El Estado en estas regiones sólo ha llegado por medio del brazo militar y coercitivo para convertir a las regiones fronterizas en despensas de materias primas y de mano

²¹ Defensoría del Pueblo. Óp. Cit. P. 35-79.

de obra barata, propensas a negocios ilegales y al control territorial y político ejercido por actores violentos²².

Como consecuencia de la violencia estructural contra los pueblos de estas regiones, se tiene que las únicas fuentes de agua potable para el consumo de la población son las cuencas hídricas de las cuales se extrae directamente el líquido sin ningún tipo de tratamiento y el agua lluvia. Como resultado de la falta de acueductos públicos que para el caso del Pacífico alcanza el 40% del territorio sin cubrimiento, lo que quiere decir que casi la mitad de la población no tiene acceso a agua potable²³, los ríos son la única posibilidad que tienen las personas de acceder al líquido vital, servirse de este para el consumo y para el riego de cultivos.

Ahora bien, la situación para la región del Pacífico nariñense es aún más preocupante, de los diez municipios que conforman el litoral nariñense, siete de ellos tienen un riesgo alto por la falta de agua potable para el consumo humano²⁴, la mayoría de la población se dirige a las fuentes de agua no tratadas, incluso en los cascos urbanos.

Debido a esta realidad es que la existencia de llegar a contaminar con glifosato los afluentes de agua es una preocupación no solo ambiental, sino especialmente humanitaria, pues de allí depende el abastecimiento de consumo diario de las comunidades y el mantenimiento de los cultivos de pancoger.

El segundo aspecto afectado con la contaminación de los ríos es de tipo cultural: Las comunidades de la región Pacífica tienen un afecto determinante por los ríos –entendiendo a los ríos como un ecosistema complejo, vivo y conexo con el bienestar de la comunidad y de la vida en general–. En los ríos los pueblos de la región desarrollaron formas de resistencia, de comunicación, transporte, supervivencia económica, relacionamiento social y ambiental. No es posible considerar la historia ancestral de los sujetos colectivos que habitan este territorio sin tener como punto referente los cuerpos de ríos.

Con variaciones significativas entre cada grupo afrodescendientes e indígenas, la vida y existencia cultural que estos tienen depende directamente de la continuación de los ecosistemas que del río se desprenden y que son altamente sensibles a herbicidas altamente tóxicos como el glifosato.

²² Ibídem.

²³ Navarrete, P. y Forero, M. “El agua potable que le falta al Pacífico”. Mayo de 2018. Disponible en: <https://colombiacheck.com/chequeos/el-agua-potable-que-le-falta-al-pacifico>

²⁴ Instituto Nacional de Salud “Estado de la vigilancia de la calidad del agua para consumo humano en Colombia” 2016. Disponible en: <https://www.ins.gov.co/sivicap/Documentacin%20SIVICAP/Informe%20Nacional%20de%20Calidad%20del%20Agua%202016.pdf>

12. Generar una evaluación de las posibles afectaciones y de los riesgos que pueda tener una política gubernamental de manera integral y respetuosa de los derechos fundamentales implica necesariamente un proceso de diálogo con las comunidades directamente afectadas. Son los habitantes del territorio los que conocen realmente las condiciones socioambientales del mismo, las variables que a través del tiempo pueden condicionar el éxito de la operación y las medidas menos dañosas para el cumplimiento de los objetivos. La razón de conocimiento se debe a la práctica y la vivencia cotidiana y continúa de la generación presente y de las pasadas. Así lo ha señalado la Corte Constitucional, al reconocer la sabiduría milenaria de los pueblos tradicionales como el fundamento de su distinción y de su especial protección, por ende, obligatoria de ser escuchada y atendida siempre que sobre cualquier aspecto de su vida colectiva o de su territorio se generen afectaciones, sin importar si estas se valorar como positivas o negativas.

Lo que se hizo en la Evaluación de Riesgo presentado por la DIRAN fue una negación de las formas de entender, de sentir y de vivir que tienen los pueblos étnicamente diferenciados. En desconocimiento de los avances jurisprudenciales en el tema, de tratados internacional vinculantes como la Convención 169 de la OIT y de la Constitución Política la ANLA, la DIRAN y especialmente la Dirección de Consulta Previa tomaron determinaciones sobre la vida de una enorme cantidad de comunidades y de territorios.

13. Según la caracterización realizada por la DIRAN la presencia del glifosato en el territorio será cercana a los 500 días, es decir casi todo un año sobre las zonas asperjadas²⁵, sin embargo, se pretende llevar a cabo dos aspersiones por área en cada núcleo de operaciones. Quiere decir esto que la presencia del herbicida sobre los territorios señalizados y sobre todos los que resulten con afectaciones directas por la fumigación e indirectas por la filtración y la fracción derivada tendrían una presencia permanente del herbicida –esto sobre los cultivos de uso lícito e ilícito, sobre los ecosistemas nativos, sobre las fuentes de agua, sobre la fauna y flora, sobre las casas, los alimentos, en general de sobre todos los elementos que componen la vida cultural de los pueblos.

Respecto de tan preocupante caracterización, la DIRAN no propone ningún método de mitigación o de prevención, como no lo hace respecto de ninguno de los efectos negativos que con plena certeza causará el PECIG. El tema de mitigación y

²⁵ Policía Nacional Dirección de Antinarcóticos, “*Cartilla informativa*”. En: Modificación del Plan de Manejo Ambiental para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea” 2020.

compensación de los efectos que tendría el programa es un elemento que brilla por su ausencia. La posible razón de esto es que los programas de mitigación y de compensación para nueve millones de hectáreas que se pretenden asperjar serían de un costo astronómico que resultaría injustificable comparado con los resultados que se puedan tener con la erradicación aérea²⁶.

14. En el proceso de modificación ambiental que se está llevando a cabo ante la Autoridad Ambiental para la retoma de la aspersión con glifosato no es claro cuál es la institución que se encargará de hacer el seguimiento de las operaciones para que estas cumplan con los estándares de prevención, control y compensación establecidos científicamente, tan como es la orden emitida por la Corte Constitucional en la sentencia T-236 de 2017. Este hecho es de una altísima preocupación para las comunidades campesinas y para los pueblos étnicos, más cuando se ha negado su presencia en las zonas de aspersión y cuando el diagnóstico de riesgo ha sido llevado a cabo de forma parcializada, sin consideraciones específicas sobre los territorios a intervenir y sin especificar con claridad la metodología utilizada para la realización de las pruebas. Parece que no hay intención de establecer una autoridad autónoma e independiente que sirva como medio de control y de supervisión a medidas tan altamente riesgosas como son las aspersiones con glifosato.

15. En la Evaluación de Impactos Ambientales presentada por la DIRAN se tuvo en cuenta una consideración generalizada que orientó varias de las conclusiones más importantes: El riesgo se planteó partiendo del supuesto de que los daños ambientales generados por las actividades ilícitas eran peores a los posibles daños generados por la aspersión con glifosato. Citando textualmente el informe:

“Para la evaluación de impactos ambientales se consideran dos escenarios, el primero sin actividades sin aspersión aérea y el segundo con actividades con aspersión aérea (...)

Escenario sin aspersión aérea: Primero se establece el estado actual del territorio, luego las actividades humanas existentes en el mismo, seguidamente se identifica que tipo de impactos positivos o negativos tiene las actividades del hombre en el territorio. En este caso se identificaron seis actividades, agricultura tradicional e industrial, conflicto armado, establecimiento de cultivos ilícitos, extracción y procesamiento de sustancias psicoactivas, ganadería y minería ilegal.

²⁶ Ibídem.

Escenario con aspersión aérea: se realiza la identificación y valoración de los posibles impactos asociados a la aspersión aérea, a partir de determinar como la aspersión aérea puede llegar modificar las actividades humanas presente en el territorio, así como, el territorio mismo y, las actividades nuevas a ser desarrolladas. En este caso se identificaron 11 actividades, adecuación o mejoramiento de la infraestructura de las bases, detección de cultivos lícitos, recepción y almacenamiento de insumos, transporte interno de insumos al área de mezcla, preparación de la mezcla, llenado de la mezcla y el combustible a los tanques de las aeronaves, aplicación de la mezcla en el avión, regreso del sobrante de la mezcla a los tanques de almacenamiento, adecuación y mantenimiento de aeronave y tercerización de bienes e insumos.

La evaluación de impactos ambientales concluyó que las actividades de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea son menos impactantes al ambiente que las actividades ilícitas existentes actualmente en el territorio nacional”²⁷.

La Policía Nacional tomó las variables sociales que a su parecer resultaron ser las más importantes para determinar el daño ambiental, del escenario sin aspersiones consideró y valoró a su parecer las consecuencias derivadas de los cultivos de uso ilícito omitiendo las muchas otras formas económicas y culturales que se verían en grave riesgo con el inicio de las aspersiones aéreas con glifosato. Mientras que, del daño ambiental generado con el PECIG se consideró solamente las menos perjudiciales, suponiendo una efectividad y precisión absoluta.

No es correcto ni en lo jurídico ni en moral tomar como punto de comparación para la validación de una política gubernamental, los impactos generados por una actividad ilícita como lo es narcotráfico. La generación de afectaciones y violaciones a los derechos humanos por actores ilegales no justifica y de ningún modo puede servir de excusa para que el Estado pretenda llevar a cabo acciones igualmente violentas y contaminantes.

La evaluación del riesgo y los posibles daños es tan parcializada que en el acápite de “Evaluación Económica Ambiental” se dice que, al ser territorios destinados a la siembra de cultivos ilícitos, no es necesario considerar las afectaciones económicas pues los mismos ya presentan un funcionamiento inadecuado y altamente contaminante²⁸. Este argumento deliberado y sin sustento científico es complementado con la utilización caprichosa de las condiciones socioeconómicas de la población para justificar una intervención militarista en estas regiones. Dice la DIRAN que las zonas a intervenir se caracterizan por tener una densidad poblacional

²⁷ Policía Nacional Dirección de Antinarcóticos, “Cartilla informativa”. En: Modificación del Plan de Manejo Ambiental para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea” 2020. p. 11.

²⁸ *Ibidem*.

muy baja, con altos niveles de pobreza, altos índices de Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI), con carencia de oportunidades sociales y económicas y que, precisamente por esto la presencia del Estado tiene que masificarse a través de acciones de la Policía Nacional y de control territorios por medio de las aspersiones²⁹.

De esta manera, las reclamaciones de que el Estado se manifieste en los territorios cumplimiento con su deber social de protección y garantías a los derechos se está manipulando para imponer de nuevo una política altamente agresora de las libertades y de la autonomía de los pueblos.

16. El 19 y 20 de diciembre se llevó a cabo de forma virtual una Audiencia Pública Ambiental en el marco de la modificación del Plan de Manejo Ambiental solicitado por la DIRAN para retomar el PECIG. Esta nueva convocatoria realizada por la ANLA se llevó a cabo en su tercer intento, luego de que en dos ocasiones anteriores el Tribunal de Pasto en el radicado de la tutela 2020-00051 (9224) ordenara la suspensión de la misma por faltar a las garantías mínimas de participación y de información. A pesar de los llamados de atención que le realizó el Tribunal a la Autoridad Ambiental, lo cierto es que la audiencia terminó siendo un espacio completamente limitado e ineficaz en la protección de derechos.

En las dos jornadas previstas con horario entre las 8 am y las 4 pm fueron varias las intervenciones de funcionarios públicos y de ciudadanos interesados en el tema que señalaron las razones por las cuales no debe ser aprobada la modificación al PMA. A pesar de esto, de la ferviente oposición que se presentó desde argumentos científicos, políticos, de planeación social, sanidad, salud pública, entre otros, lo cierto es que para la gran mayoría de las poblaciones habitantes de estas regiones no contó con posibilidades ni de seguir la audiencia ni mucho menos de participar.

Desde el Pacífico Nariñense, actualmente el territorio más azotado por la guerra y el narcotráfico, las comunidades afrodescendientes, indígenas y comunidad en general manifestamos en repetidas ocasiones que la citación de la ANLA a una Audiencia Pública Ambiental virtual se planeó manteniendo las mismas condiciones de exclusión y negación de derechos individuales y colectivos señalados por el juez de tutela en sus decisiones de suspensión.

Los medios de comunicación que la DIRAN y la ANLA consideraron suficientes para la difusión de la información y la participación de la información fue la transmisión de la audiencia desde el municipio de Florencia Caquetá para el resto de los 104 municipios que resultarán directamente afectados por las aspersiones. Además de la

²⁹ Documento 3. PMA General pág. 41.

reunión presencial con algunas autoridades territoriales en Caquetá, también se dispuso de algunos puntos de concentración para el seguimiento de la audiencia por redes sociales.

De conocerse someramente el contexto de las regiones que se pretenden asperjar, tales como el Pacífico Nariñense, sería fácilmente deducible que ninguna de estas formas suple el derecho de participación que tienen las comunidades, ni campesinas ni étnicamente diferenciadas. Esto porque son territorios caracterizados por su condición de ruralidad, con precarias condiciones de conectividad, de grandes distancias y de difícil acceso a los centros urbanos y con un miedo latente frente a los actores armados legales e ilegales que tienen presencia e intereses en el territorio.

En este espacio de discusión dispuesto por la ANLA muchas fueron las voces que señalaron los graves efectos sobre la salud, el ambiente y la cultura que tendría el PECIG, así como la ligereza de la Dirección de Consulta Previa al negar la presencia de pueblos étnicos en las regiones. Sin embargo, no fueron las voces de los directamente afectados los que escucharon en el espacio, su testimonio, sus miedos y sus necesidades no han sido escuchadas hasta el día de hoy, lo que viola directamente las garantías constitucionales de carácter individual y colectivo.

17. Surtida la Audiencia Pública Ambiental, con las muchas falencias que fueron denunciadas antes y después de su realización, la ANLA tiene vía libre para valorar la solicitud de la DIRAN y tomar una decisión sobre la modificación del PECIG sin tener otros espacios específicos de diálogo, concertación y seguimiento con las poblaciones. Esto evidentemente sucede por la negatoria contrafactual que la Dirección de Consulta Previa hizo sobre la presencia de comunidades étnicas en las zonas directamente asperjadas. Estamos a cortas de que la ANLA apruebe un programa altamente nocivo para los territorios pasando por encima de la autonomía de los pueblos, del derecho a la soberanía alimentaria, de la supervivencia y del derecho fundamental a la vida.
18. Además de las inconsistencias que presentan los informes de la DIRAN, fundamento primero y único de la decisión que tomó la Dirección de Consulta en la Resolución 001 de 2020, es necesario señalar que el gobierno nacional ha afectado gravemente las posibilidades de construcción de paz en los territorios con la negativa de continuar implementando el PNIS, por ende, violentando el derecho al debido proceso de todas las comunidades firmamentos de los Acuerdos de sustitución que vienen cumpliendo con los compromisos adquiridos, como también se violenta con esta apuesta por retomar las aspersiones con glifosato, el derecho a la paz de las demás comunidades

que aún siguen a la espera de una respuesta frente a las repetidas manifestaciones que han hecho de querer hacer parte del programa de sustitución voluntaria.

Desde el año 2020 el Programa para la Sustitución de Cultivos Ilícitos –PNIS– tuvo un duro retroceso en términos de financiación y de apoyo institucional, los canales de confianza que se habían empezado a incentivar y los planes de desarrollo generados en diálogo con las comunidades fueron apartados de las nuevas apuestas políticas escogidas por el gobierno de turno para luchar contra el tráfico de estupefacientes.

El PNIS tiene como principio, entre otros, la sustitución voluntaria que conlleva la decisión y compromiso de los cultivadores y cultivadoras de abandonar los cultivos de uso ilícito. En el marco de este programa se formalizó el compromiso de sustitución de cultivos de uso ilícito mediante acuerdos entre las comunidades, el Gobierno Nacional y las entidades territoriales. La formalización de estos compromisos según el punto 4.1.3.2 del Acuerdo de Paz implica por un lado la no resiembra, el compromiso pleno de no cultivar ni estar involucrado en labores asociadas a los cultivos de uso ilícito, y por el otro lado, el compromiso del Gobierno con la ejecución del PNIS y de los PISDA.

En el mismo punto del Acuerdo Final se establece que sólo cuando haya incumplimiento de los compromisos adquiridos sin que medie caso fortuito o fuerza mayor y a pesar del cumplimiento del PNIS, el Gobierno podrá proceder a la erradicación, previo un proceso de socialización e información con las comunidades, es decir, primero sustitución antes que erradicación y primero erradicación antes que fumigación, siempre consultado con las comunidades.

Según las delimitaciones de las zonas de afectación directa generadas por la DIRAN, no serán asperjados los territorios que cuenten con Acuerdos de Sustitución voluntaria, a menos de que se compruebe que los compromisos adquiridos por los campesinos no fueron atendidos. Al respecto es necesario señalar dos elementos: El primero es que la forma de comprobar el incumplimiento y las razones del mismo (pues el caso fortuito y la fuerza mayor eximen de culpa) debe hacerse por medio de un proceso de socialización e información con las comunidades y el gobierno nacional, no es una medida administrativa unilateral ni mucho menos una facultad que pueda atribuirse la DIRAN.

El segundo elemento trascendental es que la cartografía que realizó la DIRAN no tiene en cuenta el traslape de las áreas de operaciones con los territorios de comunicadas que han manifestado y han hecho formalmente la solicitud de

vinculación al programa PNIS sin que hasta el momento se tenga respuesta.

Desde el año 2017 comunidades campesinas, afrodescendientes e indígenas cultivadores de hoja de coca han firmado acuerdos individuales y colectivos de sustitución voluntaria. Concretamente en la costa pacífica nariñense fueron más de 17.235 familias las que accedieron a erradicar y sustituir los cultivos ilícitos y al día de hoy **se mantienen más de 30.000 solicitudes pendientes de aprobación que buscan sumar sus esfuerzos para la transformación del territorio a pesar del riesgo que representa ir en contra de los intereses económicos de los grupos armados que hacen presencia en la región**³⁰.

De las 17.000 familias firmantes en el Pacífico Nariñense, sólo a 1.035 familias recibieron los pagos prometidos en el Plan de Atención Inmediata (PIA) con el que se debería acompañar el proceso de sustitución, esto durante la vigencia del año 2019, **pero insistiendo en la necesidad de una transformación social y de las dinámicas de control militar en el territorio, aún sin tener los apoyos prometidos por el Estado, las misiones de verificación han constatado un cumplimiento del 95% de los compromisos de no resiembra de cultivos ilícitos por las familias firmantes**³¹.

La apuesta del gobierno de reactivar las aspersiones con glifosato y otras formas de erradicación forzada en el marco de la política de drogas “*Ruta futuro*”, mismos que están siendo implementados sin consideración de los acuerdos alcanzados con las comunidades para la Sustitución de cultivos ilícitos, es una negativa a los planes de transformación y de vida digna que tienen los pueblos étnicos y campesinos afectados por el flagelo del narcotráfico.

Hace parte de una estrategia política articulada del gobierno nacional la de negar posibilidades reales de sustitución, fumigar para envenenar los territorios y generar procesos de desplazamiento masivo, empobrecimiento y desarticulación cultural. El programa PECIG es muestra clara de ello.

3. SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

Considerando las variables de la situación planteada, caracterizada por una multiplicidad de omisiones y de irregularidades en las decisiones y en los informes de las entidades

³⁰ Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito - UNODC. (2019). Informe No. 19 Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos - PNIS.

³¹ Ibídem, p.9.

públicas involucradas, es claro que existe un riesgo latente de que las aspersiones aéreas con glifosato vuelvan a los territorios violentando la autonomía de todas las comunidades étnicas que se asientan en las áreas delimitadas para realizar las operaciones de aspersión y en todas las demás que recibirán el influjo del glifosato por la deriva (porción de mezcla que podría caer fuera del lote de coca a ser erradicado) y por la conexidad que existe entre las variables atmosféricas, acuáticas, bióticas y abióticas de los ecosistemas que resultarán afectados por el herbicida.

La decisión tomada por la Dirección de Consulta Previa en la Resolución 001 de 2020 niega de entrada cualquier escenario de diálogo y de participación para las comunidades étnicas. Tomando como única fuente de información el Informe de Evaluación de Riesgos y delimitación de las áreas de influencia directa emitido por la DIRAN en su calidad de solicitante de la modificación del PMA, la Dirección de Consulta Previa faculta a la ANLA para tomar una determinación sobre las aspersiones con glifosato sin tener en cuenta las graves y permanentes afectaciones que se pueden generar sobre los pueblos étnicos que habitan estos territorios.

Sobre la presencia de comunidades étnicas en el territorio que se pretende asperjar por la policía antinarcóticos con glifosato pone en alto riesgo las posibilidades de supervivencia y de bienestar de las poblaciones.

La Dirección de Consulta Previa no solo emitió una valoración genérica, descontextualizada e inconsulta respecto de la presencia de pueblos étnicos en las zonas de aspersión, sino que también dejó por fuera de sus consideraciones la base de datos de solicitudes de reconocimiento que se encuentran en curso, mismas que se han hecho con fundamentos de hecho y de derecho que demuestran la posesión ancestral de territorios.

Utilizando el mismo criterio selectivo de información, la Dirección decide no utilizar los criterios definidos por la Corte Constitucional para definir la afectación directa de políticas gubernamentales en la identidad y autonomía de los pueblos, a saber:

La jurisprudencia constitucional, en armonía con el derecho internacional, ha definido la afectación directa como el impacto positivo o negativo que puede tener una medida sobre las condiciones sociales, económicas, ambientales o culturales que constituyen la base de la cohesión social de una determinada comunidad étnica. Procede entonces la consulta previa cuando existe evidencia razonable de que una medida es susceptible de afectar directamente a un pueblo indígena o a una comunidad afrodescendiente.

La Corte ha explicado que, entre otros, existe afectación directa a las minorías étnicas cuando: (i) se perturban las estructuras sociales, espirituales, culturales, en salud y ocupacionales; (ii) existe un impacto sobre las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (iii) se imposibilita realizar los oficios de los que se deriva el sustento y (iv) se produce un reasentamiento de la comunidad en otro lugar distinto a su territorio. Igualmente, según la jurisprudencia, la consulta previa también procede (v) cuando una política, plan o proyecto recaiga sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales; (vi) cuando la medida se oriente a desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (vii) asimismo si se imponen cargas o atribuyen beneficios a una comunidad, de tal manera que modifiquen su situación o posición jurídica; (viii) o por la interferencia en los elementos definitorios de la identidad o cultura del pueblo concernido

(Sentencia SU-123 de 2018).

La afectación directa que puede resultar de una decisión estatal sobre pueblos étnicos no depende únicamente del traslape territorial entre zonas de operación y títulos de propiedad colectivos. Al contrario, se trata de un ejercicio mucho más complejo, integral, participativo y necesariamente contextualizado a partir del cual se establezca los grados de injerencia en los sistemas de sustento, en los espacios culturales y espirituales, en las condiciones salubres de las comunidades y en cualquier variable que pueda generar cargas o beneficios a la comunidad de tal manera que modifique su situación.

Teniendo en consideración la información suministrada y manifestando nuestra preocupación de que el programa PECIG sea puesto en funcionamiento en contados días, le solicitamos al juez constitucional valorar la gravedad de la situación y, en consecuencia, salvaguardando el derecho de consulta previa que tiene rango de derecho fundamental para las comunidades étnicamente diferenciadas, **ordene la suspensión de la Resolución 001 de 2020 emitida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior para que se lleve a cabo una evaluación del posible riesgo que sufrirán los territorios afectados con participación activa de las autoridades étnicas y siguiendo las directrices de la jurisprudencia constitucional**, proceso a través del cual se deberán incluir los territorios que se encuentran en trámite de reconocimiento y constitución de resguardos y consejos comunitarios, así como los territorios de las familias y comunidades que han manifestado su voluntad de hacer parte del Programa de Sustitución Voluntaria.

En correspondencia con nuestra petición, es pertinente señalar que el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 otorga al juez de tutela la facultad de suspender la aplicación de un acto administrativo en concreto que amenace o vulnere los derechos fundamentales desde la presentación de la solicitud cuando lo considere necesario y urgente para

proteger estos derechos.

Según la norma y su desarrollo jurisprudencial, existen una serie de requisitos que han de ser tenidos en cuenta a la hora de valorar la necesidad y urgencia de una medida provisional. En síntesis:

- I. Que la medida provisional sea necesaria para proteger y salvaguardar los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.
- II. Para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público y el riesgo de daños irreversibles, respaldados en fundamentos fácticos y jurídicos razonables, es decir, que tenga la apariencia de un buen derecho (*fumus boni iuris*).
- III. Ante la existencia de un riesgo probable de que la protección del derecho invocado o la salvaguarda del interés público pueda verse afectado considerablemente por el tiempo transcurrido, esto es, que haya un peligro en la demora.
- IV. Evitar que el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante se torne ilusorio.

La medida de protección inmediata que estamos solicitando cumple con las condiciones señaladas por la jurisprudencia. La suspensión de la Resolución 001 de 2020 de la Dirección de Consulta Previa sirve para garantizar los derechos de todas las comunidades afrodescendientes e indígenas de la región pues esta decisión se tomó deliberadamente y en negación de las muchas variables sociales, culturales y económicas que tienen los territorios y sus habitantes. Es una medida que puede ser catalogada como “*medida de hecho*” por haberse apartado deliberadamente de la jurisprudencia constitucional consolidada y porque de su texto no se desprende argumentación ni científica ni metodológica.

Los elementos fácticos del caso requieren de una decisión rápida y efectiva que sirva para evitar la materialización de la agresión, de ponerse en marcha las aspersiones aéreas con glifosato los daños en contra de la dignidad y el bienestar de las comunidades étnicas será irreversible, tal como sucedió con la primera fase de aspersión del programa PECIG en Nariño, hoy podrían volverse a presentar procesos de desplazamiento masivo, envenenamiento de las fuentes de agua, daños ambientales en territorios ancestrales y de especial significación religiosa y económica para las comunidades, entre otros³². Hoy, tal como sucedió durante los años 2004 al 2015 las aspersiones con glifosato pueden volverse a convertir en la mayor amenaza para la existencia cultural de los pueblos afrodescendientes e indígenas de la región Pacífica, catalogada de esta manera por la Corte Constitucional en el Auto 073 de 2014 en el que se analiza precisamente las

³² Sobre los efectos de la aspersión aérea con glifosato en el Pacífico Nariñense, la recopilación hecha por la Corte Constitucional en el Auto 073 de 2014

consecuencias del programa de aspersión con herbicida glifosato en Nariño.

El juez constitucional debe considerar que el fallo de fondo para esta acción de tutela podría llegar con posterioridad a la modificación del PMA. La ANLA realizó la Audiencia Pública Ambiental de forma virtual, esto en contra de las múltiples peticiones realizadas por campesinos y por comunidades étnicas que manifestaron la imposibilidad de acceder a internet, procesar la información de más de 4.000 folios en tan poco tiempo y de tener espacios de discusión y de dialogo en una agenda de no más de 10 horas donde fueron citadas las autoridades locales de 104 entidades territoriales.

Cumplido este trámite que es el único requerido de participación para modificar el PMA hasta tanto la Resolución 001 de 2020 de la Dirección de Consulta siga teniendo efectos jurídicos, la aspersión con glifosato puede estar llevándose a cabo en contados días.

En ese sentido, resulta indispensable que la magistratura ordene la medida provisional solicitada, hasta tanto se profiera fallo definitivo.

4. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Aspecto preliminar:

El papel del juez constitucional en defensa de los derechos fundamentales de los pueblos étnicos.

El juez de tutela está investido de la facultad oficiosa de proferir fallos extra y ultra petita cuando de los hechos de la acción se evidencie la vulneración de un derecho fundamental, especialmente si se trata de sujetos colectivos de especial protección como lo son los pueblos afrodescendientes e indígenas.

El juez constitucional tiene la libertad de hacer una interpretación amplia de los hechos y de las pretensiones expuestas por los peticionarios pues su labor está encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales.

En el caso de riesgo o de la violación al derecho a la consulta previa, dado su carácter prevalente como derecho fundamental en cabeza de sujetos colectivos, la obligación del juez constitucional es la de viabilizar todas las herramientas jurídicas que sean requeridas para proteger su ejercicio, facultad y deber que le permite dictar órdenes complejas a través de las cuales se vincule a distintas entidades del Estado para la realización de acciones de carácter inmediato y de carácter progresivo.

4.1. VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS AFRODESCENDIENTES E INDÍGENAS A LA CONSULTA PREVIA

Los pueblos indígenas y afrodescendientes en Colombia hemos adquirido la titularidad de una especial protección constitucional en el marco de nuestra existencia como sujetos colectivos, esto luego de siglos de resistencia. La distinción positiva a nuestro favor implica el deber imperativo en cabeza del Estado de garantizar la adopción de medidas diferenciales que sirvan para la protección de nuestros derechos fundamentales colectivos e individuales.

Entre los derechos fundamentales colectivos está el **territorio**. El derecho al territorio colectivo se fundamenta en el Convenio 169 de la OIT –incorporado al orden interno con rango de norma constitucional en virtud del artículo 93 de la Constitución Política-, que consagra esta prerrogativa en cabeza de los pueblos tribales (afrodescendiente) y aborígenes (indígenas)³³.

Las notas definitorias del derecho fundamental a la propiedad colectiva del territorio por parte de las comunidades afro e indígenas son el carácter imprescriptible, inalienable e inembargable del territorio; y la consideración de la ancestralidad como “*título*” de propiedad. **La Corte Constitucional ha enfatizado en que el concepto de territorio no se restringe a la ubicación geográfica de una comunidad, de un resguardo indígena o de un Consejo comunitario, sino que se asocia al concepto de ámbito cultural de la comunidad**³⁴.

El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios colectivos reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos. Su especial relación con las comunidades no sólo resulta por ser este el principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos.

Sin garantías para el disfrute del derecho del territorio es imposible considerar la realización de otros derechos como la identidad cultural y la autonomía, por eso reviste de una especial atención su protección integral, **no solo a través de la titularidad de la propiedad sino también en el ejercicio de consulta previa que el Estado colombiano y los particulares deben encaminar frente a cualquier intervención en el mismo.**

Unido a la naturaleza de la propiedad colectiva surgen los Resguardos y los Consejos Comunitarios, (Artículo 63 y 329 Constitución política y Decreto Reglamentario 1745 de 1995) considerados estos como las máximas autoridades de la administración dentro de los territorios ancestrales, encargados bajo el principio de legitimidad tradicional de orientar las decisiones y las formas adecuadas de intervenir en los territorios.

³³ Corte Constitucional, Sentencia T- 235 de 2011.

³⁴ *Ibídem*

Es a través del respeto de las decisiones de las máximas autoridades étnicas que se garantiza la autonomía y participación efectiva de los pueblos étnicamente diferenciados (Constitución Política arts. 1, 7, 70 y 330, y Convenio 169 de la OIT). En palabras de la Corte Constitucional, (i) el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural se manifiesta, entre otros, en el derecho fundamental a la libre determinación o autonomía de los pueblos indígenas y tribales y, además, que (ii) el contenido del derecho a la autonomía o libre determinación potencializa la faceta participativa de dichas comunidades como también su derecho a optar, desde su visión del mundo, por el modelo de desarrollo que mejor se adecúe a las aspiraciones que desean realizar como pueblo o comunidad, con el fin de asegurar la supervivencia de su cultura³⁵.

Cualquier medida que se tome por el gobierno nacional y que tenga una afectación directa –impacto positiva o negativa- sobre las condiciones sociales, económicas, ambientales o culturales de las comunidades étnicamente diferenciadas debe ser sometida a un proceso de consulta previa en el que se garantice la plena libertad de decidir teniendo en consideración toda la evidencia que sea posible sobre las consecuencias que puedan generarse en el corto, mediano y largo plazo.

La omisión de llevar a cabo el proceso de consulta previa, según los tiempos y las formas de cada comunidad étnica, tiene consecuencias directas sobre la legalidad de las actuaciones administrativas pues se configura un vicio de fondo insanable que sigue generando efectos antijurídicos hasta tanto el acto administrativo en cuestión no cese en sus efectos, al respecto ha señalado la jurisprudencia:

“entre otras cosas, que el derecho a la consulta previa se vulnera cuando se evidencia la existencia de una afectación directa sobre una comunidad y el proyecto que debía ser consultado ya se encuentra en fase de ejecución o ya se cumplió con su implementación total. No obstante, esta Corte ha señalado que la consulta sobre actividades que afectaron a los pueblos indígenas y que no fueron sometidos a dicho proceso opera, incluso (i) después del inicio de la ejecución de la actividad: pues se trata de la vulneración de un derecho fundamental cuya afectación es continua en el tiempo”³⁶ (Negrilla fuera de texto).

Es de gran importancia señalar que la violación a la consulta previa de los pueblos continúa en el tiempo hasta que se lleve a cabo el proceso de concertación, se reparen los daños causados y se llegue a un acuerdo sobre las medidas de protección hacia el futuro. Esto en razón a que los efectos de una intervención en el territorio y la intromisión en los escenarios colectivos y culturales de los pueblos étnicamente diferenciados tiene consecuencias extendidas y dispersas en el tiempo que pueden llevar a su posterior desintegración o etnocidio.

³⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-882 de 2011.

³⁶ Ibid

4.2. VIOLACIÓN DEL DERECHO DE CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO

El fundamento jurídico que existe para el derecho de consulta y el derecho al consentimiento previo, libre e informado es esencialmente el mismo, sin embargo, existe una diferencia sustantiva que aplica para el caso en concreto:

De acuerdo con el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, el Estado debe desarrollar procesos de consulta previa de buena fe con las comunidades indígenas y afrodescendientes siempre que una medida en específico tenga algún grado de intervención en su vida, pero cuando la intromisión reviste de una afectación directa, el proceso de dialogo no debe ser encaminado solamente a la consulta previa sino a la búsqueda del consentimiento previo, libre e informado.

Son tres casos concretos en el que la búsqueda del consentimiento previo de las comunidades es de obligatorio cumplimiento para poder proceder con la ejecución de medidas gubernamentales: **El primero, cuando la medida imponga el desplazamiento, reasentamiento o reubicación de una comunidad; el segundo, cuando la medida implique el almacenamiento, vertimiento o depósito de sustancias tóxicas en los territorios étnicos; y el tercero, cuando la medida implique un impacto ambiental, social y cultural de tal magnitud que pone en riesgo la existencia del pueblo o comunidad**³⁷.

Con base en esta fundamentación jurídica nacional y multilateral, se deduce que el derecho de los pueblos a participar en las decisiones que de forma directa afectan su territorio y condiciones de vida física y cultural, implica la búsqueda del consentimiento calificado y emitido por las autoridades tradicionales.

En el caso de aspersiones aéreas con glifosato, tratándose de un vertimiento de sustancias tóxicas sobre los territorios étnicos, de una medida que históricamente se ha relacionado con procesos de desplazamiento forzados colectivos y que, por las condiciones morfológicas de los territorios, la contaminación sobre causas de agua, la muerte de vida animal y biótica podría causar una modificación determinante sobre la existencia de los sujetos colectivos.

Por el nivel de afectación y las características toxicológicas del glifosato, el derecho de participación de las comunidades étnicas respecto de cualquier modificación ambiental que pretenda reactivar el PECIG sólo se satisface por medio de un diálogo orientado a la búsqueda del consentimiento previo, libre e informado, de vinculación obligatoria para las decisiones que asuma el gobierno nacional.

³⁷ Corte Constitucional, en especial a las sentencias SU, 383 de 2003, T-129 de 2011, T-080 de 2017 y SU-123 de 2018

4.3. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD

El artículo 49 constitucional contempla el derecho a la salud. Derecho que para la Corte Constitucional tiene un carácter fundamental y cuya protección implica también la protección a la dignidad humana. También ha manifestado este alto tribunal que el derecho a la salud, al ser una precondition de la vida digna, debe maximizarse a través de un enfoque integral que le permita su goce más alto. En palabras de la Corte:

“(...) la salud es ‘un estado completo de bienestar físico, mental y social’ dentro del nivel posible de salud para una persona. En términos del bloque de constitucionalidad, el derecho a la salud comprende el derecho al nivel más alto de salud posible dentro de cada Estado, el cual se alcanza de manera progresiva”³⁸

El derecho a la salud en su sentido más integral e intercultural está revestido de un bienestar del cuerpo, del entorno y de la mente. De la misma forma su garantía por el Estado no se limita a la atención de la enfermedad física sino a una serie de medidas satisfactorias para la prevención del malestar corporal y mental.

El derecho a la salud para los pueblos étnicos se expande hacia un bienestar individual y colectivo que está conexo con la realidad de sus territorios. En otros términos, el derecho a la salud de los pueblos afrodescendientes e indígenas tiene que ver la preservación del bienestar individual, cultural y ambiental.

Se viola el derecho a la salud de las comunidades étnicas cuando se afectan las fuentes principales de abastecimiento de agua, se fumigan los cultivos de pancoger y se rompen las cadenas medioambientales que generan vida humana y no humana en el territorio, con el malestar que se causa en el ecosistema se daña igualmente la salud del sujeto colectivo por el sentido espiritual que ello tiene y por la imposibilidad de poder mantener una alimentación sostenible devenido de territorios envenenados con glifosato.

De acuerdo a lo señalado en la sentencia T-236 de 2017 -párrafo 4.4.14.- la existencia de programas de aspersión de cultivos ilícitos con glifosato, que aparejan la necesidad legal de una licencia ambiental y de la aprobación de un plan de manejo ambiental para una sustancia tóxica como el glifosato que implica per sé un daño real sobre el medio ambiente y la integridad de las comunidades étnicas debe darse en estricto cumplimiento de los principios de precaución y de prevención, en consecuencia, mantenerse la restricción en la reanudación de la aspersión aérea con glifosato hasta tanto se demuestre la ausencia de daño a la salud de las personas y al medio ambiente³⁹.

Es necesario señalar que las valoraciones esgrimidas por las Corte Constitucional respecto de los riesgos para la salud pública que podría tener la reanudación del programa PECIG en la sentencia T-236 de 2017 siguen estando vigentes y aún sin

³⁸ Corte Constitucional, sentencia T- 760 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, núm. 3.1

³⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-236 de 2017, Auto 387 de 2019.

respuesta sobre mecanismos de mitigación y control.

*“En el apartado 5.4.2.10 de la sentencia, la Sala estimó que en relación con la aspersión aérea con glifosato el Gobierno Nacional aceptó un nivel de riesgo demasiado alto, esto por cuanto la regulación que produjo se dirigió no a proteger la salud, sino a erradicar los cultivos de uso ilícito. En ese sentido advirtió la Sala que, si bien el Plan de Manejo Ambiental para el PECIG permitía obtener información completa y actualizada sobre los riesgos a la salud, **no establecía los mecanismos para su evaluación y ni las necesarias modificaciones a los parámetros operacionales del programa cuando se actualizarán esos riesgos. Advirtió la Sala que el Consejo Nacional de Estupefacientes se sujetaba a consensos políticos y esto permitía la desprotección de los derechos a la salud de las personas, en relación con riesgos que calificó de considerables”.***

(Corte Constitucional Auto 387 de 2019)

4.4. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA VIDA DIGNA

El derecho a la vida, consagrado en el artículo 11 de la Carta Política, es una prerrogativa inviolable de carácter ius fundamental concebida como uno de los fines esenciales del Estado colombiano. De conformidad con lo establecido en el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Colombia, como Estado Parte de los mencionados instrumentos internacionales, se encuentra en la obligación de respetar y garantizar la vida de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción, sin que nadie pueda ser privado de esta prerrogativa arbitrariamente.

La Corte Constitucional ha reiterado que el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, **sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución.**

Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias al derecho a la vida, sino también lo son todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable. También quebranta esta garantía constitucional el someter a un individuo a un estado fuera de lo normal con respecto a los demás, cuando puede ser como ellos y la consecución de ese estado se encuentra en manos de otros; con más veras cuando ello puede alcanzarlo el Estado, principal obligado a establecer

condiciones de bienestar para sus asociados^{40, 41}.

El derecho a la vida digna de las comunidades étnicamente diferenciadas se verá gravemente afectado por cuando las condiciones cotidianas de supervivencia serán intolerables. Hay comunidades étnicas asentadas en los territorios que serán asperjados, como se denotó en los hechos y en los mapas de referencia aportados, sin descartar que hay muchos otros territorios que resultarán afectados por fuera de aquellos delimitados como zonas de aspersión aérea y donde también se desarrollan actividades por los pueblos afro e indígenas. Allí mismo la presencia del herbicida glifosato estará presente 500 días sobre los territorios luego de la aspersión, además de eso se pretende llevar a cabo dos aspersiones por año sobre los mismos lugares.

Cualquier ser humano que se tenga que someter a estas condiciones ambientales, a tener que mantener contacto directo con glifosato por todos los días del año, sobre cada elemento que tenga presencia en la vida cotidiana, es sin duda una degradación de la dignidad humana y de las condiciones de la salud que no puede justificarse por la guerra contra las drogas.

4.5. VIOLACIÓN DEL DERECHO AL MÍNIMO VITAL

El artículo 53 Superior consagra el derecho fundamental al mínimo vital. La Corte Constitucional ha establecido que el mínimo vital implica la capacidad de satisfacer aquellas necesidades básicas que permiten la subsistencia material del ser humano. Es, en este sentido, un derecho del cual se desprende el goce material de los demás derechos fundamentales, siendo inherente a la dignidad humana y de máxima relevancia para el Estado Social de Derecho. En palabras de la Corte:

“98. El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como "la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional".

99. En ese sentido, el mínimo vital constituye un presupuesto básico para el efectivo goce y ejercicio de la totalidad de los derechos fundamentales, en tanto salvaguarda de las condiciones básicas de subsistencia del individuo”⁴²

La carencia de aquellas condiciones materiales mínimas de las que depende el ser humano supone una transgresión al mínimo vital. Sin embargo, esta también se

⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-444 de 2009, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴¹ Corte Constitucional, Sentencia T- 102 de 2019, M.P. Alberto Rojas Díaz, p.27.

⁴² Corte Constitucional, sentencia T 678 de 2017, M.P. Carlos Bernal Pulido.

configura cuando se le resta capacidad a la persona para conseguir aquellos ingresos de los que depende para alcanzar condiciones materiales mínimas. Esta disminución se puede originar en decisiones administrativas que afectan de forma desproporcionada la capacidad de satisfacción de una persona o grupo de personas.

En concreto, las aspersiones con glifosato agravan las condiciones de supervivencia de las poblaciones campesinas y de los pueblos étnicos habitantes de los territorios asperjados directamente y afectados de forma indirecta. Es una decisión gubernamental que empeora aún más las condiciones sociales y económicas de regiones empobrecidas históricamente.

Se trata de un ataque contra la supervivencia de familias campesinas, afrodescendientes e indígenas que sobreviven en las zonas del país más violentas y con mayor presencia de grupos armados, mismas comunidades que firmaron y siguen dispuestas a firmar acuerdos de sustitución voluntaria.

Disminuir la capacidad de estas comunidades de acceder a medios de subsistencia al asperjar junto con los cultivos ilícitos, los cultivos de pancoger y las fuentes de agua, así como toda la vida animal y vegetal de estos lugares, demuestra la gran afectación a la dignidad humana y al mínimo vital que se puede volver a generar con el regreso del programa PECIG, mucho peor resulta considerando que estas poblaciones, con los niveles de pobreza multidimensional más altos del país siguen manifestando su intención de participar en los programas de sustitución.⁴³

4.6. VIOLACIÓN DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO

La insistencia del Gobierno Nacional por darle prevalencia a la erradicación forzada y fumigación aérea con glifosato, por encima del impulso y cumplimiento del PNIS, es un acto que rompe la confianza legítima de las familias campesinas y étnicamente diferenciadas que firmaron acuerdos de sustitución voluntaria o que han pedido firmarlos y que, a pesar de esto, hoy están siendo enfrentados a la posibilidad de ser asperjados con glifosato.

En el informe del año 2019 del instituto KROC manifiesta que *“Tras un año de verificación en siete municipios inscritos en el PNIS, UNODC reportó un índice de resiembra o rebrote de 0.6%. Esta es una cifra considerablemente menor a la reportada para erradicación forzosa o*

⁴³ “En 2018, (..) los departamentos que presentaron mayor nivel de incidencia de la pobreza multidimensional en cada región fueron: Guainía con 65,0% para la región Orinoquia-Amazonia; La Guajira con 51,4% para la región Caribe; Chocó con 45,1% para la región Pacífico (sin incluir Valle del Nariño); Norte de Santander con 31,5% para la región Oriental; y Caquetá con 28,7% para la región Central” Consultado en: <https://www.dane.gov.co/index.php/estadisticas-por-tema/pobreza-y-condiciones-de-vida/pobreza-y-desigualdad/pobreza-monetaria-y-multidimensional-en-colombia-2018#pobreza-por-departamentos-2018>

fumigación”.⁴⁴ Las anteriores cifras demandan del Gobierno Nacional una continuidad y fortalecimiento en el cumplimiento del punto 4 del Acuerdo Final de Paz, haciendo aplicación del principio de prevalencia para optar por la sustitución voluntaria por encima de los programas militaristas y altamente dañosos como la aspersión con glifosato, máxime cuando se trata de comunidades étnicas, frente a las decisiones impuestas pueden generar efectos y cargas injustificadas. La evidencia muestra que el compromiso de la población está presente y espera tener una respuesta afirmativa por parte del gobierno nacional, una razón determinante para que prevalezca la sustitución voluntaria porque otras medidas contra el narcotráfico.

Para el cumplimiento del derecho fundamental al debido proceso, se debe garantizar a las comunidades firmantes que se encuentran en el programa o que quieren participar del mismo⁴⁵, los derechos de participación, defensa, contradicción e impugnación, tal y como se desarrollará a continuación.

Para la Corte Constitucional el derecho al debido proceso es un “*principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad*”⁴⁶.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional ha definido este derecho fundamental como:

*El conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo.[10] Entre estas se cuentan el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos...*⁴⁷.

En el caso concreto lo que se está intentando por la DIRAN es suprimir todas las etapas que garantizan el derecho a la defensa y contradicción pues dentro del informe remitido a la ANLA será a través de un trámite interno en la institución donde se termine las familias y comunidades que han cumplido a cabalidad con sus compromisos y aquellas que son susceptibles de ser asperjadas.

⁴⁴ Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (UNODC), “Informe Ejecutivo Consolidado No. 16- Monitoreo y verificación de compromisos de sustitución de Cultivos Ilícitos, PNIS”, (Bogotá, 15 de febrero de 2019).

⁴⁵ Se incluye a las familias que tienen la voluntad de acogerse a este programa pues el gobierno nacional cerró la posibilidad de incluir nuevos beneficiarios, sin la posibilidad de agotar los recursos legales administrativos ordinarios para las personas que quisieron ingresar y no pudieron, vulnerándose el derecho al debido proceso.

⁴⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-034 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

⁴⁷ *Ibíd.*

Antes de iniciar con cualquier operativo de aspersión se deben agotar los recursos administrativos previstos en el PNIS para determinar el cumplimiento de los acuerdos, esto con el fin de cumplir con la protección efectiva del derecho fundamental al debido proceso. Esto implica que los firmantes puedan conocer los procesos administrativos que se adelantan, participar en los mismos, aportar pruebas y controvertir las mismas. En este proceso es indispensable que se tener en cuenta las características y particularidades económicas, culturales y sociales de los territorios y de las comunidades.

4.7. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA PAZ

Cumplimiento del Acuerdo Final de Paz, PNIS y Derecho a la Paz

La constitución de 1991 ha sido caracterizada como una “Constitución para la Paz”, según la Corte Constitucional el propio ordenamiento superior la concibió bajo una triple condición de valor fundante del modelo organizativo, de deber y de derecho⁴⁸. Por lo tanto, la paz es un pilar fundamental de la Constitución y otros pilares igualmente esenciales del Estado social y constitucional de Derecho.

Igualmente, la Corte Constitucional desde sus inicios se encargó de profundizar el contenido de dicho derecho y anhelo social. En la Sentencia T-102 de 1993 M.P. Carlos Gaviria Díaz, se hizo una de las descripciones más completas sobre este derecho:

*“Una característica peculiar del derecho a la paz es el de la multiplicidad que asume su forma de ejercicio. Es **un derecho de autonomía** en cuanto está vedado a la injerencia del poder público y de los particulares, que reclama a su vez **un deber jurídico correlativo** de abstención; un **derecho de participación**, en el sentido de que está facultado su titular para intervenir en los asuntos públicos como miembro activo de la comunidad política; un **poder de exigencia frente al Estado** y los particulares para reclamar el cumplimiento de obligaciones de hacer. Como derecho que pertenece a toda persona, implica para cada miembro de la comunidad, entre otros derechos, el de vivir en una sociedad que excluya la violencia como medio de solución de conflictos, el de impedir o denunciar la ejecución de hechos violatorios de los derechos humanos y el de estar protegido contra todo acto de arbitrariedad, violencia o terrorismo. La convivencia pacífica **es un fin básico del Estado** y ha de ser el **móvil último de las fuerzas del orden constitucional**. La paz es, además, **presupuesto del proceso democrático**, libre y abierto, y **condición necesaria para el goce efectivo de los derechos fundamentales**. Si en todo momento es deber fundamental del Estado garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, defender la Independencia Nacional, mantener la integridad territorial y asegurar*

⁴⁸ Corte Constitucional. Sentencia C- 630 de 2017. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez y Antonio José Lizarazo Ocampo.

la convivencia pacífica y la vigencia del orden jurídico, el cumplimiento de ese deber resulta de insoslayable urgencia en circunstancias de grave perturbación del orden público, como las actuales.”

Así, desde 1993 se ha reconocido que, el derecho a la paz implica un poder de exigencia frente al Estado que se materializa a través de dos elementos, primero, la naturaleza de la Constitución como un tratado de paz y segundo, la relación entre derechos, deberes y mecanismos de protección tejida en la Carta⁴⁹.

La incorporación constitucional de los Acuerdos de Paz transmite el mensaje político y jurídico de que lo pactado es de obligatorio cumplimiento, al punto que hace parte de la norma de normas y fundamento del orden jurídico, de conformidad con el artículo 4 de la C.P. que consagra la supremacía constitucional, cumpliéndose así a la vez con lo consagrado en el artículo 22 constitucional que, en resumen, es: (i) uno de los propósitos fundamentales del Derecho Internacional; (ii) un fin fundamental de Estado colombiano; (iii) un derecho colectivo en cabeza de la Humanidad; (iv) un derecho subjetivo; y (v), un deber jurídico de cada uno de los ciudadanos colombianos.

Con la incorporación del Acuerdo de Paz al derecho colombiano se inició el camino para el logro de los fines fundamentales del Estado colombiano, pues alcanzar una paz estable y duradera es un presupuesto para la materialización de otros derechos. El Acuerdo Final lejos de ser sólo un proceso de dejación de armas, plantea las bases para que, si se implementa plenamente, se logre aportar a la realización de los derechos las víctimas, a la inclusión política, al reconocimiento de los derechos del campesinado, medidas que contribuyen a la superación de la injusticia social e inequidad estructural como causas objetivas de la guerra en Colombia.

Debe tenerse en cuenta que el Estado adquiere unos deberes correlativos, en el marco del derecho a la paz, tales como: cumplir con lo establecido en el Acuerdo de Paz bajo la máxima de buena fe (artículo 1 inciso 2 del Acto Legislativo 02 de 2017).

El principio de buena fe es uno de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico colombiano, consagrado en el artículo 83 de la Constitución Política. Con este principio se pretenden irradiar las actuaciones del Estado y de los ciudadanos, obligando a las autoridades públicas y a la legislación misma a que actúen, respondiendo a las reglas de conducta del momento, como lo ha afirmado la doctrina, o como lo ha afirmado la jurisprudencia nacional, acorde al comportamiento esperado de una persona correcta (*ver bonus*)⁵⁰.

Lo pactado en el Acuerdo Final debe cumplirse a cabalidad no sólo por lo estipulado en el principio constitucional de la buena fe, sino también por el derecho fundamental a la

⁴⁹ Ver Corte Constitucional. Sentencia C-572 del 7 de noviembre de 1997. M.P. Jorge Arango y Alejandro Martínez.

⁵⁰ Respecto del deber que tiene el Estado de cumplir de buena fe las obligaciones suscritas en el marco del Acuerdo de Paz, revisar la Sentencia C-040 del 2020.

paz que debe ser garantizado por el Estado, quien como muestra de la materialización de dicha garantía, suscribió el Acuerdo Final. **Su ejecución no es un tema de competencia única del Gobierno Nacional sino de la Nación misma.** En la sentencia C-040 de 2020 la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de la disposición que ordena crear Zonas Estratégicas de Intervención Integral, bajo la obligación de articularlas con el cumplimiento de los PNIS y los PDET, en consonancia con el mandato de cumplimiento de buena fe de los Acuerdos de Paz.

En ese orden de ideas, el Estado adquirió unos compromisos con las comunidades que cultivan la hoja de coca en cumplimiento del punto 4 del Acuerdo Final (*Solución al Problema de las Drogas Ilícitas*). Estos procesos implican la sustitución voluntaria y concertada de cultivos de uso ilícito, así como el cumplimiento del marco jurídico del PNIS consagrado en los Decretos 896 de 2017 y 362 de 2018, como desarrollo de lo dispuesto en el punto 4 del Acuerdo Final. Lo anterior aplica no sólo para las familias que se encuentran dentro del programa, sino también para aquellas que tienen la voluntad de acceder a este.

Ello nos lleva a concluir que la política de aspersión con glifosato por sobre todas las medidas de sustitución voluntaria fijada en el Acuerdo para la Terminación del Conflicto es una medida violatoria del derecho a la paz.

5. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

5.1. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA:

La RED DE DERECHOS HUMANOS DEL PACÍFICO NARIÑENSE (REDHPANA) es una organización constituida por casi la totalidad de los Consejos Comunitarios y Resguardos Indígenas de la Región: Red de Consejos Comunitarios del Pacífico Sur (RECOMPAS), por la Asociación de Consejos Comunitarios y Organizaciones Étnico territoriales de Nariño (ASOCOETNAR), por el cabildo Mayor del pueblo indígena Awa Camawari, la Unidad Indígena del Pueblo Awá (UNIPA), la Asociación de Cabildos Indígenas Eperara Siapidaara de Nariño (ACIESNA), la Asociación de Consejos Unidos de Magüí Payán, Mesa Interétnica de Tumaco, Voces del Pacífico, Asociación de Porvenir Campesino - ASOPORCA, Palenque Afrourbano, Mesa Municipal de Mujeres de Tumaco, Mesa Municipal de Víctimas de Tumaco, Asociación Piernas Cruzadas- Barbacoas, ABC Pazcífico, Sindicato del Magisterio de Nariño - SIMANA –Tumaco, SEUPAL, Consejo Comunitario Alto Mira y Frontera, Consejo Comunitario Bajo Mira y Frontera, Consejo Comunitario Río Tablón Dulce, Consejo Comunitario Rescate Las Varas, Consejo Comunitario Bajo Jagua, Consejo Comunitario La Esperanza (Municipio La Tola), Consejo Comunitario La Nupa, Consejo Comunitario Esfuerzo Pescador (Iscuandé), Consejo Comunitario Pro Defensa (El Charco), Consejo Comunitario Unión de Cuenta (Roberto Payán), Asociación Luz de Esperanza y Juntas de Acción comunal.

Por la calidad de sus integrantes, esta organización está legitimada por activa para

presentar esta acción de tutela, en virtud de los siguientes artículos de la Constitución Política, **art. 1** (Somos una república democrática, participativa y pluralista), **art. 7 y 70** (las comunidades étnicas gozan de plenos derechos constitucionales fundamentales de carácter colectivo e individual) **art. 330** (autodeterminación de los pueblos indígenas y afrodescendiente en nuestros territorios), **art. 93 y 94** (derecho a la consulta previa, consentimiento previo, libre e informado frente a cualquier actuación que pueda afectar a los pueblos étnicamente diferenciados).

Según el Decreto 2591 de 1991 toda persona (por sí misma o por interpuesta persona) está facultada para presentar ante los jueces una acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales. Este primer requisito de la acción de tutela se cumple a cabalidad en el escrito que se pone de presente a su despacho porque la persona que firma lo hace en representación de la REDHPANA, que como organización estamos al tanto de la situación pues somos los voceros designados por los pueblos afro e indígenas e igualmente somos afectados directos de la agresión que se está cometiendo.

La jurisprudencia también ha resaltado que la acción de tutela puede ser procedente cuando es interpuesta por organizaciones y colectivos en representación de sus miembros y afiliados. Según la sentencia, T-348 de 2012, la acción de tutela por parte de organizaciones será válida *“bien porque la naturaleza del derecho lo permite, como el derecho al debido proceso, o cuando actúan en representación de sus miembros o afiliados; en este último caso se trata de derechos que no son exclusivos de los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto son parte de grupos y organizaciones cuya finalidad es específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses comunes, y por tanto, también pueden ser tutelados en cabeza de las asociaciones que los representan”*.

En este caso, el conjunto de personas y organizaciones sociales que presentamos esta tutela actuamos en representación de nuestros miembros con un interés común, el cual es impedir que nuestros territorios vuelvan a ser asperjados con glifosato.

5.2. LEGITIMACIÓN POR PASIVA

Este requisito de procedibilidad de la acción de tutela se cumple completamente porque existe un nexo causal claro entre la vulneración a nuestros derechos fundamentales y la actuación de las entidades accionadas.

PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA: Por la vulneración del derecho a la consulta previa y a la paz, ya que los acuerdos de sustitución voluntaria de cultivos de uso ilícito fueron suscritos y a la par incumplidos por la decisión unilateral del gobierno.

DIRECCIÓN DE CONSULTA PREVIA DEL MINISTERIO DEL INTERIOR: Que siendo la entidad encargada de la realización de proceso de consulta previa, con la Resolución 001 de 2020 vulneró gravemente los derechos de las comunidades étnicas no solamente de

consulta, sino también de Consentimiento Previo, Libre e Informado.

DIRECCIÓN DE ANTINARCÓTICOS DE LA POLICÍA NACIONAL: Por la realización de informes parcializados e incompletos sobre los riesgos que puede tener la retoma de las aspersiones aéreas con glifosato en nuestros territorios.

AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES: Por las omisiones que se han cometido durante el proceso administrativo para la modificación del PMA del PECIG en donde no se han brindado verdaderas garantías de participación ni se ha asegurado el cumplimiento de las ordenes emitidas por la Corte Constitucional en la sentencia T-236 de 2017.

6. SUBSIDIARIEDAD

Señores magistrados, hemos demostrado claramente con razones de hecho y de derecho que no existe otro medio judicial idóneo y eficaz que sirva para proteger nuestros derechos fundamentales conculcados, razón por la cual es procedente la acción de tutela.

La Corte Constitucional ha dicho desde el principio que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario que no reemplaza a los recursos ordinarios de protección, basta que exista otro recurso para declararse la improcedencia. Sin embargo, la naturaleza residual no va ligada a la simple existencia del mecanismo judicial ordinario, sino a la eficacia e idoneidad de este ante la vulneración de los derechos constitucionales, siendo necesario entrar a analizar, si el mecanismo alterno es eficaz para proteger el derecho y para evitar un perjuicio irremediable.

Para verificar la viabilidad del mecanismo de tutela se deben tener en cuenta tanto los requisitos constitucionales, como los señalados por la jurisprudencia, esto es, (i) que no exista mecanismo ordinario para resolver el conflicto relacionado con un derecho fundamental; (ii) el mecanismo existente no resulta eficaz o idóneo para la protección de tales derechos por las circunstancias específicas del caso o (iii) aun existiendo acciones ordinarias, su interposición es necesaria, por la inminencia de un perjuicio irremediable.

En primer lugar, **sobre la inexistencia de otro mecanismo de protección**, la jurisprudencia constitucional ha señalado que para la protección del derecho a la Consulta Previa no existe otro medio de protección judicial distinto a la tutela: *“debido a que el ejercicio de los derechos constitucionales de las minorías, dadas las condiciones de opresión, explotación y marginalidad que afrontan, debe facilitarse, ii) a causa de que las autoridades están obligadas a integrar a los pueblos indígenas a la nación, asegurándoles la conservación de su autonomía y autodeterminación, y iv) porque el Juez constitucional no puede entorpecer el único procedimiento previsto en el ordenamiento para garantizarles a los pueblos indígenas y tribales la conservación de su derecho fundamental a la diferencia –*

artículos 7º, 286, 287, 329 y 330 C.P”⁵¹.

Es fundamental considerar que el derecho a la consulta previa puede ser protegido por medio de la acción de tutela, antes, durante y después de realizadas las operaciones administrativas que lo violentaron. Cuando las actuaciones administrativas han finalizado, el deber de consulta previa implica la búsqueda de posibilidades para reparar, compensar y restaurar la afectación al tejido cultural, social, económico o ambiental, los cuales, deben responder a la clase de daño sufrido por la comunidad étnica.

Con mayor razón procede la acción de tutela para la protección de consulta a las comunidades indígenas y afrodescendientes cuando las acciones de la administración que perturban su autonomía territorial y étnica están a punto de llevarse a cabo, como se pretende que suceda con el programa de aspersiones aéreas con glifosato.

De ahí que la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en providencias como las citadas, ha sido enfática y reiterada, en el sentido de sostener que la acción de tutela es el mecanismo adecuado para solicitar la protección de derechos étnicos.

Sobre la eficacia de otro medio de protección ordinario para los demás derechos fundamentales alegados, es necesario señalar que debido al riesgo inminente de que la modificación del PMA para la retoma del PECIG pueda ser aprobada muy pronto, mecanismos como la nulidad de los actos administrativos resultan siendo ineficaces.

Como vimos en los hechos que motivaron la creación de esta tutela, las actuaciones de las accionadas están generando una vulneración sistemática de derechos y pueden estar provocando un perjuicio inminente en poblaciones étnicas de las regiones a asperjar, razón por la cual se requiere de un pronunciamiento judicial inmediato transitorio que sirva para mitigar el daño y prevenir futuras afectaciones.

De la concurrencia del perjuicio irremediable, adicional a las consideraciones previas, esta acción de tutela se interpone como instrumento para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Según la jurisprudencia, dicho perjuicio se configura cuando el peligro que recae sobre un derecho fundamental es de tal magnitud, que afecta de manera grave e inminente su subsistencia, por lo cual, las medidas tendientes a su protección resultan impostergables. Así, la Corte Constitucional ha establecido un mínimo de supuestos que deben presentarse para considerar que determinado evento reviste carácter de perjuicio irremediable.

(i) El perjuicio tiene que ser inminente, es decir, que esté próximo a suceder, lo que significa que se requiere contar con los elementos fácticos suficientes que así lo demuestren, en razón a la causa u origen del daño, a fin de tener la certeza de su ocurrencia. (ii) El perjuicio debe ser grave, es decir, representado en un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona, puede ser moral o material, y que sea susceptible de determinación jurídica. (iii) El perjuicio

⁵¹ SU-383 de 2003, T-547 de 2010, T-211 de 2009, T-113 de 2013.

producido o próximo a suceder, requiere la adopción de medidas urgentes que conlleven la superación del daño, lo que se traduce en una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio y que esa respuesta armonice con las particularidades de cada caso. **(iv)** La medida de protección debe ser impostergerable, o sea, que no pueda posponerse en el tiempo, ya que tiene que ser oportuna y eficaz, a fin de evitar la consumación del daño antijurídico irreparable

El perjuicio inminente que enfrentamos con la posibilidad de que vuelvan a nuestros territorios las aspersiones con glifosato está relacionado directamente con procesos de desplazamiento masivo, contaminación de fuentes de agua, la pérdida de los cultivos de pancoger y de los medios de subsistencia de las comunidades, la desintegración territorial y étnica y la profundización de la violencia armada en nuestra contra.

Señalados los anteriores elementos, en conjunto hemos dado cuenta de la procedencia jurídica de la acción de tutela, pero también queremos señalar la necesidad inminente de un pronunciamiento que tutele nuestros derechos por razones humanitarias, ya que las poblaciones del pacífico nariñense tuvimos que soportar por más de 10 años el drama humanitario que tras de sí dejan las aspersiones con glifosato, siendo un flagelo humanitario que incluso genera peores consecuencias que la guerra entre bandas criminales, tales como la pobreza, desolación, enfermedad y muerte. No es posible que nuevamente se desconozcan nuestros derechos y se omitan las experiencias sociales y políticas del pasado.

7. INMEDIATEZ Y LA VULNERACIÓN INMINENTE

El Decreto 2591 de 1991 estableció que uno de los requisitos de procedibilidad para la acción de tutela se relaciona con la inmediatez. Esto quiere decir que la acción de tutela se debe presentar en un tiempo prudencial desde que se registró la vulneración de los derechos fundamentales que le fueron vulnerados a las partes. Según la Corte Constitucional este es un requisito que persigue la protección inmediata y por tanto efectiva de los derechos fundamentales, cuando estos resulten afectados por la acción u omisión de autoridades públicas o de los particulares en los eventos establecidos en la ley.

Como se registró en los hechos de la presente tutela, la presente acción se interpone ante la inminencia de la vulneración de los derechos fundamentales de las comunidades y mientras se siguen manteniendo los efectos de la Resolución 001 de 2020 de la Dirección de Consulta Previa, seguirá existiendo una afectación progresiva contra la autonomía y la dignidad de los pueblos étnicos.

8. SOLICITUDES

Es de suma importancia que el juez de tutela valore integralmente lo que está pasando en nuestros territorios, así como la importancia que tiene su pronunciamiento para garantizar la vida digna de las comunidades. El regreso de las aspersiones con glifosato es el peor de los escenarios posibles para los pueblos étnicamente diferenciados, mucho más si se está queriendo imponer a toda costa, negando la presencia de los habitantes ancestrales en estas regiones del país (Más de 9 millones de hectáreas) y se está omitiendo aplicar la jurisprudencia constitucional que resulta vinculante.

En mérito de lo anterior, solicitamos a su despacho:

1. **TUTELAR** los derechos fundamentales a la CONSULTA PREVIA; AUTONOMÍA TERRITORIAL; CONSENTIMIENTO LIBRE, PREVIO E INFORMADO; VIDA DIGNA; INTEGRIDAD; SALUD; MÍNIMO VITAL; DEBIDO PROCESO y DERECHO A LA PAZ. En consecuencia, suspender los efectos jurídicos de la Resolución 001 de 2020 de la Dirección de Consulta Previa hasta tanto no se lleve a cabo una caracterización adecuada de los territorios y se verifique correctamente la presencia de comunidades étnicas en los territorios que posiblemente resultarían afectados con el PECIG.
2. **GARANTIZAR** el derecho a la Consulta Previa de comunidades afrodescendientes e indígenas de la región del pacífico nariñense y, en consecuencia, **ORDENAR** a la Dirección de Consulta Previa realizar una caracterización de los territorios que se pretender asperjar con glifosato teniendo en consideración los parámetros de “afectación directa” señalados por la Corte Constitucional para determinar la presencia de comunidades étnicas. Así mismo, **ORDENAR** a la misma institución que se lleve a cabo un informe de las posibles afectaciones socioambientales y económicas que podría generar el PECIG teniendo en cuenta la participación de las autoridades étnicas.
3. **GARANTIZAR** el derecho al consentimiento previo, libre e informado de los pueblos y comunidades afrodescendientes que puedan verse gravemente afectados con una afectación directa e intensa con las aspersiones aéreas con glifosato, con arreglo a la jurisprudencia constitucional, en especial a las sentencias SU, 383 de 2003, T-129 de 2011, T-080 de 2017 y SU-123 de 2018; por ende, **ORDENAR** a la Dirección de Consulta Previa aplicar con carácter obligatorio los procesos de consultas previas que se requieran para la obtención del consentimiento de las comunidades afrodescendientes e indígenas que puedan resultar afectadas por las aspersiones con glifosato.
4. **TUTELAR** el derecho a la paz y, en consecuencia, **ORDENAR** al Presidente de la República, al Ministerio del Interior, a la Policía Nacional, al Ejército Nacional, al Ministerio de Defensa, a la Consejería Presidencial para la Estabilización y Consolidación y Agencia de Renovación del Territorio el cumplimiento prioritario de

la implementación del Acuerdo Final de Paz, punto 4 del Acuerdo Final (Solución al Problema de las Drogas Ilícitas), **PRIVILEGIANDO** la sustitución voluntaria de cultivos de uso ilícito sobre todas las formas de erradicación forzada, especialmente de sobre la aspersión con glifosato.

5. **ORDENAR** a la DIRAN la realización de un diseño cartográfico a escala de 1:25.000 unidades sobre las zonas que se pretenden asperjar graficando igualmente los territorios colectivos constituidos y los que se encuentran en trámite de constitución, así como los Acuerdos de Sustitución Voluntaria y las solicitudes de acogerse al PNIS que aún no han sido resueltas.
6. **ORDENAR** al Presidencia de la República ceñirse a las decisiones emitidas por la Corte Constitucional en materia de aspersiones con glifosato y, en consecuencia, dar prevalencia a las políticas de sustitución voluntaria de cultivos ilícitos por sobre las medidas de erradicación forzada tales como la aspersión.
7. **ORDENAR** al Presidente de la República y a la Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación dar cumplimiento a los acuerdos de sustitución voluntaria suscritos con las comunidades del Pacífico Nariñense de manera integral y contestar todas las solicitudes de vinculación al programa PNIS que se encuentran represadas, para cumplir con este objetivo, se debe formular un plan de cumplimiento de pagos, asistencia técnica y demás elementos constitutivos del PNIS.
8. **REITERAR** al gobierno nacional la obligación que tiene de cumplir de buena fe el Acuerdo Final de Paz, tal como lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia C-040 de 2020.
9. **VINCULAR** oficiosamente a la Defensoría a del Pueblo Nacional y a la Procuraduría General de la Nación y sus delegados territoriales para que se pronuncien sobre la acción de tutela interpuesta, en su papel de garante de los derechos fundamentales.
10. **VINCULAR** oficiosamente al Ministerio de Salud y Protección Social para que se pronuncie sobre los informes emitidos por la DIRAN en el trámite de modificación del PMA para la retoma del PECIG.
11. **VINCULAR** de oficio a los intervienees de la Audiencia Pública Ambiental virtual llevada a cabo por la ANLA los días 19 y 20 de diciembre por ser autoridades de control y/o organizaciones técnicas y científicas con amplio conocimiento respecto de las aspersiones con glifosato que firmemente manifestaron su oposición al regreso del PECIG. En orden de intervención:
 - Organización TERRAE
 - Organización Defensora Derechos Humanos – DeJusticia
 - Organización de DDHH Elementa
 - Corpoamazonía

- Procuraduría Ambiental y Agraria Regional Valle del Cauca
- Procuraduría Judicial de Cúcuta, Jaime Albeto Gómez (6 horas, 38 minutos)
- Personería Municipal de Leiva, Alex Zambrano (9 horas, 10 minutos)
- Alcaldía Municipal de Jamundí (9 horas, 17 minutos)
- Personería Municipal de San José de Cúcuta (9 horas, 26 minutos)
- Organizaciones sociales y comunitarias de San José del Palmar, representadas por Andrés Duque Giraldo y Cristian Camilo Cardona Giraldo.
- Concejal de Milán – Caquetá Andrey Steven Saavedra

9. COMPETENCIA

El Tribunal de Pasto es competente para conocer de esta acción de tutela según Decreto 1983 de 2017 que establece en el art. 1, numeral 2,3:

“Las acciones de tutela dirigidas contra las actuaciones del Presidente de la Republica, del Contralor General de la Republica, del Procurador General de la Nación, del Fiscal General de la Nación, del Registrador Nacional del Estado Civil, del Defensor del Pueblo, del Auditor General de la Republica, del Contador General de la Nación y del Consejo Nacional Electoral serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial o a los Tribunales Administrativos.

Cuando la acción de tutela se promueva contra más de una autoridad y estas sean de diferente nivel, el reparto se hará al juez de mayor jerarquía, de conformidad con las reglas establecidas en el presente artículo”.

En este sentido, señores magistrados, son ustedes los competentes para conocer de la presente acción de tutela.

10. PRUEBAS

Se anexan los siguientes documentos como prueba de los hechos que fundamentan la presente acción:

- Edicto que convoca a la Audiencia Pública Ambiental virtual realizada el 19 de diciembre en el proceso de modificación del PMA para el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante la Aspersión Aérea con el herbicida Glifosato – PECIG.
- Solicitud de aplazamiento de audiencia pública virtual presentada por la REDHPANA con radicado 2020221845-1-000 con fecha del 15 de diciembre de 2020.

- Fallo de Segunda Instancia del Tribunal Administrativo de Nariño en el radicado de la Tutela N°. 52001-33-33-002-2020-00051-00 proceso en el cual se discutió la afectación al derecho de participación y consulta previa en el marco del procedimiento administrativo para la modificación del PMA del PECIG.
- Conceptos emitidos por otras entidades de control a solicitud de la ANLA que ilustran las falencias del informe de riesgos y de afectaciones presentado por el DIRAN a la ANLA.
 - Respuesta del IDEAM
 - Respuesta de Corporación Autónoma Regional de Santander,
 - Respuestas de Parques Nacionales Naturales (2 documentos),
 - Respuesta de Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca (2 documentos).
- Acuerdos de sustitución voluntaria firmados por los Alcaldes de los municipios del Pacífico Nariñense y Acuerdos Particulares firmados por los Consejos Comunitarios y Resguardos de la REDHPANA que resultarían directamente afectados con la retoma del PECIG (7 Acuerdos).
- Acta de la constitución de la REDHPANA.
- Estudios Ambientales PECIG generados por la DIRAN para la modificación del PMA para el PECIG.

(Debido a que el aplicativo en línea para radicación no permite un peso mayor a las 50 MG, los documentos entregados por la DIRAN como parte del Estudio Ambiental del PECIG serán remitidos al correo del juez competente una vez se admita la tutela).

11. JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento, tal como lo establece el Artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, declaramos que no hemos presentado otra tutela respecto a los mismos hechos y derechos que se expusieron en los hechos y las fundamentaciones jurídicas del presente documento.

12. NOTIFICACIONES

Los accionantes recibiremos notificaciones de forma electrónica en las siguientes direcciones: juridico@cofb.org.co, juridico_tumaco@cofb.org.co y juridico_4@cofb.org.co

Las entidades accionadas pueden ser notificadas en las siguientes cuentas de correo

electrónico:

- Presidente de la República: notificacionesjudiciales@presidencia.gov.co
- Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA: notificacionesjudiciales@anla.gov.co
- Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior: notificacionesjudiciales@mininterior.gov.co
- Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional, notificaciones.tutelas@policia.gov.co

Cordialmente,



NILSON ESTUPIÑÁN ARBOLEDA

C.C. 98.431.891 de Tumaco

Representante Legal REDHPANA