

República de Colombia



**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto
Sala Penal**

Magistrada Ponente. : Dra. Blanca Lidia Arellano Moreno
Acción de Tutela No. : 520012204000 2021 00007 00
Accionante : Nilson Estupiñán Arboleda y Otros
Accionado : Presidente de la República y Otros
Aprobado : Acta No. 47 de 20 de mayo de 2021

San Juan de Pasto, veinte (20) de mayo de dos mil veintiuno
(2021)

MOTIVO DE LA DECISIÓN

Concierne a la Sala resolver la acción de tutela interpuesta por el señor Nilson Estupiñán Arboleda, en nombre propio y en representación de las comunidades adscritas a la REDPHANA (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 contra del Presidente de la República, Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, Dirección de Antinarcóticos de La Policía Nacional (DIRAN) y de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de consulta previa, consentimiento libre, previo e informado, salud, vida digna, mínimo vital, debido proceso y derecho a la paz.

1. ANTECEDENTES

1.1 SUPUESTOS FÁCTICOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Manifestó el actor que el 20 de febrero de 2020, el señor José James Roa Castañeda, en calidad de comandante de la Compañía de Antinarcóticos de Aspersión Aérea y apoderado Técnico Para Trámites Administrativos en la modificación del Plan de Manejo Ambiental (PMA) del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato (PECIG) para 14 departamentos y 104 municipios, radicó el oficio EXTMI2020-6961 ante el Ministerio del Interior con la finalidad de solicitar que la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, se pronunciara sobre la procedencia de la consulta previa con comunidades étnicas.

En respuesta, la Dirección emitió la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020, en la cual se estableció que en la modificación del PMA no procedía consulta previa con comunidades indígenas, negras, ni rom, por no tener afectaciones derivadas de la modificación del PMA para el PECIG.

Afirmó el actor que el citado acto administrativo se emitió con base en la información suministrada por la Policía Nacional, en la cual se establecía detalles generales sobre los parámetros de la altura de aplicación, descarga máxima de glifosato, mezcla, dirección de la aplicación, presión, tipo de boquilla, velocidad, donde además se concluía que no existía ninguna comunidad étnica que pueda verse afectada con ocasión de dicha actividad y que la información suministrada era correcta, completa y sin margen de error.

Empero, refirió el demandante, que en las zonas en las que se pretende realizar la actividad de aspersión aérea, conviven comunidades étnicas, aunado a la existencia de cuerpos de agua, centros poblados, vías de acceso, flora, fauna y cultivos lícitos que podrían resultar afectados, incluyendo 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, por lo que considera necesario seguir un proceso de diálogo con las comunidades del área de influencia para evaluar los riesgos que se podrían ocasionar con la implementación de la política gubernamental.

Informó que los días 19 y 20 de diciembre de 2020, 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. Sin embargo, resaltó que la audiencia terminó siendo un espacio completamente limitado e ineficaz en la protección de derechos, debido a que algunos funcionarios públicos y ciudadanos interesados intervinieron con el fin de presentar su oposición a la modificación del PMA, pero que en sí, la mayoría de la población no tuvo la posibilidad de seguir la audiencia y por lo tanto tampoco pudo participar en ella, en razón a las precarias condiciones de conectividad, las grandes distancias y el difícil acceso a los centros urbanos.

Advirtió que una vez surtida la audiencia pública ambiental, la ANLA tiene vía libre para valorar la solicitud de la DIRAN y tomar una decisión sobre la modificación del PECIG, por lo que no existirían otros espacios específicos de diálogo, concertación y seguimiento con las poblaciones, lo que a juicio del actor, ocasiona un perjuicio a los derechos fundamentales deprecados, dado el efecto nocivo del programa sobre el territorio.

También mencionó que el Gobierno vulneró el derecho a la paz de las comunidades, al no continuar con el acuerdo relacionado con el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos

Ilícitos (PNIS), en el cual se establecía que en caso de incumplimiento por parte de los habitantes se volvería a implementar la erradicación, siempre con previa comunicación con las comunidades. Empero, refirió, que por parte de la población no se ha dado dicho incumplimiento y que del Gobierno no se ha presentado ningún tipo de concertación para poder continuar con el PECIG.

Por último, con memorial de 11 de mayo de 2021, informó que el Gobierno Nacional el 12 de abril de 2021 expidió el Decreto 380 de 2021, por medio del cual se desconoce la orden de detener el licenciamiento y se le autoriza a la ANLA retomar el proceso. Agregó que la orden de desconocer la decisión de suspensión fue asumida por la ANLA a través de Auto 02134 de 13 de abril de 2021 y al día siguiente de emitir dicho auto, la ANLA expidió la Resolución 00694 de 2021, por medio de la cual se aprobó el Plan de Manejo Ambiental para la retoma del PECIG.

1.2 PRETENSIONES

En armonía con los hechos que fundamentan la presente demanda tutelar, el actor solicita la protección de los derechos a la consulta previa, el consentimiento libre, previo e informado, la salud, la vida digna, el mínimo vital, el debido proceso y el derecho a la paz, y que en esa medida, se ordene lo siguiente:

(i) La suspensión de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 emitida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, hasta tanto se lleve a cabo una caracterización adecuada de los posibles riesgos que sufrirán los territorios y se verifique correctamente la presencia de comunidades en las zonas de influencia que posiblemente resultarían afectadas con el PECIG.

(ii) Que la Dirección de Consulta Previa de la mentada cartera ministerial, proceda a realizar una caracterización de los territorios que se pretenden asperjar con glifosato teniendo en consideración los parámetros de “*afectación directa*” señalados por la Corte Constitucional, esto a fin de determinar la presencia de comunidades étnicas. Así mismo, para que se realice un informe de las posibles afectaciones socioambientales y económicas que podría generar el PECIG, pero teniendo en cuenta la participación de las autoridades étnicas.

(iii) Que la Dirección de Consulta Previa, implemente de forma obligatoria 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.

(iv) Que el Presidente de la República, Ministerio del Interior, Policía Nacional, Ejército Nacional, Ministerio de Defensa, Consejería Presidencial para la Estabilización y Consolidación y la Agencia de Renovación del Territorio, realicen el cumplimiento prioritario de la implementación del Acuerdo Final de Paz, punto 4 del Acuerdo (Solución al Problema de las Drogas Ilícitas), privilegiando la sustitución voluntaria de cultivos de uso ilícito sobre todas las formas de erradicación forzada, especialmente sobre la aspersión con glifosato.

(v) Que la DIRAN efectúe 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.

(vi) Que la Presidencia de la República, se ciña a las decisiones emitidas por la Corte Constitucional en materia de aspersiones con glifosato, y que en consecuencia, otorgue prevalencia a las políticas de sustitución voluntaria de cultivos ilícitos sobre las medidas de erradicación forzada tales como la aspersión.

(vii) Que el Presidente de la República y la Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación, descienda a dar cumplimiento a los acuerdos de sustitución voluntaria suscritos con las comunidades del pacífico nariñense de manera integral y procedan a contestar todas las solicitudes de vinculación al programa PNIS que se encuentran represadas, formulando un plan de cumplimiento de pagos, asistencia técnica y demás elementos constitutivos del PNIS.

(viii) 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.

1.3 TRÁMITE

Mediante auto adiado a 13 de enero del hogaoño, se admitió la acción constitucional invocada, ordenando notificar a las entidades accionadas para que se pronuncien y se sirvan presentar las explicaciones que consideren pertinentes frente al caso, brindándoles para ello el término improrrogable de 24 horas.

En la misma providencia se concedió la medida provisional deprecada consistente en la suspensión de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 emitida por la Dirección de Consulta Previa

del Ministerio del Interior, hasta tanto se resolvía de manera definitiva la presente acción constitucional.

De igual forma, se ordenó vincular al Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos Mediante Aspersión Área Con Glifosato (PECIG), Policía Nacional, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación, Ministerio de Defensa, Ejército Nacional, Defensoría del Pueblo Nacional, Procuraduría General de la Nación, Procuraduría Regional de Nariño, Ministerio de Salud y Protección Social, Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, Gobernación de Nariño, Agencia Nacional de Tierras (ANT), Gobernación del Caquetá, CORPONARIÑO, Consejo Nacional de Estupefacientes, Directora General del IDEAM y a los Intervienes de la audiencia pública ambiental virtual llevada a cabo por la ANLA los días 19 y 20 de diciembre de 2020 (Organización TERRAE, Organización Defensora de Derechos Humanos y Justicia, Organización de DDHH Elementa, CORPOAMAZONÍA, Procuraduría Ambiental y Agraria Regional Valle del Cauca, Procuraduría Judicial de Cúcuta, Dr. Jaime Alberto Gómez, Personería Municipal de Leiva, Dr. Alex Zambrano, Alcaldía Municipal de Jamundí, Personería Municipal de San José de Cúcuta, Organizaciones Sociales y Comunitarias de San José del Palmar, Representadas por los Doctores Andrés Duque Giraldo y Cristian Camilo Cardona Giraldo y al Concejal de Milán – Caquetá, Dr. Andrey Steven Saavedra), para que dentro de las veinticuatro 24 horas siguientes a la notificación de la providencia, rindieran informe del caso.

De otra parte, se ordenó a la ANLA, que publique en la página web de la entidad, la demanda de tutela presentada, y que en el caso de allegarse alguna manifestación, se remita de manera

inmediata a la Secretaría de la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto.

También se solicitó al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto (J2ACP), que remita a esta Magistratura, copia del trámite de tutela 52-001-33-33-002-2020-00051-01 (9224) - procesos acumulados -, actor José Ilder Díaz Benavides y Otros, Accionados ANLA y Otros, a efectos de realizar una inspección judicial.

De manera posterior, el Dr. César Augusto Méndez Becerra, fungiendo como Director de Defensa Jurídica Nacional de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, y en calidad de apoderado del Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Salud y Protección Social y de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, solicitó el levantamiento de la medida provisional decretada por esta Magistratura en el auto de 13 de enero del 2021, pedimento que con auto de 18 de enero de la anualidad que avanza, se despachó de manera desfavorable.

Estando en curso la contienda constitucional, ante las diferentes respuestas allegadas, se pudo establecer que un asunto de similares características ya había sido fallado por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto, en primera instancia, y por el Dr. Paulo León España, Magistrado del Tribunal Administrativo de Nariño, en segunda instancia (2001-33-33-002-2020-00051-00), por lo que con auto de 20 de enero de 2021, con el propósito de evitar traumatismos posteriores y generar nulidades, se ordenó remitir la actuación al Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Pasto, para que se de aplicación al Decreto 1834 de 16 de septiembre de 2015.

Sin embargo, el citado Juzgado, con auto de 25 de enero de 2021, denegó la acumulación del trámite tutelar y ordenó devolver el expediente al Despacho que preside la suscrita Magistrada.

En ese orden, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 256 Superior –modificado por el artículo 14 del Acto Legislativo 02 de 2015– así como en el numeral 2 del artículo 112 de la Ley 270 de 1996, vigente hasta la entrada en funcionamiento de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, con auto de 28 de enero de 2021, se dispuso remitir la controversia planteada frente a la aplicación del Decreto 1834 de 16 de septiembre de 2015, a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, ordenando además notificar de dicha determinación a las partes accionantes, accionadas y vinculadas.

Siguiendo con el decurso de la actuación, el 02 de febrero de 2021, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, interpuso recurso de reposición en contra del auto proferido por esta Magistratura el 28 de enero del hogaño, a fin de que se continúe con el trámite tutelar, y además, solicitó que se levante la medida provisional decretada con auto de 13 de enero de 2021; aunado a ello, el 05 de febrero presentó memorial de insistencia con la misma finalidad.

Lo anteriores requerimientos, fueron atendidos a través de proveído de 05 de febrero de 2021, con el cual se explicó que la competencia por parte de esta Magistratura en el trámite de tutela de la referencia, para ese momento, se encontraba suspendida, toda vez que, mediante auto de 28 de enero de 2021 se había remitido el expediente a la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, a efectos de que dirima la controversia suscitada en cuanto a la aplicación del Decreto 1834

de 16 de septiembre de 2015, situación que de forma palmaria impedía realizar cualquier pronunciamiento de fondo frente a los requerimientos impetrados.

Así, el 22 de febrero de 2021, la Comisión Nacional de Disciplina Judicial - antes Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura -, informó que el 19 de febrero de 2021 remitió el trámite de tutela 2021-00007-00 a la Corte Constitucional, a efectos de que dirima el conflicto suscitado entre jurisdicciones.

Por su parte, el Alto Tribunal en materia constitucional, con proveído de 22 de abril de 2021, notificado a esta Magistratura el 10 de mayo del año que avanza, entre otras cosas, ordenó remitir el asunto a esta Corporación para que se continúe con el trámite y se emita la decisión a que haya lugar.

Posteriormente, con auto adiado a 13 de mayo del hogaño, se dispuso vincular a la contienda constitucional a la Agencia de Renovación del Territorio y el 14 de mayo siguiente se decretaron pruebas tendientes a obtener el expediente de tutela 2020-00302-01, propuesta por la RED DE DERECHOS HUMANOS DEL PACÍFICO NARIÑENSE (REDHPANA), relacionado con otra de las estrategias para la erradicación de cultivos de uso ilícito que corresponde al trabajo manual, personal y directo en los terrenos utilizados para ese efecto, y a la vez obtener información sobre las comunidades y/o Consejos Comunitarios y/o territorios colectivos que se encuentran en trámite de reconocimiento y/o de titulación en las zonas que constituyen el foco de aplicación del PECIG.

Finalmente con auto del 14 de mayo de 2018, se solicitó información adicional a la parte accionante y así como también a la AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS, al GRUPO DE COMPRA

DIRECTA Y ADJUDICACIÓN ESPECIAL DE LA DIRECCIÓN DE ACCESO A TIERRAS y a la DIRECCIÓN DE ASUNTOS PARA COMUNIDADES NEGRAS, AFROCOLOMBIANAS, RAIZALES Y PALENQUERAS.

Como resultado se envió información por parte de la organización **REDPHANA** que envió mapas donde se reflejan los procesos de legalización a favor de las comunidades indígenas y afrodescendientes que más adelante se indicarán, así como del Ministerio del Interior.

1.4 RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1.4.1. Presidencia de la República

La Dra. María Carolina Rojas Charry, apoderada judicial del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, alegó falta de legitimación por pasiva, dado que el Presidente de la República no actúa como representante legal de ninguna entidad, por lo tanto, no puede responder ningún acto administrativo de tipo técnico.

Manifestó que para ello, el Presidente cuenta con Ministros y Directores de Departamentos Administrativos para que cumplan con esa función, ya que actuar como accionado y acceder a lo solicitado por la parte actora constituiría una extralimitación en sus funciones.

Por otra parte, indicó, que la acción de tutela resultaba improcedente, porque en primer lugar no cumplía con el requisito de la subsidiariedad, debido a que el accionante contaba con la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para controvertir el acto administrativo. Denotó también que la acción no cumplió con el requisito de inmediatez, debido a que pasó

aproximadamente un año desde la expedición de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020, sin que la parte demandante haya presentado otro mecanismo judicial del cual se podía hacer uso.

Por último, enseñó que no existía vulneración de los derechos de la población, ya que en ningún momento se han afectado a las comunidades, ni tampoco se ha realizado el proceso de erradicación en sus territorios.

1.4.2. Policía Nacional – Dirección de Antinarcóticos.

El Teniente José Alfredo Rodríguez Durán, Jefe de Asuntos Jurídicos de la Policía Nacional, exteriorizó que el accionante junto con más personas, presentaron demandas de tutela con argumentos y hechos similares, que anteriormente fueron integrados en una sola sentencia por el Juzgado Segundo Administrativo de Pasto, en primera instancia, y en trámite de impugnación, por el Tribunal Administrativo de Nariño; que en esa medida, en caso de incumplimiento lo correcto es acudir al trámite incidental.

Por otra parte, indicó frente a los hechos de la acción constitucional, que la información proporcionada por la Policía Nacional para decidir si era o no procedente la consulta previa, fue tomada de fuentes de entidades oficiales. También afirmó que se analizaron todos los aspectos posibles para que los impactos socioeconómicos sean en su mayoría positivos y para que la aspersión con glifosato no sobrepase el área de intervención.

Respecto a la audiencia pública ambiental dijo, que después de los diversos intentos para realizarla, el 13 de noviembre de 2020 se expidió un edicto en el cual se informaba de las 17 reuniones. Además, narró que los días 19 y 20 de diciembre del

mismo año se llevaron a cabo las audiencias, contando con la asistencia de 388 personas de forma presencial, 244.222 espectadores en la plataforma de Facebook y otro número de personas de forma radial, lo que demostraba que se dio a conocer por todos los medios que se tenían disponibles y que las personas que no asistieron, fue porque así lo decidieron.

De otro lado, expuso que la acción de tutela resultaba improcedente, porque existía falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que la Policía Nacional no era la entidad competente para responder las pretensiones de la demanda.

De igual forma indicó que la acción de amparo no era procedente para derechos colectivos y que para ello el actor contaba con la acción popular o de grupo. Aunado a ello, resaltó que el mecanismo superior no era válido cuando se trataba de actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto como lo es en el caso de marras.

Con todo, consideró que no procede la consulta previa ya que los posibles impactos ambientales con los cuales se definió el área de influencia del proyecto no se solapan con territorios étnicos adjudicados o en proceso de adjudicación, asentamientos, parcialidades, sitios de pagamento, corredores de paso y la franja de protección de 100 metros alrededor de estos.

Por lo relatado, pidió el levantamiento de la medida provisional decretada en la presente contienda constitucional; que se remita el legajo al Juzgado Segundo Administrativo de Pasto o al Tribunal Administrativo de Nariño, por competencia, para que se continúe con el seguimiento a lo ya tratado, conocido y debatido; se declare la improcedencia de la demanda superior por

la existencia de otro mecanismo ordinario; así como también la falta de existencia de legitimación en la causa por activa y pasiva.

1.4.3. Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales - IDEAM

El Dr. Gilberto Antonio Ramos Suárez, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del IDEAM, mencionó que respecto a la entidad existe falta de legitimación por pasiva, ya que, al ser una entidad científica y técnica del orden nacional, no le corresponde la función de la administración del medio ambiente y recursos naturales de nivel local.

Siendo así, consideró que es la Corporación Autónoma Regional, la entidad encargada para el apoyo técnico de este caso.

Frente al requisito de subsidiariedad, con base en diversa jurisprudencia, dijo que la acción de tutela no era el mecanismo idóneo que tenía el actor para proteger sus derechos y que para ello contaba con la acción popular.

1.4.4. Alcaldía de Jamundí – Oficina de Posconflicto

El Dr. Juan Carlos Morera Posso, Jefe de la Oficina de Posconflicto de la entidad, en respuesta al requerimiento tutelar remitió oficio suscrito por el Dr. Andrés Felipe Ramírez Restrepo, en su calidad de Alcalde Municipal de Jamundí – Valle, en el sentido de reiterar su posición jurídica respecto de la erradicación de cultivos de uso ilícito.

En el mentado documento, se consideró que no era adecuada la erradicación forzada de cultivos de uso ilícito en el municipio de Jamundí, debido a que no contaba con una

capacidad de respuesta humanitaria que mitigue los efectos de este procedimiento. Aunado a ello, denotó que este programa de erradicación va en contravía de los derechos humanos y que contrario a los efectos positivos que se mencionan, el municipio presentaría una situación de emergencia humanitaria que agravaría las condiciones actuales de la población.

En referencia a las audiencias públicas ambientales, señaló que el municipio no fue tenido en cuenta para la habilitación de espacios presenciales para la realización de la misma. Razón por la cual, no pudieron contar con garantías reales y efectivas de participación.

Por lo anterior, manifestó su apoyo a la solicitud de la parte accionante basada en crear diálogos y llegar a concertaciones entre las partes, para que se respeten los acuerdos y se brinde una solución definitiva a la problemática.

1.4.5. Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado

El Dr. César Augusto Méndez Becerra, como Director de Defensa Jurídica Nacional de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado y en calidad de apoderado del Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio del Interior, Ministerio de Justicia y del Derecho, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Ministerio de Salud y Protección Social y de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, emitió contestación de cara a la demanda constitucional en los siguientes términos:

En su escrito manifestó que la acción de tutela sería improcedente para controvertir la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020, al ser esta un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, y que para ello el actor tenía a su

alcance la jurisdicción contenciosa administrativa y también el medio de nulidad y el restablecimiento del derecho.

Consecuentemente, se pronunció sobre la improcedencia de la acción de tutela, por el no cumplimiento de la inmediatez. Al respecto argumentó que el actor pudo presentar la acción de tutela en un plazo razonable, si se tiene en cuenta que la Resolución lleva más de 10 meses de haber sido expedida y que otros ciudadanos acudieron ante el Juez Constitucional desde el mes de mayo de 2020 con la misma finalidad, por lo que considera que se incumplió de manera injustificada con este requisito.

De otro lado, expuso, que lo atinente a la consulta previa ya fue resuelto en primera instancia por el Juzgado Segundo Administrativo de Pasto y en trámite de impugnación por el Tribunal Administrativo de Nariño, mediante sentencias de 27 de mayo y 10 de julio de 2020, respectivamente.

Expresó también que se abrió incidente de desacato en el mismo proceso, sin embargo, el Juez resolvió a favor de las entidades incidentadas, indicando que no era procedente la consulta previa para la ejecución del PECIG y que la Resolución 0001 del 10 de marzo de 2020 estaba debidamente soportada.

Con todo, concluyó que no existe vulneración de los derechos fundamentales del actor, ni de las comunidades que representa.

1.4.6. Gobernación de Caquetá

La Dra. Olga Patricia Vega Cedeño, Asesora Jurídica del Despacho del Gobernador, arguyó que el departamento tiene la obligación de realizar programas y proyectos con el fin de incentivar a las comunidades para que cambien los cultivos

ilícitos a lícitos, a pesar de ello consideró que existía una falta de legitimación por pasiva, dado que la entidad no fue quien expidió el acto administrativo referido por el actor.

En consecuencia, no vulneró ninguna garantía o derecho de las poblaciones que se verían afectadas.

Para finalizar, invocó el Decreto 2591 de 1991, con el cual argumentó que el actor podía controvertir la Resolución referida en otro escenario judicial y que la acción resultaba improcedente, pues la misma solo procede excepcionalmente en caso de actos administrativos generales, impersonales y abstractos.

1.4.7. Corporación Autónoma Regional de Nariño

El Dr. Juan Carlos Delgado Patiño, como Apoderado Judicial de la Corporación Autónoma Regional de Nariño, relató que la consulta previa es una garantía que deben tener las comunidades respecto a los proyectos en sus territorios y que se constituye como una herramienta de participación, también dijo que todos estaban llamados a presumir la buena fe en las actuaciones de las entidades gubernamentales, por lo tanto, no se podían juzgar a priori los procesos mediante los cuales se autorizan las licencias para la aspersión con glifosato.

Respecto a la responsabilidad a la que se refiere la acción constitucional, manifestó que la entidad no es la competente para emitir permisos, autorizaciones o resoluciones que permitan la aspersión con glifosato, que ello le corresponde a la ANLA.

Con todo, solicitó atenerse a lo resuelto por el Juzgado Segundo Administrativo de Pasto en trámite de tutela 2020-

00051-00 y que se desvincule a la entidad del procedimiento constitucional.

1.4.8. Gobernación de Nariño

El Dr. Raúl Alejandro Ortiz Navarro, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Gobernación de Nariño (E), destacó que el único conocimiento que ha tenido la entidad sobre el tema, es la citación del Gobernador para que asista, participe e intervenga en la audiencia pública ambiental del 07 de mayo de 2020, misma que se suspendió por el fallo de tutela con radicado No. 52-001-33-33-002-2020-00051-01, hasta tanto se cumpliera con plena garantía de los mecanismos de participación.

De otra parte, destacó que la Procuraduría Regional Nariño les notificó de la iniciación del proceso preventivo ordinario E-2020-406354/ P-2020-1567773, dentro de cuyo trámite la Procuraduría Regional de Nariño envió un requerimiento al Departamento de Nariño, pidiéndole informar sobre las actuaciones administrativas desplegadas, en cuanto a una petición presentada ante dicha entidad, relacionada con el cumplimiento de la sentencia dictada dentro del Proceso No. 52-001-33-33-002-2020-00051-01(9224), requerimiento al cual se respondió, enviando, en su momento, exhortaciones respetuosas a las entidades obligadas a dicho cumplimiento.

En tal sentido, afirmó que la Gobernación de Nariño, no ha vulnerado los derechos de los accionantes

1.4.9. Personería Municipal de Cúcuta

El Dr. Sergio Enrique Rodríguez Pantaleón, Personero Municipal (E) de San José de Cúcuta, adujo que ha tenido

conocimiento de la situación únicamente por una reunión programada por la Policía Nacional, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo, la ANLA y el Consejo Nacional de Estupefacientes, en la cual la entidad fue invitada como garante de los derechos fundamentales del municipio.

Por lo anterior, manifestó que son las entidades mencionadas las llamadas a ofrecer las explicaciones frente al caso, debido a que la Personería Municipal de Cúcuta, carece de poder decisorio para resolver las pretensiones incoadas en la acción de tutela.

1.4.10. Procuraduría Regional de Nariño

El Dr. José Arles Ibarra Leyton, apoderado de la entidad, resaltó que por parte de la Procuraduría Regional de Nariño, no existe ninguna actuación u omisión que haya afectado los derechos fundamentales de la parte demandante, ni de las comunidades que él representa, toda vez que, la entidad no se encuentra vinculada a ningún trámite de carácter disciplinario frente al tema.

Además, afirmó, que la institución no es competente para ordenar un trámite de consulta previa y que simplemente tiene como función intervenir ante las autoridades administrativas para lograr el cumplimiento de los fines esenciales del Estado.

1.4.11. Procuraduría General de la Nación

El Dr. Richard Moreno Rodríguez, Procurador Delegado para Asuntos Étnicos de la Procuraduría General de la Nación, señaló que la institución si bien cumple funciones de protección y defensa, en ningún momento recibió solicitud alguna para

defender los derechos fundamentales de los pueblos étnicos en este caso específico. Por lo anterior, de ninguna forma se encuentra vinculado en los hechos que presuntamente trasgreden los derechos fundamentales de esas comunidades. En consecuencia, argumentó que respecto a la entidad existe una falta de legitimación por pasiva.

No obstante, se pronunció sobre la consulta previa y manifestó que es un requisito indispensable para la concesión de licencias ambientales cuando se afecta a comunidades étnicas, ya que deberían ser las mismas comunidades quienes determinen el grado de afectación a causa de la erradicación de cultivos ilícitos.

1.4.12. Procuraduría Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca

La Dra. Lilia Estella Hincapie Rubiano, Procuradora Judicial II Ambiental y Agraria del Valle del Cauca, en referencia a la consulta previa determinó que, consistía en un derecho fundamental de los grupos étnicos y que se realizaba con la finalidad de que los pueblos decidan sobre sus propias prioridades culturales, sociales y económicas. En tal sentido, exteriorizó que era el Ministerio del Interior la entidad encargada de garantizar los derechos al debido proceso y a la consulta previa.

Resaltó que dentro de la audiencia pública, la Procuraduría expuso la preocupación que como Organismo de control evidenció en referencia a los aspectos de contaminación de cuerpos de agua, aguas subterráneas y la presencia de comunidades étnicas en las zonas.

Añadió que no se opone a la reactivación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos, pero que sí busca la garantía de

los derechos fundamentales y colectivos de las personas que habitan en el lugar donde se efectuaría la aspersión aérea.

1.4.13. Defensoría del Pueblo Regional de Nariño

La Dra. Gilma del Socorro Burbano Valdés, en calidad de Defensora del Pueblo Regional de Nariño, expuso que por competencia se remitió el asunto a la Dra. Paula Ordoñez, en su condición de Defensora Regional Tumaco, debido a que el actor manifestó que la acción de amparo era interpuesta a nombre de *“los resguardos indígenas del pacífico nariñense – municipios de San Andrés de Tumaco, Mosquera, Magüi Payan, Santa Barbará, Roberto Payan, La Tola, El Charco, Francisco Pizarro, Olaya Herrera y Barbacoas”*.

1.4.14. Programa de Garantías para la Paz de la Fundación Comité de Solidaridad con los Presos Políticos

El Dr. Franklin Castañeda Villacob, en calidad de Presidente, y los profesionales del derecho Dra. María Paula Feliciano Acero y Dr. José Jans Carretero Pardo, argumentaron que se dio la desfinanciación y falta de continuidad de las políticas para favorecer a los cultivadores, debido a que no se priorizó la erradicación manual, situación que vulnera los derechos humanos, el medio ambiente, la salud y el buen vivir de las poblaciones.

Sumaron que frente al proceso de consulta previa, predominó la opinión y direccionamiento de la fuerza pública, en lugar de la participación de las comunidades indígenas, campesinas y afrodescendientes.

1.4.15. Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo

El Dr. Alirio Uribe Muñoz, expresó que las aspersiones aéreas mediante el uso del glifosato desconocen el derecho fundamental a la consulta previa y el Convenio 169 de la OIT.

Arguyó que la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020, viola el derecho de consulta previa, debido a que deja por fuera los resguardos o territorios colectivos no titulados como sitios sagrados, lugares de paso y sitios de pagamento, así como cuerpos de agua y zonas de especial protección por su biodiversidad, lo que impide a las comunidades que lo habitan integrarse al proceso de consulta previa.

Que como consecuencia de lo anterior, se realizó la audiencia pública ambiental el pasado 19 de diciembre de 2020 sin contar con la participación de las comunidades étnicas que se afectarían de manera directa, configurándose así la vulneración a los derechos a la consulta previa, participación y debido proceso de dichas personas, pues según la jurisprudencia para ello se requiere del consentimiento previo, libre e informado.

Dijo también que los acuerdos de sustitución manual realizados entre las comunidades y el Gobierno, no fueron cumplidos en su totalidad, ya que las familias no han recibido los pagos estipulados, lo cual las deja en un estado de vulnerabilidad.

1.4.16. Alianza del Clima Vorarlberg – Austria

El Dr. Georg Künz, Presidente de la Alianza, manifestó que coadyuva el trámite tutelar, al considerar que el programa PECIG podría generar afectación sobre los procesos que apoya frente a las comunidades campesinas e indígenas.

Indicó que el programa, podría poner en riesgo no solo la sostenibilidad de procesos productivos, sino también la supervivencia de estas personas.

Refirió que, desde el mes de julio de 2019, la sustancia glifosato fue prohibida en el territorio austriaco, ya que producía efectos secundarios en las gentes y en el territorio con el que tenía contacto.

1.4.17. Intervención Observatorio de Restitución y Regulación de Derechos de Propiedad Agraria

El Dr. Francisco Aurelio Gutiérrez Sanín, la Dr. Diana Ximena Machuca Pérez y el Dr. Bryan Triana Ancinez, en calidad de investigadores del Observatorio, como intervinientes en la acción de tutela manifestaron que el Estado colombiano al hacer parte del Acuerdo Final de Paz (AFP), se comprometió a cumplir una serie de compromisos ante la política contra las drogas. Expresaron que algunos de ellos consistían en la creación e impulso de políticas por parte del Gobierno Nacional, el Congreso de la República y el apoyo al programa por parte de los Jueces.

Respecto al programa PNIS indicaron que existía un orden jerárquico entre la intervención de programas, en el cual primero debía intentarse la sustitución, luego la erradicación manual y por último la erradicación mediante aspersión aérea. Dicha intervención debía respetar siempre los derechos humanos y el medio ambiente. Por lo anterior, consideran que el Gobierno Nacional debería darle prevalencia al acuerdo y continuar con la disposición establecida.

Informaron que en el Departamento de Nariño entre los años 2017 y 2018, se firmaron 12 acuerdos para darle paso a la erradicación de cultivos ilícitos, sin embargo, los mismos solo se implementaron en dos municipios. Por ello afirmaron que, el Gobierno Nacional incumplió de manera sistemática sus compromisos.

Refirieron que la mayoría de las regiones, municipios y comunidades quedaron por fuera del programa PNIS, debido a que solo se inscribieron 99097 familias de las 188036 que se tenían previstas. Igualmente, dieron a conocer que en el Municipio de Tumaco solo se llevó a cabo el acuerdo en 6 zonas de las 14 que fueron establecidas.

De otro lado, dieron a conocer que se presentaron suspensiones en el programa, motivadas por circunstancias básicas, que no les permitieron a las comunidades seguir con la erradicación. Además, argumentaron que muchas familias en ocasiones no fueron informadas o notificadas de la situación.

En relación con el cumplimiento de los campesinos frente al programa PNIS, resaltaron que el cumplimiento de los usuarios a nivel nacional fue de un 98% y que en el caso de Nariño fue de un 99%.

Por todo lo anterior, aseveraron que existió una vulneración al derecho fundamental al debido proceso administrativo de las regiones por parte del Gobierno y solicitaron que se ordenen las medidas conducentes para efectuar el cumplimiento de los compromisos.

1.4.18. Intervención Agencia de Renovación del Territorio

El Dr. David Jesús Morales Pérez, Jefe de la Oficina Jurídica de la Agencia de Renovación del Territorio, respondió a la demanda tutelar en los siguientes términos:

Indicó que el Programa PNIS, era un proceso concertado entre las comunidades campesinas y el Gobierno Nacional, sobre la erradicación de cultivos ilícitos, que permitía aplicar todas las actividades de erradicación y aspersion al tiempo, sin que exista preferencia entre algunos de los métodos presentados en el programa.

Sin embargo, manifestó que en el punto 4.1.3.2, se establecía que existía un orden jerárquico entre los métodos de erradicación de cultivos ilícitos, prefiriendo siempre la sustitución voluntaria, antes que los demás.

Por ello consideró que había una contradicción entre los dos párrafos. Sin embargo, expuso que según diversas sentencias emitidas por la Corte Constitucional, éstas dos normas debían interpretarse y complementarse, lo que significaba que, el Gobierno Nacional podía desarrollar e implementar otros programas que resulten adecuados para el efectivo cumplimiento de la política antidrogas.

También, afirmó que el programa no iba a incluir nuevos núcleos familiares, con el fin de dar un uso adecuado de los recursos públicos del Estado. Por lo tanto, refirió que el programa se realizaría con las 99.097 familias que ya fueron vinculadas.

Por otro lado, resaltó que existía una falta de legitimación por pasiva, debido a que el programa de erradicación comportaba una política de carácter policivo y penal.

De igual manera, alegó que había una falta de legitimación por pasiva, ya que la parte actora no cumplió con la carga impuesta por la ley, de corroborar y sustentar el motivo que le impedía a los agenciados actuar por sí mismos.

Respecto a la subsidiariedad de la respectiva acción y teniendo en cuenta los pronunciamientos de la Corte Constitucional frente a temas similares, reseñó que los actores tenían a su disposición Acciones Populares o medios dispuestos dentro del programa PNIS para evitar la aspersion en sus territorios.

Sobre la competencia de los jueces de tutela frente a las políticas públicas relató que, según la Corte Constitucional, no es posible su intervención en la formulación, implementación y evaluación de las mismas, dado que solo pueden actuar cuando se desconozcan garantías fundamentales.

Referente al incumplimiento del Gobierno Nacional, alegó que no se puede inferir que el mismo existió, solo porque no se dio implementación a una de las estrategias del programa, ya que se encontraba supedito a la disponibilidad presupuestal del Estado. Por ello destaca que, el PNIS cuenta con un déficit presupuestal producto de la falta de planeación y formulación en su diseño, por lo que no es factible atender a nuevos núcleos familiares, ya que esto puede afectar a otras familias ya vinculadas.

Sobre el PNIS, sostuvo que el Gobierno Nacional debe cumplir el acuerdo con las familias reconocidas oficialmente como beneficiarias, al igual que ellas deben cumplir con lo pactado.

Narró que la actividad de erradicación de cultivos ilícitos correspondía a una actividad legítima, que se realizaba en observancia del Acuerdo Final y que no significaba que el Estado hubiera renunciado a su política contra las drogas y la reducción de ese tipo de cultivos.

Finalmente informó que la ART no se encargaba de realizar consultas previas en relación con las comunidades étnicas, porque recibió un documento proveniente del Ministerio del Interior, el cual certificaba que no se requería su realización por parte de esa dependencia.

Con base en los anteriores fundamentos solicitó que se declare improcedente la acción tutelar.

1.4.19. Respuesta del Ministerio de Interior en atención al auto de pruebas de 14 de mayo de 2021

La Dra. Lucia Margarita Soriano Espinel, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior, envió una relación de los Consejos Comunitarios de los municipios indicados en el Auto, inscritos en el Registro Público Único Nacional de Consejos Comunitarios, Expresiones y Formas Organizativas y Organizaciones de Base que lleva la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 14 del Decreto 2893 de 2011, modificado por el Decreto 2353 de 2019, y el Decreto 1640 del 2020, así:

NOMBRE DEL CONSEJO	DEPARTAMENTO	MUNICIPIO	REPRESENTANTE LEGAL	RESOLUCION DE INSCRIPCION
CONSEJO COMUNITARIO ALTO MIRA Y FRONTERA	NARINO	SAN ANDRES DE TUMACO	ODIMAR LANDAZURI	RES16-111
CONSEJO COMUNITARIO BAJO MIRA Y FRONTERA	NARINO	SAN ANDRES DE TUMACO	LIDORO HURTADO	RES16-254
CONSEJO COMUNITARIO CORTINA VERDE MANDELA	NARINO	SAN ANDRES DE TUMACO	PORFIRIO BECERRA	RES16-124
CONSEJO COMUNITARIO DE MIS ANCESTROS "RIO MEJICANO"	NARINO	SAN ANDRES DE TUMACO	VICTOR DAJOME	RES16-113
CONSEJO COMUNITARIO DEL RIO GUALAJO	NARINO	SAN ANDRES DE TUMACO	ZULLY ARBOLEDA	RES16-126
CONSEJO COMUNITARIO DEL RIO IMBILPI DEL CARMEN	NARINO	SAN ANDRES DE TUMACO	ERLEY SALAZAR	RES16-101

CONSEJO COMUNITARIO "ALEJANDRO RINCON" DEL RIO ÑAMBI	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	JOSE ARBOLEDA	RES17-286
CONSEJO COMUNITARIO DEL RIO TABLÓN DULCE	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	GERSINO BOYA	RES16-208
CONSEJO COMUNITARIO LA NUPA DEL RIO CAUNAPI	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	MARIA RIVERA	RES16-110
CONSEJO COMUNITARIO RESCATE LAS VARAS	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	LEONARDO CUERO	RES16-114
CONSEJO COMUNITARIO TABLON SALADO	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	MARIA CUERO	RES16-097
CONSEJO COMUNITARIO CAUNAPI	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	JONIFER CUERO	RES16-253
CONSEJO COMUNITARIO UNIÓN RIO CHAGUI	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	MARCELINO HURTADO	RES16-112
CONSEJO COMUNITARIO UNIÓN RIO ROSARIO	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	JAIRO DEL CASTILLO	RES16-127
CONSEJO COMUNITARIO VEREDAS UNIDAS POR UN BIEN COMÚN	NARIÑO	SAN ANDRES DE TUMACO	ROSENDO OBANDO	RES16-123
CONSEJO COMUNITARIO ODEMAP MOSQUERA SUR	NARIÑO	MOSQUERA	SOLANO ORDONEZ	RES14-084
CONSEJO COMUNITARIO LA VOZ DE LOS NEGROS	NARIÑO	MAGUI	PEDRO TENORIO	RES10-355
CONSEJO COMUNITARIO MANOS AMIGAS DEL PATÍA GRANDE	NARIÑO	MAGUI	WISNER ANGULO	RES09-229
CONSEJO COMUNITARIO UNIÓN PATIA VIEJO	NARIÑO	MAGUI	EULALIO ALEGRIA	RES09-260

LA AMISTAD MUNICIPIO DE MAGUI PAYAN DEPARTAMENTO DE NARIÑO	NARIÑO	MAGUI	CRISTOBAL PARMENIO	RES11-391
CONSEJO COMUNITARIO CHANZARA	NARIÑO	SANTA BARBARA	ALBEIRO SINISTERRA	RES15-389
CONSEJO COMUNITARIO DE LA CUENCA DEL RIO ISCUANDE	NARIÑO	SANTA BARBARA	ANA OROBIO	RES17-018
CONSEJO COMUNITARIO DE UNICOSTA	NARIÑO	SANTA BARBARA	ALEXANDER CUERO	RES15-388
CONSEJO COMUNITARIO AGRICULTORES DEL PATIA GRANDE	NARIÑO	ROBERTO PAYAN	DOMINGO PRADO	RES16-150
CONSEJO COMUNITARIO CATANGUEROS	NARIÑO	ROBERTO PAYAN	JOSE ORTIZ	RES15-344
CONSEJO COMUNITARIO EL PROGRESO	NARIÑO	ROBERTO PAYAN	ALEJANDRO QUIÑONES	RES15-410
CONSEJO COMUNITARIO INTEGRACION DEL TELEMBÍ	NARIÑO	ROBERTO PAYAN	RUBER POLICARPO	EL DECRETO 1746
CONSEJO COMUNITARIO UNION DE CUENCA ISAGUALPI	NARIÑO	ROBERTO PAYAN	EDINSON LANDAZURY	RES16-147
CONSEJO COMUNITARIO PROGRESO DEL RIO NERETE	NARIÑO	LA TOLA	JUAN CAICEDO	RES16-128
CONSEJO COMUNITARIO ALTO RIO SEQUIHONDA	NARIÑO	EL CHARCO	CARLOS MICOLTA	RES15-375
CONSEJO COMUNITARIO PRO DEFENSA RIO TAPAJE	NARIÑO	EL CHARCO	ITER OLAYA	RES16-096
CONSEJO COMUNITARIO UNION	NARIÑO	EL CHARCO	ITER OLAYA	RES13-115

Y LUCHA DE LAS COMUNIDADES SAN JOSE Y LAS MERCEDES DEL CHARCO NARIÑO				
CONSEJO COMUNITARIO DEL RIO PATIA GRANDE SUS BRAZOS Y LA ENSENADA DE TUMACO	NARINO	FRANCISCO PIZARRO	LADDIE VERNAZA	RES15-396
CONSEJO COMUNITARIO DEL RÍO SANQUIANGA	NARINO	OLAYA HERRERA	LUCIANO MONTAÑO	RES15-406
CONSEJO COMUNITARIO GUALMAR	NARINO	OLAYA HERRERA	LEIDY ANCHICO	RES15-377
GRAN CONSEJO COMUNITARIO DEL RÍO SATINGA	NARINO	OLAYA HERRERA	NILSON CAICEDO	RES15-376
CONSEJO COMUNITARIO "LA GRAN UNION" BAJO RIO GUELMAMBI	NARINO	BARBACOAS	LUIS ULLOA	RES15-412
CONSEJO COMUNITARIO "MANOS UNIDAS DEL SOCORRO" UNIÓN ALTO GUELMAMBI	NARIÑO	BARBACOAS	EDINSON CASTILLO	EL DECRETO 1746
CONSEJO COMUNITARIO "RENACER CAMPEÑO"	NARIÑO	BARBACOAS	JOSE CORTEZ	RES15-409
CONSEJO COMUNITARIO BRISAS DEL ALTO TELEMBI	NARINO	BARBACOAS	OBERMAN ESCOBAR	RES17-268
CONSEJO COMUNITARIO DE "LA GRAN UNION" RIO TELPI	NARINO	BARBACOAS	JUAN ARBOLEDA	RES15-408
CONSEJO COMUNITARIO DE COMUNIDADES NEGRAS LA NUEVA	NARINO	BARBACOAS	MIGUEL GOMEZ	RES14-133

ESPERANZA				
CONSEJO COMUNITARIO DE LA COMUNIDAD NEGRA RENACER TELEMBI	NARIÑO	BARBACOAS	JOSE ANGULO	RES17-289
CONSEJO COMUNITARIO DE LA NUEVA RESERVA ACANURE	NARIÑO	BARBACOAS	JAVIER MEZA	RES17-269
CONSEJO COMUNITARIO EL BIEN DEL FUTURO	NARIÑO	BARBACOAS	JONIS ESCOBAR	RES15-311
CONSEJO COMUNITARIO LA GRAN MINGA RIO INGUAMBI Y ALBI	NARIÑO	BARBACOAS	BONIFACIO ANGULO	RES17-277
CONSEJO COMUNITARIO "LA GRAN UNION" BAJO RIO GUELMAMBI	NARIÑO	BARBACOAS	LUIS MICOLTA	RES15-412

Precisando, además, que para el registro de los Consejos Comunitarios, se debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 2.5.1.5.2. del Decreto 1640 de 2020.

1.4.21. Respuesta adicional de la Agencia Nacional de Tierras

El Dr JURGEN NAVARRETE VARGAS Abogado de la Oficina Jurídica de la ANT, con ocasión de la solicitud de información requerida mediante auto del 14 de mayo de 2021, remitió oficio anexando el reporte de las comunidades indígenas y afrodescendientes que se encuentra adelantando algún trámite para titulación de tierras ante dicha entidad, respecto de los municipios de San Andrés de Tumaco, Mosquera, Magüí Payán, Santa Bárbara, Roberto Payán, La Tola, El Charco, Francisco Pizarro, Olaya Herrera y Barbacoas.

1.4.20. Entidades que no respondieron

La Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos Mediante Aspersión Área con Glifosato (PECIG), la Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación, Ejército Nacional, la Agencia Nacional de Tierras, Dirección de Asuntos Para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, Consejo Nacional de Estupefacientes y algunas de las entidades y personas intervinientes en la audiencia pública llevada a cabo por la ANLA, pese a estar notificadas del inicio de la contienda constitucional, no se pronunciaron al respecto.

2. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1 COMPETENCIA

Esta corporación es competente para conocer de la presente acción, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 333 de 2021.

Resulta menester precisar que, si bien el Decreto 333 de 2021 modificó las reglas de reparto en materia de tutela, que en ocasiones pueden comportarse como reglas de competencia, en su artículo 3 dispuso que tales cambios solamente se aplicarán a las solicitudes de tutela que se presenten con posterioridad al 6 de abril de 2021, por lo que las peticiones de amparo radicadas con anterioridad serán resueltas por el Juez a quien hubieren sido repartidas, como sucede en el *sub lite*.

2.2 PROBLEMA JURÍDICO

Acorde al libelo tutelar y ante la diversidad de pretensiones que se formulan, concierne a la Sala determinar si el mecanismo superior resulta procedente para cada uno de los fines perseguidos, pues solo de superar ese examen se pasará a

estudiar si existe vulneración de los derechos fundamentales deprecados.

Por otra parte, ante la alegación realizada respecto de que existe identidad de pretensiones al buscar que cesen los efectos de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 emitida por la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior se estudiará si ha operado el fenómeno de cosa juzgada.

2.3. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y JURISPRUDENCIALES

2.3.1. Procedencia de la acción de tutela y consulta previa

Como exigencia general de procedencia de la acción de tutela, conforme a lo estipulado en el artículo 86 Superior, se tiene que ésta se encuentra revestida de un carácter subsidiario, tal como lo ha expresado de manera reiterada la Corte Constitucional, y que puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i) no exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental, ii) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, iii) cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

Sin embargo, en la sentencia SU 123 de 2018, la Alta Guardiana de la Constitución reitera el precedente que de tiempo venía estructurando en cuanto a la procedencia del trámite tutelar cuando se trata de proteger el derecho fundamental a la consulta previa, en los siguientes términos:

“3.6. Esta Corporación ha precisado que las acciones contenciosas carecen de idoneidad para salvaguardar el derecho a

la consulta previa, en el evento en que las autoridades avalan actuaciones ausentes de consulta previa y que afectan a esas colectividades¹. Esa conclusión no varió con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011².

De acuerdo con el precedente vigente³, esas herramientas procesales no ofrecen una respuesta clara, omnicomprensiva y definitiva a la vulneración de derechos de las comunidades que tienen una especial protección constitucional y vulnerabilidad, ni siquiera, ante la posible imposición de medidas provisionales, pues si la suspensión provisional del acto queda en firme de manera expedita, continuará la impotencia de esa institución para salvaguardar integralmente los derechos de las comunidades indígenas o tribales. La protección que ofrecen las acciones contenciosas del derecho a la consulta previa es insuficiente, porque “estudiar la legalidad de un acto administrativo no implica que se adopten modos de resarcimiento que serían propios del juez de amparo de derecho, rol que obedece a su función protectora de los derechos fundamentales”⁴.

2.3.2. Participación, consulta previa y consentimiento previo, libre e informado - derechos de los pueblos indígenas y afrodescendientes

Con la Constitución Política de 1991 y específicamente a través de su artículo 7o se establece el reconocimiento y protección por parte del Estado de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana, lo que implica una doble dimensión en el papel de la institucionalidad y las autoridades de aceptar la existencia de minorías étnicas en nuestro territorio y un deber de propender por su protección. Más adelante, con los artículos 329 y 330, se consagra la conformación de las entidades territoriales indígenas, y el respeto por los usos y costumbres de las comunidades indígenas a quienes se atribuyen entre otras funciones, velar por la preservación de los recursos naturales y colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de

¹ Sentencia SU-217 de 2017, SU-133 de 2017, T-436 de 2016. Reiterada, entre otras, en las sentencias T-384A de 2014, T-576 de 2014, T-766 de 2015 y T-197 de 2016.

² Sentencias T-766 de 2015, T-197 de 2016, T-272 de 2017.

³ Sentencias T-568 de 2017, T-416 de 2017, T-272 de 2017, T-236 de 2017 y SU-217 de 2017.

⁴ Sentencia T-436 de 2016

acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional.

A su vez, en los instrumentos internacionales se encuentra el Convenio 169 de la OIT o “*Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*”, que se incorpora a nuestro sistema jurídico a través de la Ley 21 de 1991 integrando el bloque de constitucionalidad, en el cual se exige en su artículo 6° que al aplicar sus disposiciones, los gobiernos Consulten a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, agregando también entre otros deberes que dichas consultas se efectúen al amparo de principios de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

El anterior marco constitucional ha sido desarrollado parcialmente a través de varias normas como las siguientes: Ley 70 de 1993, Ley 99 de 1993, Decreto 1320 de 1998, Ley 685 de 2001, Decreto 2893 de 2011, Decreto 2613 de 2013, Decreto 2041 de 2014 y las Directivas Presidenciales 01 de 2010 y 10 de 2013.

El desarrollo jurisprudencial por su parte ha sido prolífero, reconociendo la diversidad étnica y cultural, tanto para comunidades indígenas como afrodescendientes, así:

La Sentencia de constitucionalidad C – 175 de 2009 enuncia:

“La Carta Política propugna por un modelo de Estado que se reconoce como culturalmente heterogéneo y que, por ende, está interesado en la preservación de esas comunidades diferenciadas, a través de la implementación de herramientas jurídicas que garanticen su identidad como minoría étnica y cultural, organizadas y reguladas mediante sus prácticas tradicionales. Es

así como para el caso particular de las comunidades indígenas y afrodescendientes, existen previsiones constitucionales expresas, que imponen deberes particulares a cargo del Estado, dirigidos a la preservación de las mismas y la garantía de espacios suficientes y adecuados de participación en las decisiones que las afectan. Ello, sumado al contenido y alcance de normas de derecho internacional que hacen parte del bloque de constitucionalidad, ha permitido que la jurisprudencia de esta Corporación haya identificado un derecho fundamental de las comunidades indígenas y afrodescendientes a la consulta previa de las decisiones legislativas y administrativas susceptibles de afectarles directamente.

Y para avanzar hacia el estudio de nuestro caso en concreto, en lo que tiene que ver con el derecho a la consulta previa por solo citar unos ejemplos se encuentran los siguientes fallos: SU-039 de 1997, T- 652 de 1998, C-169 de 2001 C-418 de 2002, C-891 de 2002, SU-383 de 2003 C-620 de 2003, T-955 de 2003, T-737 de 2005 T-382 de 2006, C-208 de 2007, C-750 de 2008 C-030 de 2008, C- 461 de 2008, C- 175 de 2009 C-615 de 2009, T-769 de 2009, C-608 de 2010, C-702 de 2010, C-187 de 2011, C-366 de 2011, C-051 de 2012 T- 376 de 2012, T-823 de 2012, T-576 de 2014.

En esa línea se puede observar que en principio, conforme al artículo 330 constitucional se hacía referencia únicamente a la explotación de los recursos naturales, sin embargo paulatinamente la Corte avanzó hacia la protección del derecho a la consulta previa relacionada con otros aspectos. En cuanto a esa inicial etapa se encuentra la sentencia SU-039 de 1997 acerca de la exploración de petróleo en territorio u'wa, en el que la Corte analizó el derecho a la participación de las comunidades indígenas; posteriormente en la sentencia SU-383 de 2003 se estudió lo concerniente a la fumigación de glifosato en la Amazonía y el derecho a la auto determinación; en el fallo T-376 de 2012, se tuvo en cuenta el derecho concerniente a la Comunidad afrocolombiana de La Boquilla y los hechos relacionados con una concesión hotelera, en los que se tuvo en cuenta la dimensión

democracia participativa, dicho fallo resulta trascendente porque queda claro que este derecho también lo ostentan las comunidades afrodescendientes; y con la sentencia T-294 de 2014, que se relacionó con el relleno sanitario o botadero Cantagallo, se indicó la relación entre el derecho a la consulta previa y la protección del medio ambiente.

Ese avance jurisprudencial en cuanto a los alcances del derecho que nos concita, se explica en la sentencia T-547 de 2010:

*“4.2.3. Finalmente, en relación con el ámbito material de la consulta, debe señalarse que si bien la jurisprudencia puntualizó, inicialmente, que la obligatoriedad de la consulta previa estaba supeditada a los desarrollos constitucionales y legislativos y que, en principio, el artículo 330 de la Constitución la había contemplado únicamente en relación con la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas, posteriormente, la Corte, **en aplicación directa de normas de valor constitucional, ha protegido el derecho de las comunidades indígenas y afrodescendientes a la consulta previa en relación con todas las medidas que sean susceptibles de afectarlas de manera específica y directa.** (subraya fuera de texto).*

Con este pronunciamiento, continuamos en los conceptos indispensables para establecer cuándo hay lugar a la protección del derecho a consulta previa, ya que como se ve, ello ocurre cuando se presentan medidas que sean susceptibles de afectar a las comunidades en cuestión. Y así se explica en el pronunciamiento T – 462A de 2014:

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que la consulta es obligatoria cuando las medidas que se adopten sean susceptibles de afectar específica y directamente a los pueblos indígenas y tribales en su calidad de tales. Así, en cada caso concreto deben distinguirse dos niveles generales de afectación: (i) una afectación general y (ii) una específica y directa. Solamente el segundo nivel da lugar a la obligación de consulta”.

En otro de sus apartados se enuncia algunos tipos de decisiones sobre las cuales se requiere la protección del derecho a la consulta previa a manera ejemplificativa y no taxativa, característica que se reitera en la sentencia T 063 de 2019, y así se enuncia, en esta última:

“La consulta previa no procede frente a casos taxativos considerados en la Constitución, la ley ni en la jurisprudencia, pues el criterio central para determinar su exigencia depende de la afectación directa a las comunidades indígenas, concepto delimitado por el Convenio 169 de la OIT, la legislación y la jurisprudencia de la Corte Constitucional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Para determinar la exigencia de la consulta previa se requiere necesariamente que exista una afectación directa, sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia de las Salas de Revisión y de la Sala Plena de esta Corporación, el hecho de que ese impacto sea positivo o negativo no constituye el núcleo esencial de este derecho”

Mas adelante, se explicará que el núcleo esencial del derecho a la consulta previa lo constituye la autonomía y autodeterminación de las comunidades indígenas que según la jurisprudencia constitucional, recae en la potestad de gestionar y satisfacer sus intereses propios en el marco territorial que habitan (artículo 287 CP), por lo cual, cualquier interferencia del Estado debe, primero, estar fundamentada en la Constitución y la ley; segundo, tratar de medidas útiles y necesarias para la protección de los derechos fundamentales o colectivos involucrados; y, tercero, ser las medidas menos gravosas para la autonomía política de dichas comunidades étnicas.

Lo anterior nos lleva a establecer unas escalas que permiten evaluar cuándo se debe proteger el derecho a la participación, o el de consulta previa o el de consentimiento libre, previo e informado, como bien se explicó en el caso precedente analizado por esta Corporación⁵ en cuanto a los derechos involucrados respecto de

⁵ TS de Pasto, 10 may. 2021, rad. 2020-00302-01. MP Dr. Franco Solarte Portilla

la erradicación forzada de cultivos ilícitos en algunas zonas de nuestro departamento. En la sentencia T-376 de 2012 se hace referencia a tres facetas de un mismo derecho, en la sentencia T 236 de 2017 se alude a tres niveles de participación. Y en la sentencia T 063 de 2019, se dice:

“Participación, consulta previa y consentimiento previo libre e informado

Los tipos de participación son diversos⁶ la escogencia de estos depende del avance y de la trascendencia de la medida a implementar⁷. Se trata de una “diversificación por escalas” que resulta de la comprensión de los derechos de las comunidades indígenas implicados “en clave del principio de proporcionalidad”⁸. Así la participación puede ser (i) mediante los mecanismos generales de participación y aquellos a los que tengan acceso el resto de los ciudadanos, en igualdad de condiciones y en cualquier situación que les interese⁹; (ii) a través de consulta previa, ante medidas que impliquen afectación directa; y, cuando exista un nivel de impacto elevado, en algunos casos, se ha exigido el (iii) consentimiento, previo, libre e informado”.

Más adelante se explica que la consulta previa es exigible, en esencia, ante la afectación directa sea esta positiva o negativa, es decir ante *“medidas susceptibles de generar un impacto directo, particular y concreto sobre las comunidades tradicionales”*¹⁰. Y enuncia:

“En esa línea se ha explicado que existe un impacto directo cuando se “altera el estatus de la persona o de la comunidad, bien sea porque le impone restricciones o gravámenes o, por el contrario, le confiere beneficios”¹¹. Por consiguiente, se puede tratar de una decisión expresa que concierna a las poblaciones étnicamente diferenciadas o el impacto puede provenir del contenido material de la medida, la cual, aunque en principio tenga un carácter general, lo cierto es que repercute concisamente en los pueblos étnicos”¹².

⁶ Ibidem.

⁷ Sentencia SU-123 de 2018.

⁸ Sentencia SU-123 de 2018.

⁹ Sentencia T-475 de 2016.

¹⁰ Sentencia C-1051 de 2012. En esta decisión la Corte llevo a efecto una importante reconstrucción de los criterios empleados por la jurisprudencia constitucional a efectos de precisar las hipótesis en las cuales se produce una *afectación directa*.

¹¹ Sentencia C-030 de 2008.

¹² Ibidem.

En palabras de la Corte, algunos de los casos en los que se produce una afectación directa suceden cuando las medidas (i) administrativas o legislativas alteran el estatus de las comunidades porque les imponen restricciones o les concede beneficios¹³; (ii) son susceptibles de impactarlas específicamente y no se trata de decisiones generales y abstractas¹⁴; (iii) comprenden la explotación y aprovechamiento de recursos naturales en territorios étnicos¹⁵; o (iv) implican disposiciones o materias del Convenio 169¹⁶; (v) aquellas de carácter legislativo¹⁷; o que versen sobre (vi) presupuestos y proyectos de inversión financiados con recursos del presupuesto general de la Nación¹⁸; así como (vii) sobre la prestación del servicio y derecho fundamental de educación¹⁹. Igualmente, se ha reconocido el derecho a este mecanismo de participación ante medidas sobre desarrollo susceptibles de impactar el ambiente, la estructura social, económica y cultural, caso en el cual debe materializarse también el concepto de justicia ambiental²⁰.

Y en la sentencia SU 123 de 2018, se relacionan también, algunos asuntos que deben ser consultados o medidas que suponen afectación directa a la comunidad:

“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

¹³ Sentencia C-030 de 2008.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Sentencias C-030 de 2008, C-175 de 2009, C-366 de 2011; C-196 de 2012 y C-317 de 2012.

¹⁶ Sentencia C-175 de 2009.

¹⁷ Sentencias C-030 de 2008; C-175 de 2009; C-702 de 2010; C-366 de 2011 y C-331 de 2012. En estas sentencias la Corte Constitucional ha establecido la obligación del Estado de consultar a los pueblos indígenas y tribales sobre las medidas legislativas que los afecten.

¹⁸ Sentencia C-461 de 2008. En esta sentencia la Sala Plana de la Corte Constitucional consideró que es obligación del Estado consultar a los pueblos indígenas y tribales cuando se vayan a incluir programas o proyectos de inversión específicos dentro del Plan Nacional de Desarrollo que sean susceptibles de afectarlos.

¹⁹ Sentencias C-208 de 2007, T-801 de 2012 y T-049 de 2013. En estas sentencias la Corte Constitucional estableció que la consulta previa para la adopción de programas, políticas o sistemas de educación de los grupos étnicos es un derecho fundamental. Por lo tanto debe llevarse a cabo la consulta previa ante cualquier medida de naturaleza legislativa o administrativa que pretenda tomar el Estado en la materia.

²⁰ Ver Sentencias T-129 de 2011 y SU-123 de 2018.

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”.

Ahora bien, en lo que se refiere al estándar del consentimiento libre, previo e informado, la Corte Constitucional comenzó a garantizar su protección a partir de la sentencia T-769 de 2011 (sobre un proyecto minero en Mandé Norte, territorio de comunidad afrodescendiente), que tuvo como fundamento la sentencia Saramaka de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Y en la sentencia T 063 de 2019, se explica que se aplicará cuando la medida implique traslado, desplazamiento, manejo de desechos tóxicos y/o alto impacto social, cultural o ambiental.

Por otra parte, es importante también, resaltar que en la línea jurisprudencial y como consecuencia de la protección que se ha dado al derecho a la consulta previa se establecen unos criterios esenciales de aplicación tanto generales como específicos²¹, bajo el entendido de que se trata de un derecho fundamental irrenunciable reconocido en favor de las comunidades étnicamente diferenciadas, de lo que resulta que se acogerá como **criterios generales**, los siguientes:

*“(i) **El objetivo:** intentar alcanzar, en un **diálogo genuino e intercultural**, el consentimiento de las comunidades indígenas y tribales sobre las medidas que les afecten (esto es, normas, políticas, planes, programas, proyectos, etc)²². Se trata de que*

²¹ T-063 de 2019

²² **Objetivos.** Esta Corporación ha señalado como objetivo central el acuerdo o, incluso, el consentimiento de la comunidad respecto de la medida a adoptar²² y como objetivos generales²² e interrelacionados con este, se han destacado: (a) la comunidad tenga conocimiento pleno sobre los proyectos y decisiones que les conciernen directamente – como los proyectos destinados a explorar o explotar los recursos naturales en los territorios que ocupan o les pertenecen, así como los mecanismos, procedimientos y actividades requeridos para ponerlos en ejecución-; (b) ilustrar a la comunidad sobre la manera como la ejecución de los referidos proyectos puede afectar o menoscabar los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política y, por ende, el sustrato para su subsistencia como grupo humano y (c) que esta tenga la oportunidad para que libremente y sin interferencias pueda, mediante la convocación de sus integrantes o representantes, valorar conscientemente las ventajas y desventajas del proyecto, ser oída en relación

estas poblaciones “**participen en el diseño de las políticas que, habida cuenta su contenido material, les concierne**”²³. Al Estado le corresponde “tomar las medidas necesarias para reducir las desigualdades fácticas de poder que puedan tener los pueblos étnicos”²⁴.

(ii) El **principio de buena fe** debe guiar la actuación de las partes, condición imprescindible para su entendimiento y confianza y, por lo tanto, para la eficacia de la consulta²⁵. Este principio implica que las consultas se desarrollen en el marco de confianza mutua, respetando las tradiciones culturales y sociales de los pueblos interesados.

(iii) Por medio de las consultas se debe **asegurar una participación activa y efectiva de los pueblos interesados**. La participación activa implica que la consulta no equivale a la simple notificación a los pueblos interesados o a la celebración de reuniones informativas, sino de adoptar medidas para que la comunidad pueda asistir de manera real y que le permita el impulso de sus intereses; que sea efectiva, indica que su punto de vista debe tener incidencia en la decisión²⁶. La participación no puede entonces ser entendida como la existencia formal de oportunidades para manifestar opiniones, sino que debe tener un alcance real en el momento de asumir decisiones²⁷.

(iv) La consulta **constituye un proceso de comunicación entre iguales; no comprende, por lo tanto, un derecho de veto de las comunidades destinatarias del Convenio 169 de la OIT**²⁸, pero tampoco el Estado tiene el derecho de imponerles sus criterios arbitrariamente sin una discusión con estos pueblos y agotar las medidas para cumplir con la protección de sus garantías constitucionales y el respeto de su dignidad como pueblos étnicamente diferenciados. En el diálogo intercultural opera un intercambio de razones de igual dignidad y valor constitucional²⁹.

(v) **El proceso para realizar la consulta debe ser flexible**, de manera que se adapte a las necesidades de cada asunto, y a la diversidad de los pueblos.

con las inquietudes y pretensiones que presente, en lo que concierna a la defensa de sus intereses y pronunciarse sobre la viabilidad del mismo.

²³ Sentencia C-175 de 2009, reiterada en la Sentencia T-384^a de 2014.

²⁴ Sentencia SU-123 de 2018.

²⁵ En procura de cumplir con tales objetivos la consulta se debe desarrollar de buena fe, lo cual exige que a los pueblos indígenas se les suministre información precisa, completa, apropiada de aquella medida que se adelantará en sus territorios, así como de las medidas actualmente en ejecución. Se tal manera que estén en posición de discutir las diferentes propuestas y formular alternativas.

²⁶ Sentencias C-891 de 2002 y T-353 de 2014.

²⁷ Sentencia C-702 de 2010.

²⁸ En cualquier caso la consulte previa no implica un derecho de veto contra las iniciativas gubernamentales, en contraste, se exige que la participación sea efectiva y, en esa medida su participación debe tener incidencia en la medida, de ahí que también estén proscritas las decisiones arbitrarias ante la ausencia de acuerdo.

²⁹ Sentencia SU-123 de 2018.

(vi) **La información es un aspecto estructural de la consulta**, implica suministrar a las comunidades la información suficiente y en un lenguaje adecuado para que emitan su criterio.

(vii) **Se debe respetar la diversidad étnica y cultural en procura de lograr “mecanismos de satisfacción para ambas partes”**.

Criterios específicos de aplicación:

(i) **la afectación directa comprende un “concepto jurídico indeterminado que hace referencia al impacto positivo o negativo que tiene una medida sobre las condiciones sociales, económicas, ambientales o culturales que constituyen la base de la cohesión social de una determinada comunidad étnica”³⁰**.

(ii) **La consulta debe ser previa a la medida** objeto de examen, con lo cual se busca que tenga incidencia en su planeación e implementación.

(ii) **Es obligatorio que los Estados definan junto con las comunidades el modo de realizarla (mediante la pre-consulta o consulta de la consulta)**.

(iii) **Debe adelantarse con las autoridades tradicionales o los representantes del pueblo o comunidad concernida³¹**.”(Negrillas fuera del texto original)

2.3.3. Consulta previa frente a la implementación de las políticas de erradicación de cultivos ilícitos por medio de fumigación de glifosato

Como ya se reseñó en apartados anteriores, el primer caso relacionado con este tipo de acciones, se estudió a través de la sentencia T 383 de 2003, el cual aludía a la acción de tutela interpuesta por la Organización de Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana contra la Presidencia de la República y otras entidades, por la aspersión aérea con glifosato en su región

³⁰ Sentencia SU-123 de 2018.

³¹ La consulta previa debe desarrollarse con las organizaciones o instituciones genuinamente representativas, habilitadas para tomar decisiones o hablar en nombre de las comunidades. “Por consiguiente, los gobiernos, antes de iniciar las consultas, deben identificar y verificar que las organizaciones/instituciones con las que tienen previsto tratar cumplan con estos requisitos”³¹.

de asentamiento, en donde se definió que los pueblos indígenas y tribales deben ser consultados sobre el programa de erradicación de cultivos ilícitos que se adelante en sus territorios, “*con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento de las medidas propuestas*”, sin que sea dable utilizar como criterios válidos de omisión o flexibilidad en la aplicación de la consulta previa, la seguridad interna, el carácter ilícito de las plantaciones que se pretenden erradicar, y los compromisos internacionales del Estado en la lucha contra el narcotráfico.

Se explicó también que se debe propender más bien por dar un alcance al derecho a la consulta previa, que implique un equilibrio entre los principios entre el interés general y el goce efectivo de los derechos de los pueblos indígenas, en otras palabras, que las actividades fundamentadas en el interés general y el orden público deben limitarse de acuerdo con una ponderación que tenga en cuenta la protección de los derechos fundamentales de los miembros de las comunidades étnicas.

Posteriormente otras sentencias también se ocuparían de la temática, esto es T-080 de 2017 y T-236 de 2017 en las que se realizó un análisis de ponderación entre el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas y la seguridad nacional en la implementación de las políticas de erradicación de cultivos ilícitos por medio de fumigación de glifosato, para concluir que las facultades del Estado se condicionan a esta ponderación, y por ello se debe tener en cuenta la efectiva protección de los derechos de las comunidades indígenas, para que la garantía del interés general no afecte esos derechos, por lo cual se emitió la orden de celebrar consulta previa.

En específico en la sentencia T 236 de 2017 se dijo sobre la afectación directa que implican este tipo de medidas:

“La Corte Constitucional ha determinado la existencia de afectación directa, especialmente en aquellos casos en los que se encuentra un impacto a tradiciones culturales significativas que implican afectaciones a sus identidades como grupo étnico. Dentro de estas tradiciones pueden encontrarse los usos ancestrales de la hoja de coca, pero también, en casos de erradicación de cultivos, se pueden encontrar afectaciones directas en los impactos sobre los cultivos lícitos y de manera general la relación de las comunidades con la tierra, las fuentes de agua y el entorno de sus territorios.

(...)

4.4.13. En síntesis la jurisprudencia constitucional evidencia que un proceso de licenciamiento ambiental en el que se encuentren involucrados grupos étnicos supone el desarrollo de consulta previa, por la propia naturaleza del mismo. Dicho de otra forma, la necesidad legal de una licencia ambiental bajo los parámetros de la Ley 99 de 1993 demuestra que los impactos de la actividad licenciada constituyen una afectación directa. Aunque el análisis de la afectación directa debe hacerse en cada caso, para la Sala, la necesidad de licencia ambiental es un indicio fuerte de la necesidad de una consulta previa.

4.4.14. En el caso de los programas de aspersión de cultivos ilícitos con glifosato, la necesidad legal de una licencia ambiental y de la aprobación de un plan de manejo ambiental, es un indicio fuerte de la necesidad constitucional de una consulta previa en los casos en que estos programas afecten los territorios de comunidades étnicas”.

Y concluyó:

“Cuando las actividades de erradicación de cultivos ilícitos (i) puedan afectar los cultivos que sí son lícitos, y (ii) conlleven un efecto importante en la relación vital de las comunidades étnicas con la tierra, las fuentes de agua y el entorno de sus territorios, como las analizadas en este caso, generan una afectación directa sobre estas comunidades y, por lo tanto, están sujetas a la consulta previa, aunque no existan usos ancestrales de la hoja de coca. El principio de precaución exige que el Estado controle los riesgos contra la salud humana por medio de una regulación constitucionalmente razonable, cuando hay evidencia objetiva de dichos riesgos, aunque la evidencia no sea concluyente”.

2.3.4. Remedios judiciales ante la afectación del derecho a la consulta previa

Sucede en algunos casos, que pese a la claridad del concepto que enmarca que la consulta deba realizarse de manera “**previa**” a la implementación y ejecución de medidas legislativas o administrativas que afecten a las comunidades indígenas y afrodescendientes, se ha requerido la intervención tutelar para lograr su garantía, sin embargo dichas medidas se encuentran ya en ejecución o en otros eventos han generado consecuencias que impiden adoptar soluciones antecedentes a las mismas.

En esa medida, la Corte a través de la T 236 de 2017, indicó algunas alternativas judiciales:

4.6.9. De acuerdo con lo anterior, si bien el derecho vulnerado es la consulta previa, la orden para la protección de ese derecho no será la realización de la consulta previa, ya que la actividad que debía ser consultada ya se realizó, sino de una consulta posterior, en orden a establecer los impactos causados y las medidas para mitigarlos. La realización de esta clase de consultas ya ha sido ordenada por la Corte Constitucional en casos como el de la represa de Urrá,³² el Oleoducto de los Llanos,³³ la represa Salvajina³⁴ y la aspersión con glifosato en el territorio indígena Carijona.³⁵ En este último caso la Corte precisó que “el derecho a la consulta puede desarrollarse también para obtener una reparación o compensación cuando las actividades o proyectos implementados por el Estado se han consumado -sin haber realizado procesos de consulta- y han terminado afectando a una comunidad humana determinada

Y luego en la Sentencia SU123 de 2018, además de establecer como atrás se indicó que la acción de tutela es el único mecanismo

³² Corte Constitucional, sentencia T-652 de 1998 (MP Carlos Gaviria Díaz).

³³ Corte Constitucional, sentencia T-693 de 2011 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

³⁴ Corte Constitucional, sentencia T-462A de 2014 (MP Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SPV Luis Ernesto Vargas Silva).

³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-080 de 2017 (MP Jorge Iván Palacio Palacio; AV Aquiles Arrieta Gómez).

judicial eficaz para garantizar que los pueblos indígenas sean consultados, adujo lo siguiente:

La consulta previa en el tiempo, su operatividad y el deber de reparar con perspectiva étnica (etnoreparaciones)

14.1. La consulta previa, como su nombre lo indica, debe anteceder a la medida que sea susceptible de afectar al pueblo indígena sea tomada, y obviamente antes de que el proyecto económico haya sido iniciado. Es por ello que la jurisprudencia tiene establecido que es obligatorio que el Estado defina junto con las comunidades el modo como será realizada la consulta misma, por lo cual debe existir una preconsulta o consulta de la consulta³⁶.

14.2. Una dificultad surge 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.

14.3. Obviamente esta situación implica una violación del derecho a la consulta previa. No obstante cuando es pretermitida el deber de consulta no desaparece con la iniciación del proyecto pues la jurisprudencia constitucional ha explicado que su obligatoriedad debe regir todas las etapas de la materialización de los programas y planes, de manera que existe una obligación de mantener abierto los canales de diálogo durante todo el seguimiento del proyecto³⁷. Bajo tal entendido, la consulta sobre actividades que afectaron a los pueblos indígenas y que no fueron sometidos a consulta previa opera, incluso (i) después del inicio de la ejecución de la actividad, o (ii) pese a su implementación total.

14.4. En el primer caso, es decir, cuando ya se ha iniciado la implementación del proyecto, la obligación de consulta persiste y pese a su omisión no se invalida, pues se trata de la vulneración de un derecho humano fundamental cuya afectación es continua en el tiempo. Adicionalmente, en caso de existir un cambio sustancial en las condiciones del proyecto, que implique la adopción de nuevas medidas o la alteración del significado concreto de medidas ya tomadas, el deber de consulta se renueva pese a que el proyecto se encuentre en desarrollo.³⁸ En estas circunstancias, la jurisprudencia ha indicado que esta obligación exige la identificación de las nuevas afectaciones que surjan en la realización de la actividad, al igual que las fases restantes del proyecto³⁹.

³⁶ Ver, entre otras, las sentencias T-129 de 2011 y T-080 de 2017.

³⁷ Corte Interamericana sentencias de las comunidades Saramaka Vs. Surinam, Sarayaku Vs. Ecuador, Garífuna de Punta Piedra Vs y Kaliña y Lokono Vs Surinam.

³⁸ Corte Constitucional, Sentencias T-733 de 2017 y T-359 de 2015.

³⁹ Corte Constitucional, Sentencias T-652 de 1992, SU-383 de 2003, T-693 de 2011, T-462A de 2014, T-436 de 2016, T-080 de 2017 y T-236 de 2017.

14.5. *En el segundo evento, es decir cuando el proyecto ha finalizado, la consulta se dirige a buscar los remedios para reparar, recomponer 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. Tal regla tiene fundamento no solo en el principio general del derecho según el cual todo daño antijurídico debe ser reparado, sino porque el juez constitucional no puede avalar la vulneración de los derechos fundamentales o declarar la ocurrencia de un daño consumado en materia de consulta previa, pues se crearía un incentivo indebido para evadir esta obligación constitucional.*

14.6. *En todo caso, la jurisprudencia tiene bien establecido que, independientemente de cuál sea la vía procesal apropiada, el desconocimiento del derecho a la consulta previa implica en general un deber de reparar, por lo cual corresponde a las autoridades identificar los daños causados, las medidas de restauración y recomposición para mitigarlos y, en general, los remedios que se deban adoptar.⁴⁰ En particular, la Corte ha señalado que esas reparaciones deben ser establecidas e implementadas con un enfoque étnico diferencial (etnoreparaciones), que tome en cuenta, entre otros, la particular identidad cultural del pueblo específico, la dimensión colectiva de las violaciones ocurridas y de las medidas reparatorias, las necesidades particulares de esos pueblos y que les permita un control de su implementación⁴¹.*

2.3.5. Facultades extra y ultra petita en el trámite de tutela

Este Despacho tiene la facultad de realizar un análisis a fondo del caso, haciendo una revisión integral de las condiciones de hecho y de derecho que se presenten para su estudio, pues como lo determina la Constitución y la ley, los Jueces constitucionales pueden realizar una interpretación conforme a los lineamientos contenidos en la constitución, y respecto a ello, decidir *ultra y extra petita*.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado, afirmando que:

⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-236 de 2017.

⁴¹ Ver, entre otras, las sentencias T-080 de 2017 y T-300 de 2017.

“(...) dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales. En otras palabras, en materia de tutela no sólo resulta procedente sino que en algunas ocasiones se torna indispensable que los fallos sean extra o ultra petita. Argumentar lo contrario significaría que si, por ejemplo, el juez advierte una evidente violación, o amenaza de violación de un derecho fundamental como el derecho a la vida, no podría ordenar su protección, toda vez que el peticionario no lo adujo expresamente en la debida oportunidad procesal. Ello equivaldría a que la administración de justicia tendría que desconocer el mandato contenido en el artículo 2o superior y el espíritu mismo de la Constitución Política, pues -se reitera- la vigencia de los derechos constitucionales fundamentales es el cimiento mismo del Estado social de derecho.”⁴²

En este mismo sentido, la sentencia SU-195 de 2012, la Sala Plena indicó:

“En cuanto a la posibilidad de que los fallos puedan ser extra y ultra petita en materia de tutela, esta Corte de manera pacífica ha señalado que el juez de tutela puede al momento de resolver el caso concreto conceder el amparo incluso a partir de situaciones o derechos no alegados, atendiendo la informalidad que reviste el amparo y además quien determina los derechos fundamentales violados. Así, desde los primeros pronunciamientos se ha sentado esta posición, toda vez que conforme a la condición sui generis de esta acción, la labor de la autoridad judicial no puede limitarse exclusivamente a las pretensiones invocadas por la parte actora, sino que debe estar encaminada a garantizar el amparo efectivo de los derechos fundamentales.”⁴³ (Subrayado sobre el texto)

Lo anterior permite concluir, que el Juez de tutela está facultado para realizar un análisis profundo de la situación

⁴² Corte Constitucional, Sentencia T-310 de 1995, 17 de julio de mil novecientos noventa y cinco (1995). MP: Vladimiro Naranjo Mesa.

⁴³ Corte Constitucional, Sentencia SU-195 de 2012, 12 de marzo de dos mil doce (2012) MP: Jorge Iván Palacio Palacio.

fáctica y emitir fallos *extra y ultra petita* cuando en el estudio de la demanda se pueda evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario.

2.4. ESTUDIO DEL CASO

Para abordar los problemas jurídicos planteados cuatro serán los ejes temáticos a analizar:

El primero en cuanto a establecer si el mecanismo tutelar resulta o no procedente para revisar las medidas adoptadas en la implementación de las políticas de erradicación de cultivos ilícitos por medio de fumigación de glifosato, que involucran a comunidades indígenas y afrodescendientes representadas en este caso por la 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 – REDPHANA, en relación al derecho a consulta previa que tendrían estas comunidades frente a dichas medidas.

El segundo en orden a determinar si respecto de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020, emitida por el Ministerio del Interior - Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa en la cual se estableció que en la modificación del PMA no procedía consulta previa con comunidades indígenas, negras, ni rom, por no tener afectaciones derivadas de la modificación del PMA para el PECIG, se configura la cosa juzgada al haber sido objeto de estudio en el trámite tutelar adelantado por el Juzgado 2º Administrativo del Circuito de Pasto (En adelante J2ACP) radicado

52-001-33-33-002-2020-00051-01 (9224) (en adelante 2020-00051).

En tercer lugar, y de superarse el estudio de los anteriores puntos se verificará si se ha vulnerado por las autoridades accionadas y vinculadas el derecho a consulta previa de las comunidades demandantes, así como los otros derechos invocados en el escrito tutelar.

Por último, se definirán si a ello hay lugar las soluciones aplicables desde el trámite tutelar.

2.4.1. La procedencia de la acción de tutela

La procedibilidad formal de toda acción de tutela está atada al cumplimiento de unos presupuestos: la legitimación en la causa, la inmediatez y la residualidad. En el orden destacado veamos si tales requisitos se cumplen

2.4.1.1. La legitimación en la causa

Desde el punto de vista activo, la legitimación en la causa hace referencia a la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute en el proceso de tutela, de tal forma que fácilmente se pueda establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante. Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se persigue sea propio del demandante y no de otra persona, sin perjuicio de que la petición de amparo pueda incoarse a través de representante legal, apoderado judicial o de agente oficioso.

En materia de comunidades negras e indígenas, tras el reconocimiento de sujetos colectivos titulares de derechos fundamentales, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha admitido que dicha legitimación está radicada en las autoridades ancestrales o tradicionales o consejos comunitarios⁴⁴ de la comunidad, en los miembros de la comunidad, en las organizaciones creadas para la defensa de los derechos de los pueblos indígenas y en la Defensoría del Pueblo. En efecto, respecto de las terceras ha acrisolado que *“las organizaciones creadas para la defensa de los derechos de los pueblos indígenas están legitimadas para la formulación de las acciones de tutela dirigidas a obtener la protección y el restablecimiento de los derechos fundamentales de las comunidades”*⁴⁵.

En el *sub examine*, la parte actora ha acudido a la última figura mencionada. Se tiene que plurales consejos comunitarios y resguardos indígenas de los municipios de San Andrés de Tumaco, Mosquera, Magüí Payán, Santa Bárbara, Roberto Payán, La Tola, El Charco, Francisco Pizarro, Olaya Herrera y Barbacoas a través de sus representantes legales se han agrupado y conformado la Red de Derechos Humanos del Pacífico Nariñense, una persona jurídica de derecho privado constituida en 2020, cuyo objeto es la realización de actividades encaminadas a la promoción y defensa de los derechos humanos principalmente en esta zona del país con enfoque étnico, territorial y de género, adelantar acciones que generen el cumplimiento del marco jurídico para defender el territorio . La presente acción de tutela ha sido formulada por el señor Nilson Estupiñán Arboleda, en nombre propio y en representación de las comunidades adscritas a la REDHPANA, estando así legitimados para acudir al recurso de amparo.

⁴⁴ T-925 de 2013

⁴⁵ T-172 de 2019

2.4.1.2. Inmediatez

Se sabe que la acción de tutela debe presentarse en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales, dado que su naturaleza es servir como un remedio de aplicación urgente que demanda una protección efectiva y actual de los derechos invocados.

La jurisprudencia ha desarrollado plurales criterios destinados a identificar si en un caso concreto se cumple este requisito. Se trata por ejemplo de: *“(i) la situación personal del peticionario, que puede hacer desproporcionada la exigencia de presentar la acción de tutela en un término breve; (ii) el momento en el que se produce la vulneración, ya que pueden existir casos de violación permanente de derechos fundamentales”*⁴⁶.

En este caso tales criterios en cita se encuentran colmados, lo que perfila la procedencia del mecanismo tuitivo, por lo que se pasa a exponer:

Si bien es cierto, la Resolución 0001 se emitió el 10 de marzo de 2020, no obstante ello, no es desconocido que las organizaciones demandantes, se encuentran distanciadas, por lo tanto, se hace más difícil llegar a una concertación o un diálogo en un tiempo corto, pues incluso la audiencia pública ambiental que debía surtirse en desarrollo de la modificación del MPA del PECIG, como se evidenció a lo largo del plenario, tuvo lugar los días 19 y 20 de diciembre de 2020, pero luego de varios intentos y ante trámites constitucionales alternos.

⁴⁶ T-091 de 2018.

De igual forma, el Despacho no puede desconocer que estas regiones cuentan con precarias tecnologías de información, lo cual es un obstáculo para la comunicación de las mismas. Por ende, se entiende como superado este requisito⁴⁷, máxime si en cuenta se tiene que la conculcación de las prerrogativas fundamentales se demandan como una constante y frente a actos futuros inminentes.

Por lo demás, no puede obviarse la situación de la parte actora. Él y las comunidades que representa hacen parte de plurales organizaciones esparcidas en todo el pacífico nariñense y pie de monte costero, que no es desconocido se encuentran alejadas entre sí y para cuyo acceso se debe acudir a rutas rivereñas y lanchas. Sabiendo eso, en la formulación de la demanda, no solamente para efectos de su suscripción, sino también para la exposición de los hechos, es palmario que han tratado de recurrir a un espacio de concertación y diálogo. No es secreto que en esa zona del país las tecnologías de la comunicación no se encuentran implementadas y desarrolladas como en otros sectores, lo que supone un obstáculo en la materialización de esos espacios de diálogo y lo que redunda en los tiempos en los que se presenta una acción. Entonces, se entiende como superado este presupuesto.

2.4.1.3. Subsidiariedad

⁴⁷ El análisis del denominado principio de inmediatez ha sido expresado en sentencias de la Corte Constitucional T- 001/92, C-543/92, SU-961/99, T-575/02, T-526/05, T-033/10, T-060/16, S.U.-427/16 y S.U. 115/18 en esta última se expresó “...La definición acerca de cuál es el término “razonable” que debe mediar entre la fecha de ocurrencia de lapresunta afectación de los derechos fundamentales y su cuestionamiento en sede de tutela no ha sido pacífica en la jurisprudencia. Por tal razón, de manera abstracta y previa, este solo puede catalogarse como prima facie, pues su valoración concreta está sujeta a las circunstancias específicas del caso, a las condiciones del tutelante (en especial a su situación concreta de vulnerabilidad), a los intereses jurídicos creados a favor de terceros por la actuación que se cuestiona y a la jurisprudencia constitucional en casos análogos”

Como regla general la acción de tutela puede ser ejercida siempre que no exista otro mecanismo ordinario dispuesto en el ordenamiento para la defensa de los derechos fundamentales, que de haberlo no sea idóneo ni eficaz atendidas las particulares condiciones de cada caso o si en presencia de un perjuicio irremediable pretende ser conjurado.

Comoquiera que en este caso se han plasmado diversas pretensiones, la residualidad de la acción de tutela se analizará para cada una de ellas, en los siguientes grupos, en correlación con los hechos y derechos que las sustentan. Con tal fin se dividirá el estudio en lo atinente a: (i) la garantía de 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; (ii) la suspensión de los efectos de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 emitida por la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior, a través de la cual se determinó que no procede la consulta previa con comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y rom, para la modificación del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea, localizado en jurisdicción de 14 departamentos y 104 municipios identificados según coordenadas del citado acto administrativo, 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, teniendo en consideración los parámetros de “afectación directa”, con miras a que se lleve a cabo un informe de las posibles afectaciones socioambientales y económicas; (iii) el cumplimiento del punto 4 del Acuerdo Final para la Paz, de forma que se privilegie la sustitución voluntaria de cultivos ilícitos sobre la

erradicación forzada, privilegiando los acuerdos de sustitución voluntaria suscritos con las comunidades tutelantes; (iv) La realización de un diseño cartográfico a escala de 1:25.000 unidades sobre las zonas que se pretenden asperjar por parte de la DIRAN, donde se grafique 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; (vi) ordenar a la Presidencia de la República, ceñirse a las decisiones emitidas por la Corte Constitucional en materia de aspersiones con glifosato, y que además, con el acopio de la Consejería Presidencial para la Estabilización y la Consolidación, se proceda a dar cumplimiento a los acuerdos de sustitución voluntaria suscritos con las comunidades del Pacífico Nariñense de manera integral y a contestar todas las solicitudes de vinculación al programa PNIS que se encuentran represadas, formulando un plan de cumplimiento de pagos, asistencia técnica y demás elementos constitutivos del PNIS.

En el presente asunto, encuentra la Sala que la parte demandante impetró acción de tutela en contra del Presidente de la República, Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, Dirección de Antinarcóticos de la Policía Nacional (DIRAN) y de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), por considerar que éstas han vulnerado los derechos fundamentales de consulta previa, consentimiento libre, previo e informado, salud, vida digna, mínimo vital, debido proceso y derecho a la paz.

La censura se perfila indicando que la Policía Nacional solicitó a la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior, que se pronunciara sobre la procedencia de consulta previa con comunidades étnicas para la modificación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos

Mediante Aspersión Aérea, localizada en jurisdicción de 14 departamentos y 104 de municipios.

Y que en respuesta de lo anterior, la mentada Dirección expidió la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020, a través de la cual se determinó que no procede la consulta previa con comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y rom, para la modificación del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante aspersión aérea, desconociendo a juicio de la parte actora, la normatividad y jurisprudencia que para ello debe tenerse en cuenta en procura de la protección de las máximas fundamentales de las comunidades que podrían verse afectadas con la implementación de ese tipo de políticas gubernamentales.

Ilustrado el escenario respecto del cual se ha requerido la intervención del Juez de tutela, compete entonces a esta Corporación verificar, en primera medida, si el mecanismo superior es procedente para los fines perseguidos en el escrito tutelar, pues solo de superar ese filtro, se pasará a analizar si existe o no vulneración de las prerrogativas incoadas.

Encontramos en primer lugar que la ejecución y operatividad del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato (PECIG) para 14 departamentos y 104 municipios, no debe mirarse de manera aislada en cada uno de sus avances o etapas como tampoco apartarse de la meta que en definitiva es una sola en torno a combatir el flagelo delincriminal relacionado con el narcotráfico, a través de una de las estrategias que se encuentra a cargo de nuestro Estado, que corresponde a la erradicación de los cultivos de uso ilícito, pues ello daría lugar a la interposición de un sin número de trámites tutelares, demandas ante lo contencioso

administrativo y por supuesto desgaste de las instituciones involucradas en todo el proceso, prueba de ello se evidencia en la acumulación aplicada al interior del trámite tutelar 2020-00051 del J2ACP, que en primera instancia se enfocó en la efectividad de la audiencia pública ambiental desarrollada como uno de los pasos para lograr la modificación del Plan de Manejo Ambiental (PMA), el trámite tutelar con radicado 2020-00302-01 también adelantado por esta Corporación relacionado con el plan de erradicación forzada terrestre y el caso que hoy ocupa nuestra atención.

Con una mirada en contexto del programa y su ejecución, encontramos que al menos dos de las pretensiones tutelares tienen estrecha relación con los Trámites Administrativos adelantados para la modificación del PMA, pero que hacen parte de las medidas que se están adoptando y que se seguirán impartiendo para ejecutar el Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea con el herbicida Glifosato (PECIG) para 14 departamentos y 104 municipios, encontrando entre esos municipios aquellos que formulan sus pretensiones tutelares, esto es San Andrés de Tumaco, Mosquera, Magüí Payán, Santa Bárbara, Roberto Payán, La Tola, El Charco, Francisco Pizarro, Olaya Herrera y Barbacoas que hacen parte del Núcleo 3 de los territorios objeto de intervención a través del PECIG.

Hacemos alusión a los puntos relacionados con la suspensión de los efectos de la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 emitida por la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior y la realización de un diseño cartográfico a escala de 1:25.000 unidades sobre las zonas que se pretenden asperjar por parte de la DIRAN. Las dos medidas tienen que ver con el proceso que se inició por parte de la ANLA, a partir del auto 12009, del 30 de diciembre de 2019, mediante el

cual se dio inicio al proceso administrativo para la modificación del PMA y que culminó con la Resolución No. 00694 del 14 de abril de 2021 de la misma entidad, encontrándose en curso el presente trámite tutelar y la medida de suspensión decretada mediante auto del 13 de abril de 2021 por parte de este despacho frente a la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020.

Todo el proceso adelantado por la ANLA, ha sido objeto de control por parte de la ciudadanía en general, la Procuraduría, organismos defensores de derechos humanos y las comunidades indígenas y afrodescendientes, abogando los tres primeros por la garantía de su derecho de participación y las últimas por la garantía de su derecho a la consulta previa.

Para nuestro caso nos enfocaremos en el último de los derechos pues el primero ya fue objeto de debate a través de la tutela con radicado 2020-00051 del J2ACP, aunque realizaremos algunas precisiones más adelante respecto a dicho trámite.

Y no cabe duda que conforme a la línea jurisprudencial que hemos invocado párrafos atrás que el único medio idóneo y eficaz para la protección del derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas y afrodescendientes, en punto del PECIG lo constituye la tutela, no solo por los fundamentos constitucionales que en dicha línea resultan claros sino además porque todas las actuaciones adelantadas en esta ocasión por la ANLA, independientemente de su rotulación como autos, actos administrativos, ya sean de carácter particular como algunos los clasifican o de carácter general como otros los califican, son medidas que afectan positiva o negativamente a las comunidades étnicas que tienen relación con el territorio que será objeto de intervención del PECIG.

Y hay una discusión clara en todo el debate, pues por un lado el Ministerio del interior - Dirección de Consulta Previa, posición a la cual se pliega la ANLA, considera que no hay coincidencia entre los territorios objeto del PECIG y aquellos sobre los cuales puedan ejercer derechos las comunidades étnicas, por lo cual se estima que no hay lugar a la consulta previa. Por su parte los accionantes REDPHANA, estiman que sí hay traslape.

Una discusión de este talante, en la que se encuentra de por medio definir si hay lugar o no a la garantía del derecho a la consulta previa no estaría a la espera de que se adelante un proceso ante lo contencioso administrativo y más cuando está en discusión si algunas de las medidas adoptadas o que se adopten se enmarcan en actos de trámite.

De esa manera y siguiendo los lineamientos jurisprudenciales y los fácticos a que se aluden en la demanda tutelar, la procedencia en los ítems ya mencionados resulta habilitada.

Ahora bien, en lo que respecta al punto relacionado con el los planes de erradicación forzada terrestre que tienen incidencia en el PNIS, se tiene que el derecho a consulta previa fue protegido mediante órdenes emitidas al interior del trámite tutelar 2020-00302-01, con fallo del 10 de mayo de 2021, con el que hay coincidencia en cuanto a objeto y causa, y que tuvo origen también en demanda interpuesta por la misma parte accionante REDPHANA, además de encontrarse involucradas por pasiva las entidades y autoridades que deben dar cumplimiento a la protección tutelar, salvo algunas que para el presente trámite debieron vincularse por la connotación de la estrategia de erradicación PECIG específicamente.

En esa medida resulta improcedente tocar nuevamente los puntos en dicho pronunciamiento estudiados, al considerar que hay cosa juzgada respecto a los planteamientos y pretensiones alusivas al menos en lo que se relaciona con el PNIS.

Ahora, en lo que se relaciona con el cumplimiento del punto 4 del Acuerdo Final para la Paz, el alcance de la sentencia de tutela de segunda instancia de 10 de mayo de 2021 proferida dentro del radicado 2020-00302-01, en cuya Sala de decisión hizo parte la suscrita Magistrada, que se centró como ya se dijo al PNIS, debe hacerse extensivo también a lo que corresponde al PECIG, sobre el cual se centrará el presente trámite tutelar pero en relación al derecho de consulta previa.

De esa manera, siguiendo entonces la línea demarcada por esta Corporación, en cuanto a la naturaleza del Acuerdo Final para la Paz, como fue interpelado por la Corte Constitucional en sentencias C-630 de 2017 y C-379 de 2016, dicho instrumento se inscribe en la categoría de decisión política, política pública o plan de acción que contiene una serie de compromisos entre las partes, se repite, comprendidos como una agenda política. Por ese carácter, la alta Corporación esbozó que dicho acuerdo carece de naturaleza normativa en sí misma considerada y que *“no puede entenderse como un conjunto de disposiciones jurídicas definidas, comprendidas estas como proyectos normativos específicos, que modifican directamente la Constitución o la ley, bien sea adicionándolas, derogando alguno de sus contenidos o reformándolos.”*⁴⁸

Correlato de eso en el Acuerdo Final mismo y en el Acto Legislativo 01 de 2017 se excluyó la posibilidad de que este

⁴⁸ C-630 de 2017.

ingresara automáticamente al bloque de constitucionalidad (sin perjuicio de que las normas de derecho internacional humanitario y de derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente, en las que se inscribe el Acuerdo, ya estuvieran reconocidas constitucionalmente) y al ordenamiento interno propiamente dicho.

Sin embargo, respecto de esto último se ponderó que la forma para que el Acuerdo haga parte del ordenamiento jurídico interno con valor normativo debe hacerse mediante la implementación de su contenido en normas jurídicas que pasen por los cauces legales para su producción y existencia. Ciertamente, para ese propósito *“deberán utilizarse los mecanismos previstos en la Constitución para la creación, modificación y derogatoria de normas jurídicas (...) Dicha lectura, a su vez, guarda plena correspondencia con lo consignado en el texto del Acuerdo Final suscrito el 24 de noviembre de 2016, que prevé, para la implementación normativa del mismo, que “[e]l acuerdo Final se incorporará conforme a las normas constitucionales”, y establece las prioridades para la implementación normativa”*.⁴⁹

Ahora, aunque el Acuerdo Final tiene ese carácter, no debe olvidarse que conforme el acto legislativo referido, todos los órganos, instituciones y autoridades del Estado, se encuentran comprometidos con su desarrollo e implementación de buena fe y, por tanto, cualquier desarrollo del mismo debe tener por objeto su cabal cumplimiento y guardar coherencia con sus contenidos, finalidades, espíritu y principios.

Ahora bien, con ocasión del punto 6 del Acuerdo “Implementación, verificación y refrendación” se concertó la creación de una Comisión de Seguimiento, Impulso y Verificación

⁴⁹ *Ibidem*.

a la Implementación del Acuerdo Final (CSIVI), integrada por tres representantes del Gobierno Nacional y de los exintegrantes de FARC-EP en proceso de reincorporación y cuya vigencia, según lo anunció la Presidencia de la República, fue prorrogada hasta enero de 2022⁵⁰. Entre sus objetivos se cuenta la resolución de diferencias, seguimiento a los componentes del Acuerdo y verificar su cumplimiento, entre otros.

Según los Decretos 1995 de 2016 y 1478 de 2017, cabe destacar que a dicha Comisión le corresponde: solicitar informes de seguimiento y ejecución sobre los distintos programas y proyectos que se ejecuten con recursos de cooperación internacional, en el marco de la implementación del Acuerdo Final; verificar y hacer seguimiento al cumplimiento de todos los componentes del Acuerdo Final, respetando lo establecido en el punto 6.4. sobre acompañamiento internacional, y sin perjuicio de las funciones del Mecanismo de Monitoreo y Verificación; organizar, para el ejercicio de sus funciones, comisiones temáticas y territoriales que permitan la participación ciudadana; mantener interlocución con la instancia de Alto Nivel de los Pueblos Étnicos y fomentar los mecanismos de participación y veeduría ciudadanas a través de la recolección y análisis de los informes y recomendaciones de las organizaciones de la sociedad civil y del sector privado para la implementación del Acuerdo Final, *“con el fin de evaluar y adoptar las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de lo acordado”*, entre otras.

Teniendo en mente esos conceptos, colige la Sala que, si lo perseguido es lograr el cumplimiento general del Acuerdo Final para la Paz en uno o varios de sus componentes, es irremisible que se acuda a los mecanismos para el cumplimiento que en ese

⁵⁰ <http://www.portalparalapaz.gov.co/publicaciones/1621/prorrogado-hasta-enero-de-2022--seguimiento-a-la-implementacion-del-acuerdo/>.

consenso pactaron las partes. Veamos que la discusión que la parte actora suscita es que de manera general y sistemática en el pacífico nariñense el punto 4 ha sido desacatado por el Gobierno Nacional como una práctica que se remite a la comprensión y tratamiento que respecto del problema de las drogas ilícitas tiene el ejecutivo central de turno a través de sus nuevas políticas. Ese debate debe darse en el marco que los instrumentos internos que el acuerdo previó y no a expensas de la acción de tutela.

Esto es así, porque la cuestión entraña discusiones sobre la política pública del país en esa materia, para lo cual y en un nivel tan genérico no es procedente la acción de tutela. Lo alegado hace necesario que se vinculen espacios de concertación y diálogo entre los distintos actores (las partes y la comunidad) que el recurso de amparo no los tiene, en los que con un debate amplio se pueda discernir si hay incumplimiento, a qué se debe, cómo opera ese incumplimiento en los distintos territorios y qué medidas esencialmente políticas pueden presentarse.

De allí se deriva la improcedencia de la acción de tutela para esos menesteres. A esto hay que añadir que, si el asunto se lo divisa desde la perspectiva del cumplimiento de las normas jurídicas que desarrollan el Acuerdo de Paz, como el Decreto Legislativo 896 de 2017 que crea el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito (PNIS), en el ordenamiento jurídico existe otro medio defensivo para tal fin. Se trata de la acción de cumplimiento, que está contemplada para que toda persona, las organizaciones sociales y las no gubernamentales, entre otros, puedan acudir ante la autoridad judicial definida en esta Ley para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos. Dicha acción está prevista de un trámite preferencial y debe fallarse en los 20

días siguientes a su admisión (artículo 13 de la Ley 393 de 1997), lo que supone un término de decisión más o menos célere.

2.4.2. Análisis de la Cosa Juzgada respecto de la pretensión para que se deje sin efectos la Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 del Ministerio del interior - Dirección de Consulta Previa

Como bien lo enunciaron varias de las entidades accionadas y vinculadas al presente trámite tutelar, la resolución en mención fue abordada ya sea expresa o tácitamente a través del radicado 2020-00051 del J2ACP en el que las decisiones de primera y segunda instancia se consolidan como un todo que debe orientar el cumplimiento de la protección tutelar que ahí se dispuso, y ello fue lo que en principio acogió este despacho para plantear que la problemática fuese abordada por la misma autoridad que ya había adelantado un pronunciamiento al respecto, a fin de seguir una misma línea interpretativa que pudiera evitar la resolución de una misma temática con decisiones contradictorias, como parte de la filosofía que se busca con el Decreto 1834 de 16 de septiembre de 2015.

Como es bien sabido la controversia fue definida por la Corte Constitucional mediante decisión del 22 de abril del año en curso, determinando que no se cumplía con la identidad de objeto, causa y sujeto pasivo que ameritara la aplicación del decreto Decreto 1834 de 16 de septiembre de 2015, y efectivamente, en lo avanzado del presente trámite se cuenta ahora con más elementos de juicio para establecer que efectivamente el panorama es más amplio que el que puede limitarse a uno de los actos administrativos que se deben emitir para llevar a cabo el plan de erradicación de cultivos ilícitos, que por supuesto no se limita ni detiene con la estrategia de utilizar el herbicida Glifosato ya sea

de manera terrestre o aérea, en lo que no se descartan tareas como la relacionada con la erradicación manual y voluntaria, o la erradicación forzada que ya fueron objeto de estudio en el trámite tutelar 2020-00302-01.

Con estos presupuestos, revisemos ahora, los antecedentes del radicado 2020-00051 del J2ACP.

En dicho trámite se adelantó la acumulación de las tutelas remitidas por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito, Juzgado Primero de Familia de esta ciudad y Juzgado Cincuenta y Tres Administrativo de Bogotá, Sección Segunda Oral, que en su orden fueron radicadas bajo los Nos. 2020-00074-00, 2020-00142-00 y 2020-00105-00

De las demandas acumuladas, la tramitada por el Juzgado 53 Administrativo de Bogotá, que corresponde al último de los radicados, tiene total coincidencia en cuanto al objeto, causa y algunas de las entidades accionadas con lo que debe resolverse en el presente asunto. La misma fue impetrada por el Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo- CAJAR, organizaciones de resguardos indígenas, asociaciones de campesinos, movimientos de defensa el medio ambiente, Rosa María Mateus Parra y otros, quienes acudieron a la acción de tutela para lograr la protección por la actuación de la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA y la Policía Nacional, por la eventual vulneración de sus derechos fundamentales al acceso a la información, la participación efectiva en la toma de decisiones ambientales con criterios de justicia ambiental, la consulta previa y el consentimiento previo, libre e informado, y el debido proceso.

En específico sobre los últimos derechos de consulta previa y consentimiento previo, libre e informado, se presentó una exposición fáctica muy clara a partir del punto 63 hasta 83 de la demanda, citándose la Resolución 001 de marzo de 2020 expedida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, la cual determinó que para la solicitud de modificación del PMA del PECIG, no era necesario realizar consultas previas con las comunidades étnicas.

Entre los hechos mencionados se adujo que el Ministerio del Interior vulneró el derecho a la consulta previa con la expedición de la Resolución 001 de marzo de 2020, bajo la excusa de la reserva de documentos sobre la defensa nacional y tomar una decisión unilateral que excluye a las comunidades afectadas y desconoce, directamente, su derecho a tener un proceso de consulta previa que están siendo vulnerados y amenazados por parte de dicha cartera, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) y la Policía Nacional dentro del procedimiento administrativo iniciado para la modificación del Plan de Manejo Ambiental con el que se busca retomar las aspersiones aéreas con Glifosato en los territorios de 104 municipios distribuidos en 14 departamentos el país.

Entre las pretensiones, se requirió se deje sin efectos la mentada Resolución N°. 0001 de marzo de 2020 expedida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior.

De tal manera que se pidió convocar por pasiva no solo a dicha autoridad sino además a la ANLA y Policía Nacional

Luego de agotado el trámite de rigor el Juez tutelar, emitió sentencia el 27 de mayo de 2020, en ella se hizo alusión en la parte fáctica a la actuación del Ministerio del Interior que según los

demandantes habría desconocido el derecho a la Consulta Previa y al Consentimiento Libre, Previo e Informado de las comunidades étnicas, raizales, indígenas y demás titulares de estos dos derechos al publicar la Resolución 0001 de marzo de 2020, expedida por la Dirección de Consulta Previa. Se enunció también lo correspondiente a la pretensión mediante la cual se buscaba que la mencionada resolución no surtiera efectos.

Sin embargo, al hacer el análisis de fondo se trató de manera indistinta los derechos de participación que estarían representados por la audiencia pública cuya convocatoria estaba en curso y el de consulta previa para comunidades étnicas, inclusive se invocó como precedente jurisprudencial varias de las decisiones de la Corte Constitucional relativas al último de los derechos invocados, entre ellas la T 236 de 2017, sin embargo al emitir las órdenes tutelares, se dejó de lado lo concerniente a la pretensión que se centraba en el desconocimiento por parte del Ministerio del Interior del derecho a la consulta previa al punto que en el numeral segundo de la parte resolutive se excluía de las entidades obligadas a cumplir la protección tutelar.

Como la anterior sentencia fue objeto de impugnación el Tribunal Contencioso Administrativo, con acierto mediante sentencia del 10 de julio de 2020, modificó y corrigió varios de los yerros en los que incurrió la primera instancia, pues se tuvo en cuenta la demanda del trámite acumulado 2020-00105 del Juzgado Cincuenta y Tres Administrativo de Bogotá, así como los hechos y pretensiones respecto del derecho a la consulta previa y no solamente lo relacionado con la audiencia pública convocada por la ANLA y al final se ordenó la protección de los dos derechos enfocados hacia todo el proceso relacionado con el PECIG, en lo que lógicamente se deben tener en cuenta todas las medidas legislativas y administrativas que se adelanten con ocasión al

mismo. Se corrigió igualmente lo relacionado con la desvinculación de las autoridades que estarían obligadas a garantizar el derecho a la consulta previa que habrían sido excluidas por el a quo.

Sin embargo, la presentación formal que se dio a la argumentación, daría lugar a algunas interpretaciones restrictivas de la protección tutelar, como ocurrió con el análisis adelantado por la primera instancia al resolver el incidente de desacato, que fue definido el 19 de octubre de 2019, y que entendió que ampliación de la protección del derecho a la consulta previa que se había dado en segunda instancia, estaba condicionada, a que se dieran “*eventualmente*” las circunstancias que dieran lugar al ejercicio de este derecho.

Ahora bien, al margen de que esta Corporación comparta o no el análisis adelantado en el trámite que se acaba de reseñar, o que no haya coincidencia por ejemplo en lo relativo a la procedencia o improcedencia frente a dejar sin efectos las resoluciones emitidas en el proceso de modificación del PMA, lo cierto es que para el momento procesal actual, se debe avanzar en un nuevo examen, puesto que no solamente desaparece la identidad de sujeto pasivo inicial, dada la vinculación al presente trámite de otras entidades diferentes a las demandadas, sino que además se han adicionado nuevos temas objeto de debate.

En cuanto a lo primero, se encuentran vinculadas entre otras las siguientes autoridades y entidades que pueden o deben participar en la ejecución del PECIG, así: CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LA ESTABILIZACIÓN Y LA CONSOLIDACIÓN, MINISTERIO DE DEFENSA, EJÉRCITO NACIONAL PROCURADURÍA REGIONAL NARIÑO DIRECCIÓN DE ASUNTOS PARA COMUNIDADES NEGRAS,

AFROCOLOMBIANAS, RAIZALES Y PALENQUERAS y AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS (ANT). En cuanto a lo segundo se incluyen ahora conforme a la ampliación de la demanda tutelar lo relacionado con la aplicación del artículo 2.2.2.7.2.1 del Decreto 380 de abril 12 de 2021 y la resolución No. 00694 del 14 de abril de 2021 emitida por la ANLA mediante la cual modifica el PMA.

En esa medida, no resulta procedente declarar que ha operado el fenómeno de cosa juzgada frente a la pretensión centrada en la Resolución 0001 de marzo de 2020, expedida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior.

2.4.3. Derecho a consulta previa

Evacuados los anteriores puntos, se pasa a resolver de fondo los requerimientos enfocados a la protección del derecho a la consulta previa con ocasión del PECIG, ya que se excluyeron según lo explicado los temas relacionados con el PNIS y el cumplimiento del Acuerdo de Paz.

Por otra parte se alude exclusivamente al derecho a consulta previa y no el de consentimiento, en atención al precedente horizontal de esta Corporación en el trámite con radicado 2020-00302, con ocasión del PNIS, ya que en los niveles o enfoques de los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes, para adelantar un diálogo intercultural respecto de las medidas legislativas y administrativas que los afecten, el de la consulta previa es el que más se ajusta al contexto que corresponde a la ejecución de los programas dirigidos a la eliminación de los cultivos de uso ilícito conforme a las etapas por el momento adelantadas. Nos permitimos entonces retomar el análisis expuesto al respecto:

“En este asunto se ordenará la realización de una consulta previa conforme al nivel intermedio de intensidad, esto es, aquella que protege la participación activa y efectiva de las comunidades étnicas, sin que ello cobije el tercer nivel referido al consentimiento previo, libre e informado. Como sustrato de esa disposición, se consignó ya que la afectación es directa, sin embargo, dado que es necesario que se conozcan con suprema especificidad las afectaciones concretas en las comunidades que puede traer los operativos de erradicación forzada, lo que deberá dilucidar precisamente en el espacio que proporcione la consulta previa, será allí producto de las exposiciones y los diálogos que se susciten que las partes deberán identificar las afectaciones concretas y su intensidad, en aras de que allí se pueda decantar el grado de vinculatoriedad de las posiciones que asuman las distintas colectividades. En adición, no puede dejar de considerarse que del otro lado de la moneda la existencia de cultivos ilícitos envuelve un interés general de la sociedad, que es la lucha contra el narcotráfico como un deber al cual está atada la institucionalidad y la sociedad que no puede ser suprimido o impedido. Ese espacio, en respeto de los derechos de las colectividades étnicas, requiere ser conservado y preservado, y por ello no puede la Colegiatura auspiciar que a expensas de una consulta previa esas competencias de las autoridades en el tratamiento del narcotráfico sean abolidas. Es así que el juez de tutela no puede en dicha materia imponer en este mismo momento como si se tratase de un poder de veto de las colectividades el tercer nivel de protección mencionado”.

Dicho lo anterior y a fin de avanzar en el *sub examine*, inicialmente, es importante exponer el contexto fáctico o antecedentes del PECIG, el cual en su componente más amplio se puede consultar en la sentencia T 236 de 2017 que con ocasión a la afectación directa de las Comunidades étnicas del municipio de Nóvita – Chocó al haberse aplicado en sus territorios una sustancia tóxica, como lo es el herbicida basado en glifosato, se tuteló el derecho a la consulta previa de esas comunidades, y se emitieron órdenes que se han tenido en cuenta por el Ministerio del Interior y por la ANLA en la fundamentación jurídica de sus actuaciones más no en cuanto a sus alcances como más adelante se explicará.

Así, en medio de la ejecución del PECIG, se han adelantado varias acciones, entre ellas se retoma el proceso que fue suspendido, con ocasión del fallo tutelar anterior, especialmente

por la ANLA, al expedir el Auto 12009 del 30 de diciembre de 2019, acto con el cual se dio inicio al procedimiento administrativo para la modificación del Plan de Manejo Ambiental del “Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante la Aspersión Aérea con el herbicida Glifosato – PECIG”. Dicho programa se encuentra a cargo de la Policía Nacional y busca retomar las aspersiones aéreas en los territorios de 104 municipios, distribuidos en 14 departamentos del país.

Para el año 2020, en medio del confinamiento y cuarentena nacional a raíz del Covid-19, la ANLA fue requerida a través de diferentes entidades sin ánimo de lucro defensoras de derechos humanos y ciudadanos interesados en el PECIG, para que se garantizara su derecho de participación a través de una Audiencia Pública Ambiental, para lo cual se adelantó la convocatoria correspondiente, trámite que fue ampliamente analizado en el trámite tutelar 2020-00051 del J2ACP y que finalizó con una audiencia efectuada los días 19 y 20 de diciembre de 2020.

En aquel trámite tutelar la REDPHANA requirió para que se suspendiera la audiencia pública en mención, lo cual no surtió ningún efecto, dando lugar a que dicha organización acudiera al trámite tutelar para requerir que no se continuara con el procedimiento administrativo a cargo del ANLA para modificar el PMA, demanda que fuera asignada a este despacho, y que fuera admitida con auto del 13 de enero de 2021, mediante el cual se ordenó como medida preventiva de protección la suspensión de los efectos de la Resolución 0001 de marzo de 2020, expedida por la Dirección de Consulta Previa.

Dicha resolución según los demandantes desconoce de plano el derecho a la consulta previa de las comunidades representadas por la REDPHANA ya que como bien se aduce en la

demanda tutelar impetrada por dicha organización, únicamente se tuvo en cuenta la información entregada por la DIRAN, y se excluyen aquellas zonas que aún sin contar con titulación a favor de comunidades indígenas y afrodescendientes, se verían afectadas por la ejecución del PECIG y que es precisamente lo que se pretende revisar a través el presente trámite tutelar para que la ANLA garantice el derecho a consulta previa de esas comunidades.

Ahora bien, la Sala encuentra que entre las normas a aplicar para el PECIG, se encuentra el Decreto 1069 de 2015, adicionado por el Dcto 380 de 2021, en especial este último que en su artículo 2.2.2.7.2.1, hace referencia al derecho a la consulta previa que puede verse involucrado al adelantarse actividades de destrucción de cultivos de uso ilícito. Específicamente su párrafo enuncia: *“Cuando la ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea sea susceptible de afectar directamente a comunidades étnicas, debe adelantarse el proceso de consulta previa en los términos establecidos en el Convenio 169 de la OIT, adoptado por el Estado colombiano mediante la Ley 21 de 1991, Y las normas reglamentarias sobre la materia”*.

Sin embargo, el Decreto 380 de abril 12 de 2021, además de adicionar el Decreto 1069 de 2015, introdujo una limitación para el ejercicio del derecho a la consulta previa ya que para el trámite que le corresponde a la ANLA, que requiere de un concepto previo ambiental, estipuló en su artículo 2.2.2.7.2.3, que *“el momento procesal oportuno para allegar el requisito de acto administrativo de determinación de procedencia y oportunidad de dicho mecanismo consultivo será la radicación del Plan de Manejo Ambiental Específico respectivo”*.

Y precisamente este último apartado fue al que acudió la ANLA para desatender la orden tutelar de suspensión de los efectos de la Resolución 0001 de marzo de 2020, y continuó con su actuación hasta emitir la Resolución 00694 de 2021, considerando que si acaso se determinara que hay lugar a la garantía del derecho a consulta previa de comunidades étnicas, no sería necesario su ejercicio al adelantar la modificación general del PMA sino al momento de los planes específicos, que vienen a establecerse entonces conforme a los núcleos objeto de intervención del PECIG.

Con este nuevo panorama, debe la Sala revisar si las actuaciones adelantadas por las autoridades y entidades accionadas y vinculadas, con ocasión al PECIG, han vulnerado el derecho fundamental a la consulta previa de las comunidades indígenas y afrodescendientes representadas por la REDPHANA.

Al respecto debemos decir que son varios ejes los que se deben trabajar para cumplir con las metas de nuestro Estado en la lucha contra el narcotráfico y en específico en relación a la erradicación de cultivos de uso ilícito, entre ellos los que tienen que ver con los derechos a la salud, a la vida digna y al medio ambiente sano de todas las personas, en lo cual como ya se advirtió en otro apartado, se debe atender la integralidad del proceso, pues de lo contrario las dificultades se presentarán en cada paso que se adelante, lo que va en contravía de una planificación que evite desgaste de tiempo y recursos humanos, tecnológicos y económicos, entre otros.

En ese proceso, ya había advertido la Corte Constitucional, en especial en la sentencia T 236 de 2017, se debe propender por aplicar las medidas que impliquen menos riesgos y que sean menos invasivas de los derechos de las comunidades que puedan

verse afectadas en aras de garantizar el interés general, por lo cual resulta que el PECIG, siendo apenas una de las estrategias del programa de sustitución de cultivos, ante el cual existen otras alternativas como el de erradicación manual, siendo el PECIG la estrategia de mayor riesgo o que representa mayor invasión por las posibles y probables afectaciones a los derechos a la salud y medio ambiente, la protección de los derechos alegados debe extremarse.

En este caso, se encuentran dos grupos poblacionales generales que pueden afectarse positiva o negativamente con el PECIG, una la que corresponde a la cultura mayoritaria y el sector campesino y otra la minoritaria representada por las comunidades Indígenas y Afrodescendientes.

Los derechos de los dos grupos, frente a medidas como el PECIG, se garantizan entre otros mecanismos a través de la participación y de consulta previa, o inclusive el de consentimiento previo, libre e informado, de tal manera que la ANLA, debía adelantar su procedimiento con pleno respeto de ambos mecanismos, tanto el de participación para la ciudadanía en general como el último para las comunidades minoritarias.

El derecho de participación se garantizó a través de la audiencia pública y reuniones informativas que precisamente fueron objeto de debate a través de la demanda tutelar del Juzgado 2º Administrativo de Pasto, pero se desconoció totalmente el de consulta previa. Y se advierte que, de no ser por la intervención permanente de la ciudadanía e instituciones encargadas de la defensa de este tipo de derechos, así como de la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios ni siquiera el de participación hubiese obtenido garantías.

Ahora bien, independientemente de que la audiencia pública no se hubiese manejado bajo una logística más efectiva, a través de la división de ejes temáticos, o mesas de trabajo por regiones que hubiesen permitido una participación más directa, se trató de un trabajo importante en medio de las restricciones derivadas de las medidas sanitarias y las limitaciones tecnológicas, que implican que así no se esté de acuerdo con el estudio, se tuvieran en cuenta al menos las intervenciones que sí se lograron adelantar, a través de la Resolución No. 00694 del 14 de abril de 2021.

No ocurrió así con los derechos fundamentales de consulta previa, consentimiento libre, previo e informado.

Ahora bien, como ya se explicó con anterioridad, son dos las posiciones que se involucran ante esta problemática, la del Ministerio del Interior y la ANLA, al considerar que no se requiere tal garantía porque no hay coincidencia entre las zonas de intervención y aquellas sobre las que ostenten derechos las comunidades minoritarias, y la postura contraria que alega que existe traslape, es decir coincidencia y por lo mismo, se exige la garantía de los derechos fundamentales de consulta previa, consentimiento libre, previo e informado.

Aquí se acude a unos de los criterios generales a que alude la Corte Constitucional en la sentencia T 063 de 2019, para el análisis del problema, como el principio de buena fe, que se debe asegurar una participación activa y efectiva de los pueblos interesados y que el proceso implica una comunicación entre iguales.

Al amparo del principio de buena fe, atenderemos que la información brindada por la organización REDPHANA así como varias de las pruebas aportadas por la misma y las que se remitieron a través del expediente 2020-00051, ostentan una base fáctica que debe atenderse como parte de una realidad que no se debe desconocer por parte de la institucionalidad incluyendo al juez constitucional de tutela.

Lo contrario sería desconocer la presencia de comunidades minoritarias, indígenas y especialmente afrodescendientes con asentamiento ancestral en zonas de los departamentos del Chocó, Cauca y Nariño a lo largo de la zona costera Pacífica, y que a pesar de su notorio retraso histórico a nivel económico y de infraestructura y demás, que ubican a sus habitantes en zonas alejadas y sin posibilidades de una lucha conjunta, no significa que sus derechos sean vulnerados por la falta de titulación o el registro legal o formal que los visibilicen ante la cultura mayoritaria.

Por otra parte, en algunas de las intervenciones que se pliegan a considerar que no hay lugar a la consulta previa, especialmente la de la DIRAN, se centran en un concepto restringido de territorio que se limita a la concepción mayoritaria que tiene en cuenta los asentamientos poblacionales o de presencia de habitantes en una zona determinada.

Por lo anterior vale la pena recordar aquello en lo que la Corte Constitucional ha enfatizado ⁵¹, cuando explica 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.

⁵¹ T- 235 de 2011

En la sentencia SU 123 de 2018, que se ha tomado como referente obligado en varias de las actuaciones administrativas y judiciales a lo largo del proceso, se explica cómo se relacionan los conceptos de afectación directa y territorio. Y se enuncia:

“8.1. El territorio se encuentra vinculado al concepto de afectación directa y en consecuencia a la aplicación de la consulta previa. No existe duda ni disputa sobre la regla precisada. La dificultad de aplicación es porque la noción de territorio étnico va más allá de un espacio físico formalmente demarcado, como un resguardo, y se vincula a elementos culturales, ancestrales así como espirituales (artículo 14 Convenio 169 OIT).

8.2. Desde la Asamblea Nacional Constituyente se reconoció que el territorio y las comunidades indígenas poseen una relación simbiótica⁵², esencial y constitutiva, que no puede ser equiparada a la que se deriva de la titularidad del derecho de propiedad clásico. Esa dimensión cultural del territorio se replica en el sistema regional de protección de derechos humanos.

8.3. En múltiples decisiones, la Corte IDH advirtió que en relación con los pueblos indígenas debe superarse el concepto físico de propiedad del derecho civil clásico. Por ejemplo, en los casos de las comunidades Mayagna (Sumo) Awás Tingni vs. Nicaragua⁵³, Yakyé Axa vs. Paraguay⁵⁴, Sawhoyamaxa vs. Paraguay⁵⁵, Xákmok Kásek vs. Paraguay⁵⁶, Moiwana vs. Surinam⁵⁷, Saramaka vs Surinam⁵⁸, Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador⁵⁹, Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros vs. Honduras⁶⁰ así como Kaliña y Lokono vs Surinam⁶¹, se subrayó el vínculo que tiene la tierra con la cultura, la espiritualidad, la integridad de la colectividad, la

⁵² Asamblea Nacional Constituyente. Gaceta Constitucional N° 40.

⁵³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001.

⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 17 de junio de 2005 (fondo, reparaciones y costas) Caso Comunidad indígena Yakyé Axa Vs. Paraguay.

⁵⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 29 de marzo de 2006 (fondo, reparaciones y costas) Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay.

⁵⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 24 de agosto de 2010 (fondo, reparaciones y costas) Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay.

⁵⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 15 de junio de 2005 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas) Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname.

⁵⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam Sentencia del 28 de noviembre de 2007 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

⁵⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos Pueblo Indígena Kichwa De Sarayaku Vs. Ecuador Sentencia De 27 De Junio De 2012 (Fondo y Reparaciones).

⁶⁰ Corte Interamericana de Derechos Humanos Pueblo Indígena Garífuna Triunfo de la Cruz y sus Miembros Vs. Honduras, Sentencia de 8 de octubre de 2015 (Fondo y Reparaciones).

⁶¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam, Sentencia de 25 de Noviembre de 2015.

supervivencia económica y la preservación de su ethos para las generaciones futuras. Así “el territorio tradicional de la [sociedad indígena o tribal abarca] aldeas, zonas de caza, pesca, lugares de entierro, fuentes de plantas medicinales y puntos relevantes en su historia⁶². También se indicó que dentro de los derechos de propiedad se comprende el uso y goce de los recursos naturales en sus territorios⁶³.

8.4. De manera que, conforme a la jurisprudencia de la Corte IDH, que la Corte Constitucional comparte integralmente, la titularidad de ese derecho surge de la ocupación de un espacio determinado por parte de la minoría étnica y no de la formalización del derecho de propiedad que reconoce la administración, verbigracia un registro⁶⁴. La posesión tradicional reemplaza el título que otorga el Estado⁶⁵. La visión cultural de posesión y ocupación de tierras no corresponde con el concepto occidental de propiedad, pues tiene una significación colectiva y cultural, que merece ser salvaguardada, de conformidad con el artículo 21 de la Convención Americana⁶⁶.

El Tribunal internacional ha indicado entonces que la relación de los pueblos indígenas con el territorio debe analizarse en cada caso particular y dependiendo de los siguientes criterios⁶⁷: i) las características de la comunidad así como de las circunstancias en que ésta se encuentra; y ii) la posibilidad de que el grupo mantenga el vínculo con la tierra. El nexo puede expresarse con la presencia tradicional del pueblo, los lazos espirituales o ceremoniales, los asentamientos, los cultivos ocasionales, el uso de recursos naturales ligados a su costumbre y las formas tradicionales de subsistencia, por ejemplo la caza, la pesca, la relación estacional o nómada con las tierras⁶⁸. Ello se acompaña con la verificación de que la comunidad tuvo la opción de realizar sus prácticas sociales y culturales, de manera que no existían barreras de acceso⁶⁹.” (negritas fuera de texto).

⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 24 de agosto de 2010 (fondo, reparaciones y costas) Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay. Párr 94-95.

⁶³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, Sentencia de 12 de Agosto de 2008 (Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones Y Costas)”. Ver párr 54 y 119.

⁶⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 15 de junio de 2005 (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas) Caso de la Comunidad Moiwana Vs. Suriname, párr. 131.

⁶⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam, Sentencia de 25 de Noviembre de 2015, párr. 131.

⁶⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 24 de agosto de 2010 (fondo, reparaciones y costas) Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay. Párr 87.

⁶⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam, Sentencia de 25 de Noviembre de 2015, párr. 151

⁶⁸ Ver sentencias de fondo y reparaciones de los casos de las Comunidades Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, párr. 154, Xkamok Kasek Vs. Paraguay, párr. 113 y Sarayaku Vs Ecuador, párr. 148.

⁶⁹ Ver Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay, párr. 132, Caso Xákmok Kásek Vs. Paraguay, párr. 113, Sarayaku Vs Ecuador, párr. 148 y Kaliña y Lokono Vs Surinam, párr. 133.

En este segmento, vale la pena aclarar que la protección de los derechos de las comunidades étnicas, no significa desconocer la relevancia y trascendencia que en el contexto internacional implica la lucha contra el narcotráfico que se ha visto impotente para rendir resultados efectivos en la comercialización y el consumo, mirando como una alternativa acudir al ataque directo al primer renglón de la cadena delictiva que tiene que ver con la producción realizada en los territorios conocidos como proveedores del producto ilícito.

Pero si se debe tener en cuenta que en el contexto histórico, desafortunadamente dichos territorios pueden coincidir con aquellos que no han contado con una presencia institucional, tanto por sus condiciones físicas agrestes como las que caracterizan a nuestra zona pacífica, como por la comunidades que los ocupan que en parte corresponden a minorías étnicas y culturales, que no cuentan con los medios a veces personales, a veces económicos y ahora ante la crisis derivada de la pandemia por el Covid – 19, tecnológicos para ejercer sus derechos.

Y no se trata de una simple conjetura, referirnos a tal coincidencia cuando la Resolución N° 00694 del 14 de abril de 2021, de la ANLA, en su punto 2 referente a la modificación del Plan de Manejo Ambiental y citando las estadísticas reveladas por el Gobierno Nacional, frente al incremento de los cultivos ilícitos, hace la siguiente referencia:

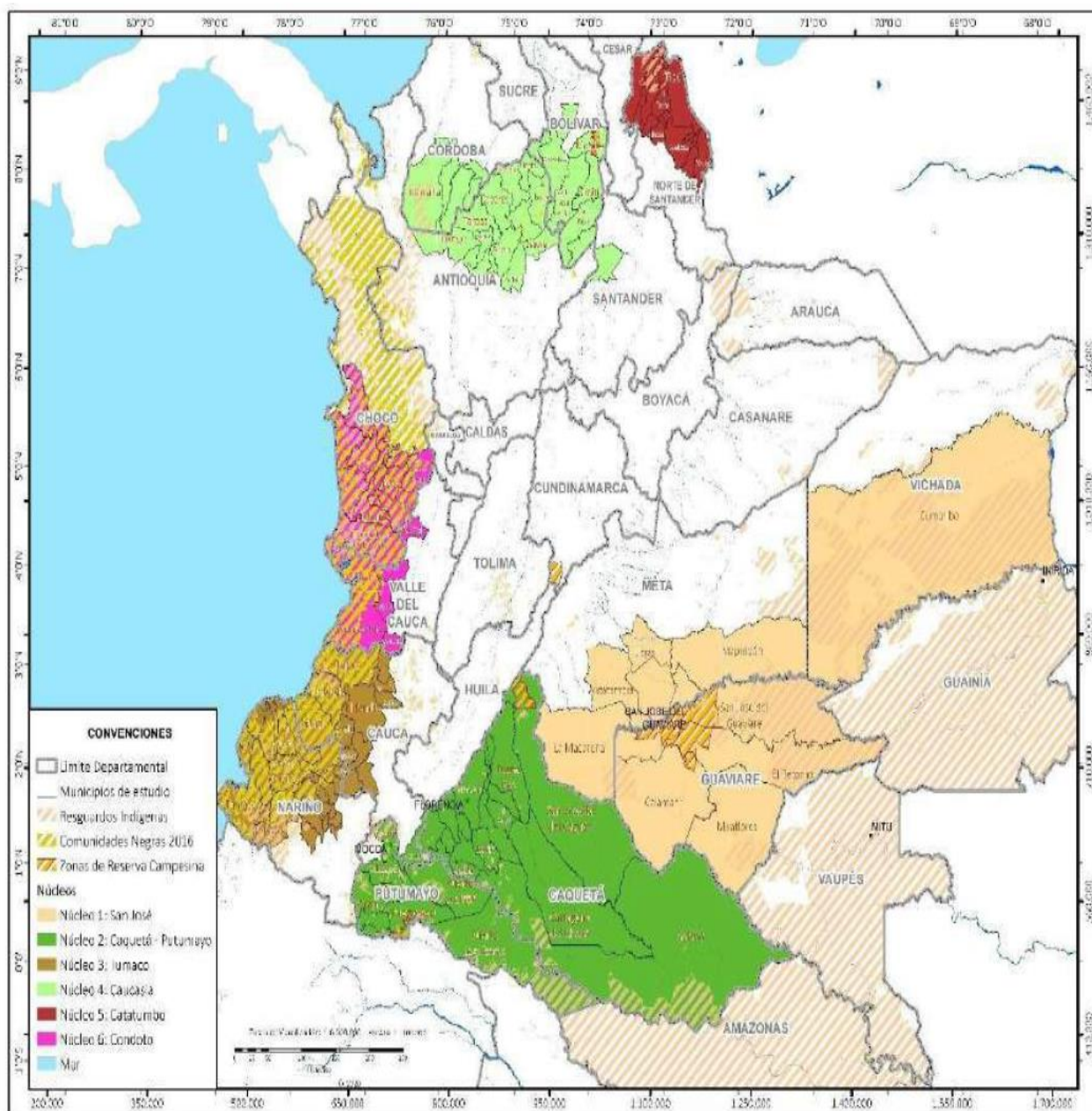
“De 22 departamentos afectados por cultivo ilícitos en el año 2018, el 99,9% de esos cultivos se ubicaron en 14 departamentos: Nariño (41.903 ha, 25%), Norte de Santander (33.598 ha, 20%), Putumayo (26.408 ha, 16%), Cauca (17.117 ha, 10%), Antioquia (13.403 ha, 8%), Caquetá (11.762 ha, 7%), Bolívar (8.614 ha, 5%), Córdoba (4.636 ha, 3%), Guaviare (4.340 ha, 2%), Meta (2.945 ha, 2%), Chocó (2.151 ha, 1%), Valle del Cauca (1.271 ha, 0,8%), Vichada (550 ha, 0,3%) y Amazonas (122ha 0,1%)”

Nótese como Nariño es el de mayor afectación, una cuarta parte de los cultivos ilícitos de Colombia estarían asentados en este territorio, y según los cartogramas presentados por el DIRAN, prácticamente son muy pocas las zonas que se excluyen de la acción y en su mayoría corresponde a la zona pacífica, donde residen comunidades afrodescendientes, como así se da cuenta en la demanda tutelar, lo que implica que la incidencia de las acciones tendientes a utilizar glifosato en el mediano y largo plazo, sería mayor en Nariño que en los otros departamentos, sin establecer por supuesto si las consecuencias serían positivas o negativas.

Mírese también el punto punto 72 de la demanda que se acumulara al trámite 2020-00051 del J2ACP, inicialmente adelantado por el Juzgado 53 Administrativo de Bogotá, se indica claramente que un alto porcentaje de las zonas a asperjar se traslapa con comunidades indígenas y afrodescendientes, y aunque en todos los núcleos de operación del PECIG hay traslapes, los de Condoto y Tumaco tienen un traslape en más del 80% con comunidades afrodescendientes; y con pueblos indígenas en los núcleos de Caquetá-Putumayo, San José y Condoto.

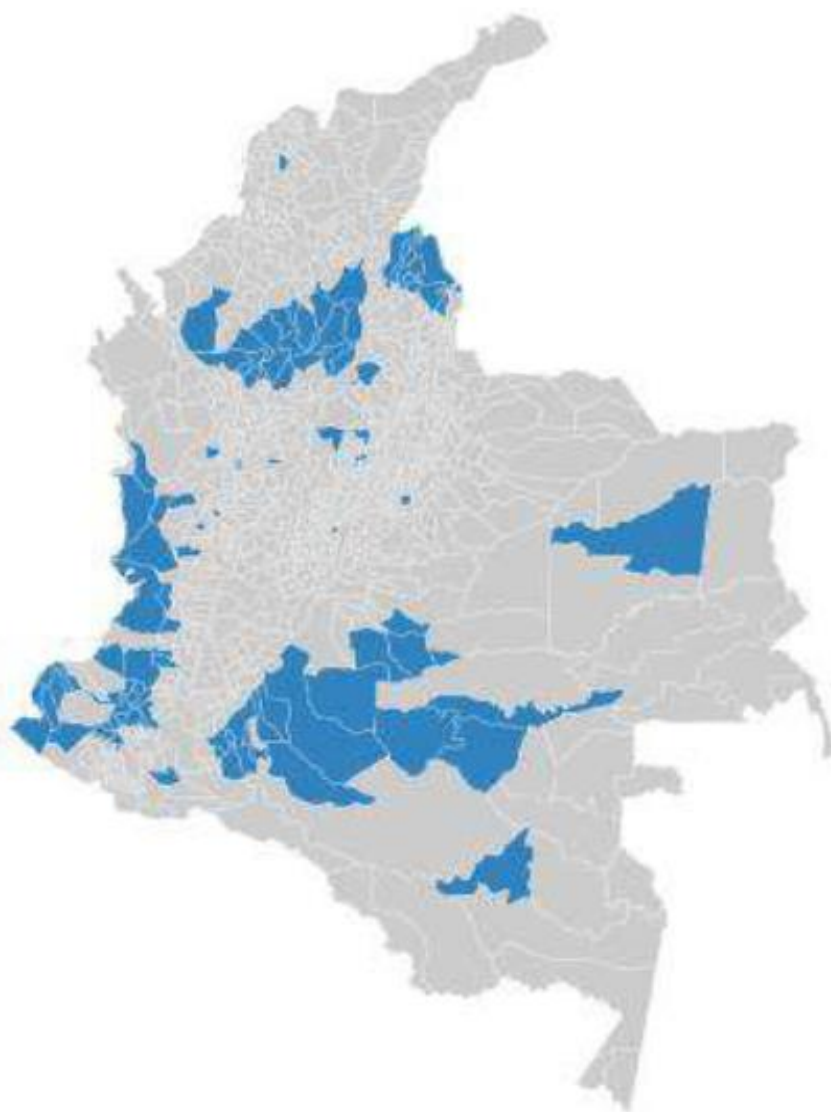
Para mayor claridad nos ilustran con los siguientes mapas del escenario descrito.

Mapa traslape núcleos de operación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea con Glifosato (PECIG) con territorios indígenas, afro y campesinos



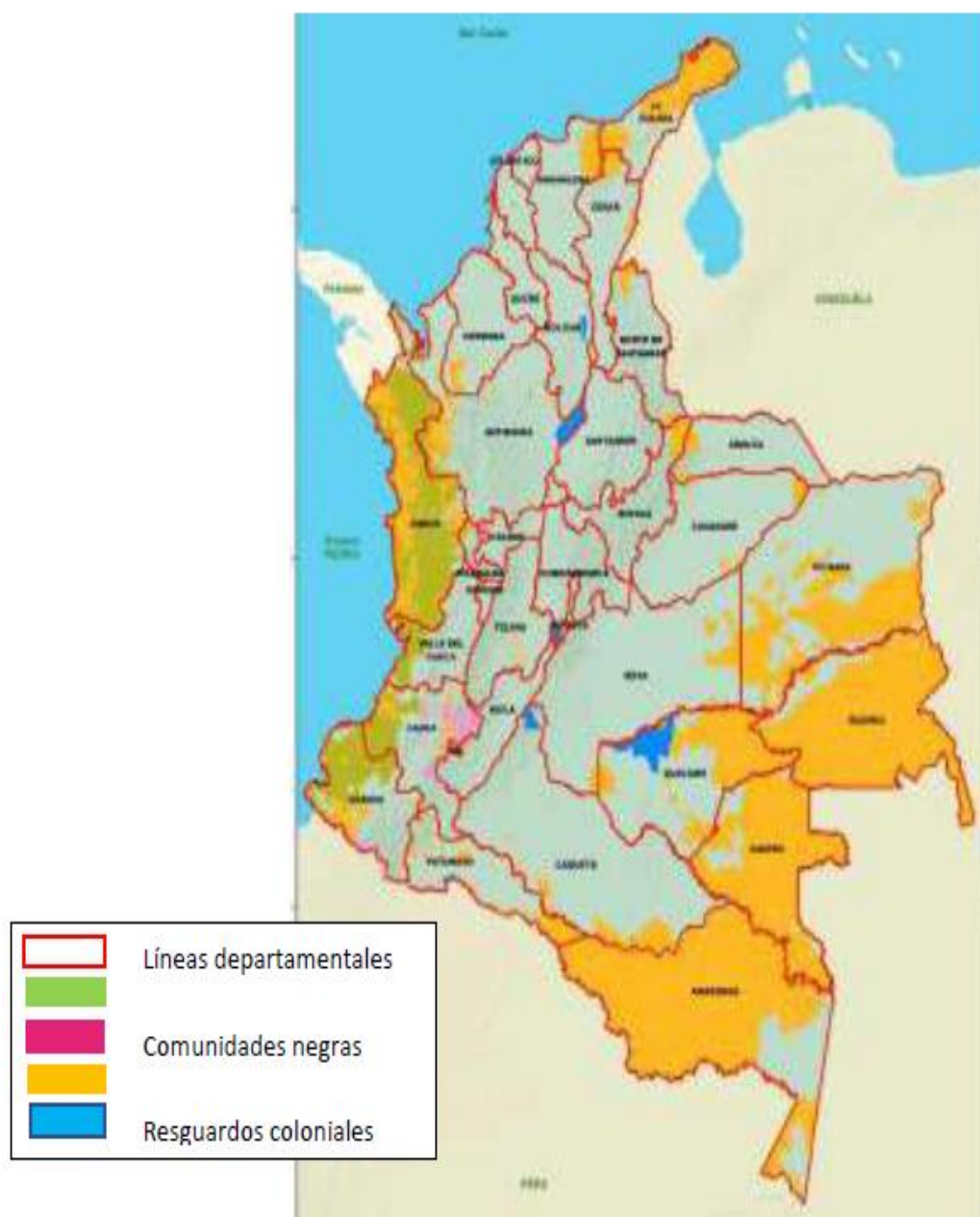
Elaboración propia con base información del Instituto Geográfico Agustín Codazzi - IGAC.

Municipios de intervención de PECIG



Mapa: Municipios de operación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea con Glifosato (PECIG). Elaboración propia con información de la ANLA. Recuperada de: <http://www.anla.gov.co/proyectos-anla/proyectos-de-interes-en-evaluacion-pecig>

Territorios colectivos



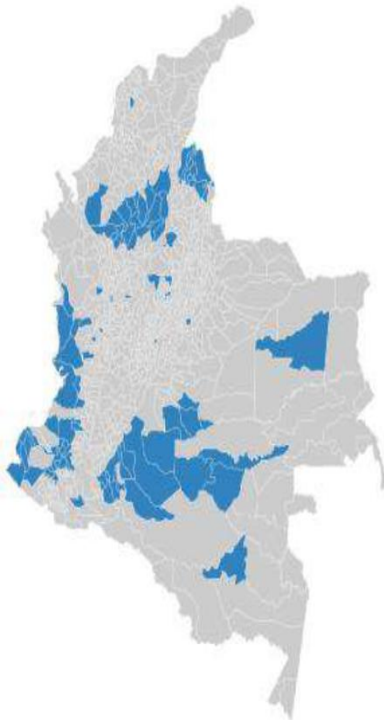
Mapa: Localización de territorios colectivos y zonas de reserva campesina (ZRC) en Colombia.

Fuentes: Cifor, Sistemas de Información Geográfica del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Instituto de Estudios Interculturales

(Pontificia Universidad Javeriana - Cali) y OTEC (Pontificia Universidad Javeriana -Bogotá). Compilado por Elías Helo. Recuperado en:

https://www.cifor.org/publications/pdf_files/infobrief/6704-infobrief.pdf

Municipios de intervención de PECIG



Territorios colectivos



Mapa: Municipios de operación del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante Aspersión Aérea con Glifosato (PECIG). Elaboración propia con información de la ANLA. Recuperada de: <http://www.anla.gov.co/proyectos-anla/proyectos-de-interes-en-evaluacion-pecig>

Mapa: Localización de territorios colectivos y zonas de reserva campesina (ZRC) en Colombia.

Fuentes: Cifor, Sistemas de Información Geográfica del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, Instituto de Estudios Interculturales (Pontificia Universidad Javeriana - Cali) y OTEC (Pontificia Universidad Javeriana - Bogotá). Compilado por Elías Helo. Recuperado en: https://www.cifor.org/publications/pdf_files/infobrief/6704-infobrief.pdf

Observada esta información, se comprende con mayor facilidad que el concepto de territorio no se restringe al tradicional demarcado por fronteras físicas, por lo que vale la pena retomar otras de las enseñanzas que al respecto nos brinda la Corte en la sentencia SU 123 de 2018 en relación con el tema y que alude a otra de las dificultades que se encuentra el entendimiento de la cultura mayoritaria sobre el concepto de territorio:

“12.6. La segunda dificultad consiste en que dicha certificación tiene como objetivo establecer si en el área de interés del proyecto, obra o actividad que pretende desarrollar una empresa, se registra o no la presencia de una comunidad étnica sobre la cual se debería garantizarse el derecho fundamental a la consulta previa. De acuerdo con el artículo 3^o del Decreto 1320

⁷⁰ “ARTÍCULO 3o. IDENTIFICACIÓN DE COMUNIDADES INDÍGENAS Y NEGRAS. Cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda realizar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y

de 1998⁷¹, le corresponde al Ministerio del Interior –Dirección de Consulta Previa– adelantar el procedimiento de verificación de la presencia de las comunidades indígenas y afro-descendientes en “**el área de influencia directa del proyecto, obra o actividad**”. **Como se explicó en el apartado correspondiente de esta sentencia de unificación, para determinar la procedencia de la consulta previa no es suficiente la constatación de la presencia de comunidades étnicas en el área de influencia de un proyecto, obra o actividad. El criterio adecuado e indispensable para establecer la aplicación de la consulta previa es el de afectación directa.**

Lo anterior, porque los estudios técnicos en los que se basa el concepto de “área de influencia” no dan cuenta de los impactos ambientales, a la salud, culturales, sociales o espirituales que pueden ocasionarse sobre los pueblos indígenas o tribales. “Por ello, el área de influencia directa de una medida (especialmente, de medidas ambientales) es un criterio de gran importancia para evaluar si existe una afectación directa, pero no es una condición definitiva, ni el único elemento de juicio para los operadores jurídicos”⁷². En otras palabras, el área de influencia no establece toda la afectación directa ni la comprende, pues no tiene ese propósito. Por el contrario, el concepto de afectación es el criterio determinante para establecer si procede la consulta previa, por lo que es esencial para este derecho fundamental.

(...)

17.5. El concepto de territorio de las comunidades étnicas trasciende el espacio físico (concepto geográfico de territorio) y se vincula a elementos culturales, ancestrales así como espirituales (concepto amplio de territorio), de manera que no es posible equipararlo al concepto de propiedad del derecho civil”. (negritas fuera de texto).

De esa forma, resulta procedente atender lo alegado por la parte accionante, ya que quién más que aquellas comunidades indígenas y especialmente afrodescendientes, pueden contar con

permanente por comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas con el proyecto, le corresponde al Ministerio del Interior certificar la presencia de dichas comunidades, el pueblo al que pertenecen, su representación y ubicación geográfica. El Instituto Colombiano para la Reforma Agraria - Incora, certificará sobre la existencia de territorio legalmente constituido. Las anteriores entidades, expedirán dicha certificación dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud que para el efecto haga el interesado en el proyecto obra o actividad, la cual contendrá: A Identificación del interesado: a) Fecha de la solicitud; b) Breve descripción del proyecto, obra o actividad; c) Identificación del **área de influencia directa del proyecto, obra o actividad**, acompañada de un mapa que precise su localización con coordenadas geográficas o con sistemas Gauss 8...

⁷¹ “Por el cual se reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio.”

⁷² Sentencia SU-217 de 2017

la información pertinente para indicar que varias de las zonas objeto de intervención coinciden con aquellos territorios ancestralmente ligados a sus comunidades y en esa medida no resulta legal ni constitucional que se omita escuchar sus voces en todas las medidas administrativas que se adelanten con ocasión del PECIG incluyendo el procedimiento de modificación del PMA a cargo de la ANLA.

Y es que la relación de las comunidades ancestrales afrodescendientes resulta tan vital que aún sin el apoyo estatal, sin vías de acceso en muchas zonas costeras, sin infraestructura al estilo de las urbes, que incluya por ejemplo servicios básicos, y actualmente acceso a través de las TIC, y muchas de ellas aisladas en diferentes formas, han subsistido, coexistido y cohabitado sobreviviendo gracias a ese contacto con sus territorios y el medio ambiente, razón por la cual No es gratuita la preocupación de las comunidades étnicas para proteger ese medio ambiente y el ecosistema con los que subsisten.

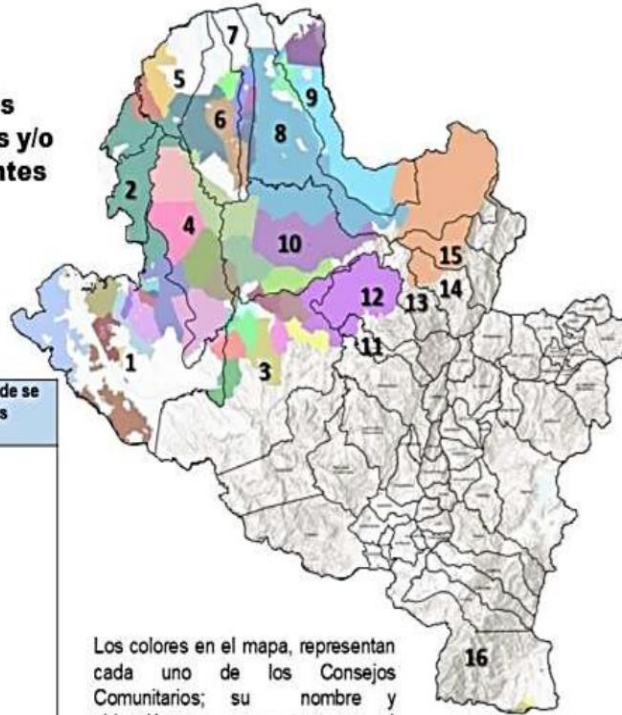
La organización **REDPHANA** de la que forman parte los siguientes grupos étnicos y sociales, se presenta en defensa de los derechos humanos de las comunidades ancestrales, que deben ser escuchadas por la ANLA, así como se garantizó el derecho de participación del grupo poblacional mayoritario, dicha red se conforma por los siguientes grupos: RECOMPAS, ASOCOETNAR, CAMAWARY, ACIESNA, UNIPA, Asociación de Consejos Unidos de Magüí Payán, Mesa Interétnica de Tumaco por la defensa del Territorio y los DDHH, Red de Asociación Voces del Pacífico, ASOPORCA, Palenque Afrourbano de Tumaco, Mesa Municipal de Mujeres de Tumaco, Mesa Municipal de Víctimas de Tumaco, Asociación Piernas Cruzadas – Barbacoas, SIMANA – Tumaco, Consejo Comunitario Alto Mira y Frontera – Tumaco, Consejo Comunitario Bajo Mira y Frontera – Tumaco, Consejo Comunitario

Río Tablón Dulce – Tumaco, Consejo Comunitario Rescate Las Varas – Tumaco, Consejo Comunitario La Nupa – Tumaco, Consejo Comunitario La Esperanza – La Tola, Consejo Comunitario Esfuerzo Pescador – Iscuandé, Consejo Comunitario Pro Defensa – El Charco, Consejo Comunitario Unión de Cuenta – Roberto Payán, Juntas de Acción Comunal, Asociación Luz de Esperanza y Colectivo Sociojurídico Orlando Fals Borda.

Esta organización aporta información relevante que debe ser escuchada a través del ejercicio de sus derechos fundamentales a la consulta previa, quienes vienen exponiendo que la zona objeto de aplicación e intervención del PECIG, incluye territorios ancestrales de sus comunidades indígenas y afrodescendientes, y así también nos lo indican con el mapa aportado con documento presentado el 18 de mayo de 2021.

Se explica que los territorios colectivos negros titulados, en su mayoría están concentrados en la parte norte de la costa debido a que en el sur, frontera con Ecuador, existe predominio de territorios ancestrales indígenas, algunos debidamente titulados, otros no, lo cual se visibiliza en los siguientes mapas del departamento de Nariño:

Comunidades negras, mulatas y/o afrodescendientes en Nariño



Leyenda - Municipios donde se localizan los Consejos Comunitarios

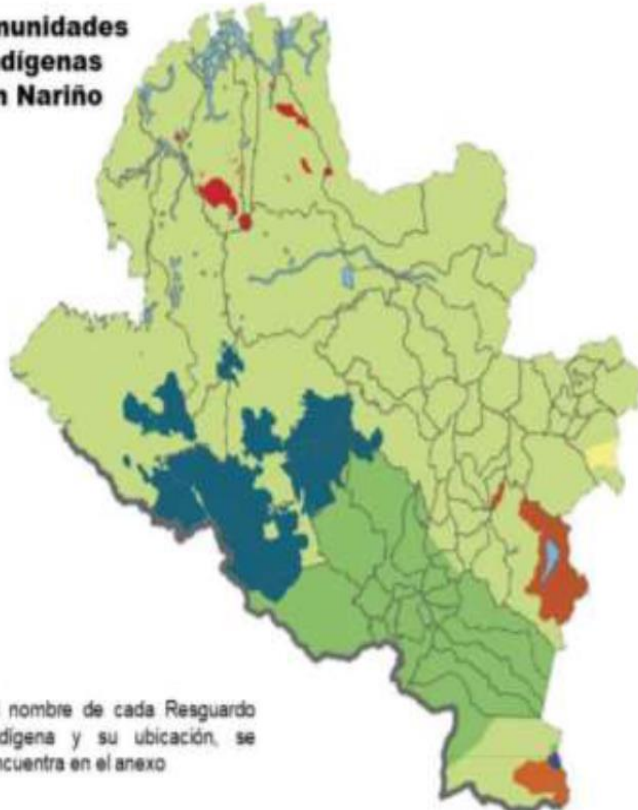
1. Tumaco
2. Francisco Pizarro
3. Barbaços
4. Roberto Payán
5. Mosquera
6. Olaya Herrera
7. La Tola
8. El Charco
9. Santa Bárbara
10. Magüi
11. La Llanada
12. Los Andes
13. Cumbitara
14. Policarpa
15. El Rosario
16. Ipiales

Los colores en el mapa, representan cada uno de los Consejos Comunitarios; su nombre y ubicación, se encuentran en el anexo.

INFORMACIÓN GENERAL	
	<ul style="list-style-type: none"> 233.062 Habitantes negros, mulatos y/o afrodescendientes 14,29% de la población departamental total
	Territorios colectivos <ul style="list-style-type: none"> 54 Consejos Comunitarios conformados Se localizan en 16 municipios
ORGANIZACIONES DE SEGUNDO NIVEL DE LAS COMUNIDADES NEGRAS	
COPDICONPC	Consejo Mayor para el Desarrollo Integral de Comunidades Negras de la Cordillera Occidental de Nariño.
RECOMPAS	Corporación Red de Consejos Comunitarios del Pacífico Sur
ASOCOETNAR	Asociación de Consejos Comunitarios y Organizaciones Étnicas Territoriales de Nariño.
ASOCAFRAIN	Asociación de Consejos Comunitarios Afroamazónicos de las Riveras del río San Miguel de Ipiales.
Consejos Unidos de Magüi	

Fuente: Plan de Acción Institucional 2020-2023, Corponariño. Para mayor información consultar el siguiente link: <https://corponarino.gov.co/participacion-virtual-plan-de-accion-institucional-2020-2023-pai/>

Comunidades indígenas en Nariño



El nombre de cada Resguardo Indígena y su ubicación, se encuentra en el anexo

INFORMACIÓN GENERAL		
	<ul style="list-style-type: none"> 206.455 Habitantes indígenas 12,66% de la población departamental total 	
	Territorios colectivos <ul style="list-style-type: none"> 68 Resguardos indígenas legalmente reconocidos Se localizan en 24 municipios 	
LEYENDA - MAPA PUEBLOS INDÍGENAS		
PUEBLO	COLOR	UBICACIÓN PRINCIPAL
AWÁ		Ricaurte, Cumbal, Barbaços, Tumaco, Samaniego y Mallama
NASA		Ipiales
EPERARA SIAPIDARA		Olaya Herrera, El Charco y Mosquera
KOFÁN		Ipiales, Piedemonte amazónico
PASTOS		Ipiales, Potosí, Córdoba, Puerres, Funes, Cuaspud, Cumbal, Aldana, Mallama, Santacruz, Túquerres, Providencia, Guaitarilla, Imués, Ospina, Iles, El Contadero
INGA		El Tablón de Gómez
QUILLACINGA		Pasto - El Encano y los cabildos de La Laguna Pejendino, Genoy y Obonuco

La parte accionante no solo pone en evidencia que zonas sobre las que existe titulación en realidad si se encuentran en el foco de aplicación del PECIG, sino que también aquellos asentamientos ancestrales especialmente afrodescendientes que se encuentran en proceso de reconocimiento formal, aspecto este último que también fue expuesto por la COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (CCJ), organización no gubernamental defensora de derechos humanos quienes se presentaron como coadyuvantes en el trámite de tutela 2020-00051 del J2ACPAdemás de la anterior cifra, informando que actualmente Colombia tiene un rezago en procesos de constitución y formalización de territorios colectivos ya que de acuerdo a la Secretaría Técnica Indígena de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas –CNTI–, a octubre de 2018 existían 932 solicitudes de formalización de resguardos indígenas en trámite. Esto es, sobre comunidades que habitan en el territorio, y que por tanto se les debe respetar su derecho fundamental a la consulta previa.

Con lo expuesto, claramente se determina que el trabajo adelantado por la DIRAN, fue limitado y desconoció los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes radicadas y con derechos ancestrales sobre varias de las zonas objeto de intervención, lo cual influyó en la decisión de la Dirección de Consulta previa del Ministerio del Interior, al concluir que no se debía adelantar el trámite para garantizar la consulta previa, y con ello se dio vía libre al trámite de la ANLA, en la modificación del PMA.

Y aquí acudimos a uno de los criterios específicos expuestos en la sentencia T 063 de 2019, relacionado con la naturaleza misma del derecho a la consulta, el cual debe garantizarse

respecto de todas las medidas legislativas y administrativas que puedan afectar positiva o negativamente a las comunidades indígenas y afrodescendientes, para el caso respecto de todas las que se adopten para ejecutar el PECIG, que incluye entre otras etapas la modificación del PMA.

Sobre la naturaleza de la consulta previa y su aplicación a todas las medidas adoptadas o por adoptarse, en la sentencia T 063 de 2019 se explica:

“Debe recordarse en este acápite que la consulta previa conforme se deriva de su nombre debe anteceder a la adopción de la medida que tenga el alcance de afectar a la comunidad étnicamente diferenciada. Por consiguiente, el Estado debe definir en conjunto con las comunidades las condiciones de tiempo, modo y lugar con la población implicada y, por consiguiente, se ha dispuesto la realización de una “pre-consulta” o “consulta de la consulta”. Sin embargo, se han presentado casos en los cuales, a pesar de que la consulta resultaba obligatoria al existir una afectación directa, la medida se encuentra en ejecución o ya se cumplió con su implementación absoluta.⁷³ Estas hipótesis implican la vulneración del derecho constitucional a la consulta previa. No obstante, aun cuando no se haya cumplido con el proceso que exige este derecho fundamental, no se agotan las obligaciones derivadas de este mecanismo constitucional de participación.

La obligatoriedad del derecho fundamental en comento permea la integridad de las medidas y “debe regir todas las etapas de la materialización de los programas y planes”, en consideración a que, a lo largo de estas, la “afectación es continua en el tiempo”⁷⁴ y, por consiguiente, le juez constitucional debe dictar los remedios judiciales para la efectividad de los derechos comprometidos. Adicionalmente, cuando en el transcurso de las medidas surjan nuevas hipótesis que impliquen la afectación directa de las poblaciones indígenas comprometidas, necesariamente deberá adelantarse el proceso de consulta previa.

Sin embargo, se evidencia que en el proceso adelantado hasta el momento, en todas las etapas se ha presentado vulneración del derecho a la consulta previa, empezando por la

⁷³ Sentencia SU-123 de 2018.

⁷⁴ Ibidem.

el acto mediante el cual la ANLA resolvió retomar el procedimiento administrativo de modificación del PMA, en diciembre de 2019, cuando en su fijación no se tuvo en cuenta a las comunidades indígenas y afrodescendientes que pudieran verse afectadas, luego con la garantía del derecho a la participación que se limitó a convocar a una audiencia pública dirigida a la cultura mayoritaria dejando de lado a la minoritaria, para finalizar con la resolución 00694 de abril 14 de 2021.

Así también lo expuso la COMISIÓN COLOMBIANA DE JURISTAS (CCJ), que requerían entres sus pretensiones al interior del trámite de tutela 2020-00051 del J2ACP, dejar sin efectos el auto 12009, del 30 de diciembre de 2019, expedido por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), mediante el cual se dio inicio al proceso administrativo para la modificación del Plan de Manejo Ambiental (PMA). Ello teniendo en cuenta que dicho proceso administrativo se encuentra viciado desde su inicio al desconocer disposiciones procedimentales y no haber garantizado la participación efectiva y reforzada ordenada por la Corte Constitucional en sentencia T-236 de 20171 y auto 387 de 2019.

Y con los mapas aportados en su escrito de coadyuvancia, puso en evidencia que en todo el litoral pacífico (Chocó, Valle del Cauca, Cauca y Nariño) hay traslape de resguardos indígenas y consejos comunitarios con los municipios de interés del PECIG y que igual situación se evidencia en el sur de Córdoba, en el departamento del Vichada, en Guaviare y en la parte sur del Caquetá.

Y no es que la ANLA en el procedimiento adelantado, no tuviese claridad sobre la diferencia entre los mecanismos de

consulta previa y audiencia pública, pues enfatizó sobre ello tanto en el auto 03071 del 16 de abril de 2020, al citar como uno de sus fundamentos jurisprudenciales la sentencia SU 123 de 2018, sino que también reiteró en lo mismo en la Resolución 00694 de abril 14 de 2021.

Por la importancia de tales diferencias, nos permitimos también presentar el cuadro comparativo que se expone en la sentencia antedicha, en el punto 24.6.

	Consulta previa	Audiencias ambientales
Legitimidad para intervenir	Diálogo con las autoridades ancestrales reconocidas por la comunidad indígena. Se parte de una afectación directa.	Abierta. Sólo requiere inscripción para participar en la audiencia pública.
Desarrollo	Preconsulta – consulta – postconsulta. Trámite flexible.	La solicitud, la convocatoria, la preparación de la sesión con la publicidad de los estudios ambientales, la inscripción y su desarrollo.
Finalidad	Deliberación y diálogo para concertar una medida	Informar e intervenir sobre los pormenores del proyecto

Es claro entonces que la sola realización de la audiencia pública no permite bajo ningún punto de vista subsanar la omisión en convocar también a consulta previa a las comunidades indígenas y afrodescendientes.

Y no se puede tampoco subsanar con la aplicación del artículo 2.2.2.7.2.3, del Decreto 380 de abril de 2021, que fija la oportunidad de adelantar el mecanismo consultivo cuando se radiquen el Plan de Manejo Ambiental Específico respectivo,

porque ello va en contravía de la naturaleza misma del concepto de la consulta que exige que se haga de manera previa como parte de los criterios específicos enunciados en la sentencia T 063 de 2019, en consonancia con la protección constitucional y los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad. Tal normativa limita el derecho a una sola fase del proceso del PECIG, cuando el PMA debe atender en su integridad la garantía del derecho a la consulta previa, pues no tendría sentido que luego por segmentos se modifiquen o varíen algunas de las condiciones fijadas en dicho plan, especialmente como resultado de la eliminación si a ello hay lugar de zonas que se deben excluir del PECIG.

Y así lo precisó la Corte en la sentencia SU-039 de 1997⁷⁵ indicando que actuaciones posteriores a la adopción de la decisión no pueden subsanar el vicio que se genera por la ausencia de consulta previa.⁷⁶ En el mismo sentido se manifestó la Corte en la sentencia C-702 de 2010,⁷⁷ en la que afirmó que la omisión de la consulta antes de dar inicio a un trámite legislativo como el que se analizó en ese entonces, es un vicio insubsanable que da lugar a la declaración de inconstitucionalidad de cualquier medida legislativa.

⁷⁵ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁷⁶ La Corte manifestó lo siguiente: “Para la Corte resulta claro que en la reunión de enero 10 y 11 de 1995, no se estructuró o configuró la consulta requerida para autorizar la mencionada licencia ambiental. Dicha consulta debe ser previa a la expedición de ésta y, por consiguiente, actuaciones posteriores a su otorgamiento, destinadas a suplir la carencia de la misma, carecen de valor y significación. || Tampoco pueden considerarse o asimilarse a la consulta exigida en estos casos, las numerosas reuniones que según el apoderado de la sociedad Occidental de Colombia Inc. se han realizado con diferentes miembros de la comunidad U'wa, pues aquella indudablemente compete hacerla exclusivamente a las autoridades del Estado, que tengan suficiente poder de representación y de decisión, por los intereses superiores envueltos en aquella, los de la comunidad indígena y los del país relativos a la necesidad de explotar o no los recursos naturales, según lo demande la política ambiental relativa al desarrollo sostenible.”

⁷⁷ M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Además entre los parámetros que se fijan en la sentencia T 236 de 2107, se explica que la consulta debe tener efectos sobre la decisión a adoptar⁷⁸, por lo cual la efectividad de la consulta se refiere entonces al deber de las autoridades de dar valor a la palabra de las comunidades.

En este caso no se ha otorgado ese valor que ostentan las comunidades demandantes, ni siquiera se ha querido escucharlas, menos otorgarles algún efecto en las medidas hasta ahora adelantadas en el PECIG.

Se concluye así que en el proceso hasta ahora adelantado con ocasión del PECIG se ha vulnerado el derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas y afrodescendientes que hacen parte de la organización **REDPHANA**, por lo cual se requiere su protección por vía de tutela como enseguida se expondrá.

2.4.4. Órdenes de protección

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ha establecido en su artículo 46⁷⁹ que, en aquellos casos en que no se respete el deber constitucional de la consulta previa el efecto será la nulidad de la actuación administrativa.

Igualmente en la sentencia SU 123 de 2018 se aboga para que los remedios judiciales aplicables al caso se flexibilicen en aras de proteger el derecho a la consulta previa, razón por la cual se puede en algunos casos cuando el proyecto o medida se

⁷⁸ Ver sentencia C-175 de 2009, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

⁷⁹ Ley 1437 de 2011. Mecanismos de consulta previa Artículo 46. Consulta obligatoria. Cuando la Constitución o la ley ordenen la realización de una consulta previa a la adopción de una decisión administrativa, dicha consulta deberá realizarse dentro de los términos señalados en las normas respectivas, so pena de nulidad de la decisión que se llegare a adoptar

encuentra en ejecución ordenar la suspensión, como así se adelantó respecto a los operativos de erradicación forzada terrestre en el trámite tutelar adelantado por esta Corporación en el radicado 2020-00302, pero explica también la Corte que se puede proteger el derecho a la consulta previa aún si el proyecto o medida ya se ejecutó, en cuyo caso es factible incluir órdenes reparadoras.

Para el caso en concreto, encontramos varias actuaciones vulneradoras del derecho en cuestión, pero dado el trabajo invertido por las autoridades encargadas de ejecutar el PECIG, no será necesario declarar la nulidad de algunas medidas, aunque sí dejar sin efectos otras y emitir órdenes concretas en aras de proteger el derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas y afrodescendientes representadas por la organización **REDPHANA.**

Para ello se tiene en cuenta que en la sentencia SU 123 de 2018, se explicó en su punto 17.11 que para la operatividad de la consulta previa y su aplicabilidad en el tiempo, la consulta debe ser previa, por lo cual debe existir una preconsulta, pero que en todo caso opera en todas las fases del proyecto, obra o actividad y en ese sentido, todo cambio sustancial en las condiciones del proyecto que implique la adopción de nuevas medidas o altere significativamente el sentido de las medidas ya tomadas renueva el deber de consulta previa.

Siendo así, la connotación de derecho aludido, requiere de un trabajo conjunto que fije unos parámetros no solamente para lograr una protección efectiva del mismo frente a medidas que ya se adoptaron con vulneración del mismo que se deben corregir sino también para lo que a futuro se determine.

Ya en lo que corresponde a la órdenes tutelares, no será necesario invalidar o dejar sin efectos la actuación inicial de la ANLA, representada por el auto 12009, del 30 de diciembre de 2019, por supuesto y mucho menos lo adelantado con las audiencias informativas y la audiencia pública ambiental, pero sí dejar sin efectos la Resolución 00694 del 14 de abril de 2021, por haberse adelantado en contravía de la garantía del derecho a la consulta previa de las comunidades indígenas y afrodescendientes representadas por la **REDPHANA**.

Ahora bien, aplicando aquellas facultades *extra y ultra petita* del trámite constitucional, por efectos prácticos no será necesario a efectos de lograr la protección tutelar, emitir órdenes al Ministerio del Interior – Dirección de Consulta previa para que se modifique la Resolución 0001 de marzo de 2020, y se tenga en cuenta en su concepto la posición de las comunidades minoritarias echadas de menos por la DIRAN, pues es claro que dicho acto administrativo tuvo en cuenta únicamente a la parte solicitante que no adelantó un trabajo en armonía con el derecho a la consulta previa.

En su lugar se aplicará de manera directa las previsiones constitucionales incluidas las que se introducen a través del Bloque de Constitucionalidad, conforme a los parámetros de la jurisprudencia de la Corte Constitucional en especial las sentencia T 236 de 2017, SU 123 de 2018 y T 063 de 2019, por lo cual se adelantará todo el procedimiento administrativo tendiente a la modificación del PMA, con garantía del derecho a la consulta previa.

Para el efecto se adelantará un trabajo de preconsulta para que en el término de diez (10) días hábiles luego de notificada la presente decisión, convoque a todas las comunidades indígenas y

afrodescendientes que se crean con derechos a ser consultados en la conformación del PMA, como parte del PECIG, y se adelante un trámite de inscripción con las mismas, con las cuales se realizará por un término de treinta (30) días hábiles, la fijación de un plan a seguir a efectos de adelantar el proceso de consulta previa. Finalmente se ejecutará dicho proceso en el término de sesenta (60) días hábiles prorrogables por igual término si las partes lo solicitan, términos que se definen a tono con los establecidos en el precedente horizontal de esta Corporación con radicado 2020-00302.

Resulta también necesario exhortar a las autoridades y entidades encargadas del PECIG, para que se acaten los lineamientos constitucionales y jurisprudenciales y si es del caso y sea de utilidad el espacio que se generará en esta oportunidad para fijar los lineamientos a seguir para garantizar el derecho a la consulta previa en todas las fases del PECIG.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Pasto, en Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: TUTELAR el derecho a la CONSULTA PREVIA de las comunidades indígenas y afrodescendientes representadas por la organización **REDPHANA**, conforme a lo expuesto en la parte motivada de este proveído.

SEGUNDO: Como consecuencia dejar sin efectos la Resolución 0001 de marzo de 2020 emitida por el Ministerio del Interior – Dirección de Consulta previa, así como la Resolución 00694 del

14 de abril de 2021 emitida por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), respecto de las comunidades indígenas y afrodescendientes representadas por la organización **REDPHANA**.

TERCERO: A efectos de garantizar el derecho a la consulta previa por parte de la ANLA en coordinación con las demás entidades demandadas y vinculadas según sea su competencia, se efectuará un proceso de preconsulta en dos fases, la primera por el término de diez (10) días hábiles luego de notificada la presente decisión, para que se convoque a las comunidades indígenas y afrodescendientes accionantes que se crean con derechos a ser consultados en la conformación del PMA, como parte del PECIG, y se adelante un trámite de inscripción con las mismas. Una segunda fase que se realizará por un término de treinta (30) días hábiles, para la fijación de un plan a seguir a efectos de adelantar el proceso de consulta previa. Finalmente se ejecutará dicho proceso en el término de sesenta (60) días hábiles prorrogables por igual término si las partes lo solicitan, términos que se definen a tono con los establecidos en el precedente horizontal de esta Corporación con radicado 2020-00302.

CUARTO: Solicitar a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación que, de manera conjunta, realicen seguimiento a la orden impartida por este Tribunal, con el propósito de garantizar efectivamente lo aquí ordenado.

QUINTO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA respecto de las otras pretensiones de la demanda tutelar conforme a lo expuesto en la parte motiva.

SEXTO: LEVANTAR la medida provisional ordenada mediante auto del 13 de enero de 2021, consistente en la suspensión de la

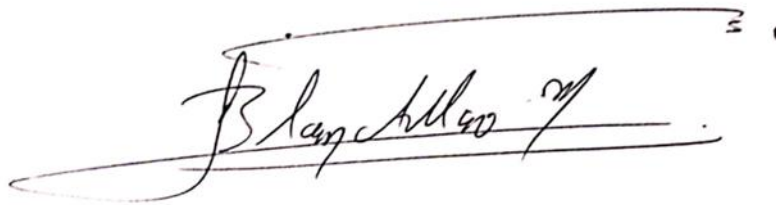
Resolución 0001 de 10 de marzo de 2020 emitida por la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior.

SÉPTIMO: EXHORTAR a las autoridades y entidades encargadas del PECIG, para que se acaten los lineamientos constitucionales y jurisprudenciales y si es del caso y sea de utilidad el espacio que se generará en esta oportunidad se fijen lineamientos a seguir para garantizar el derecho a la consulta previa en todas las fases del PECIG.

OCTAVO: INFÓRMESE de la posibilidad que tienen las partes para impugnar la presente providencia ante la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a su notificación.

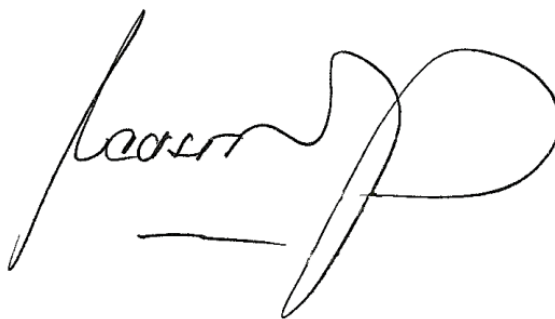
NOVENO: De no ser impugnada esta decisión en el término legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión y de ser excluida de dicho trámite, se procederá al archivo definitivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

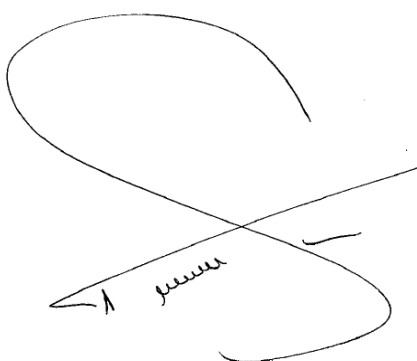


BLANCA LIDIA ARELLANO MORENO
Magistrada

2411

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized initial 'S' and 'P'.

SILVIO CASTRILLÓN PAZ
Magistrado

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized initial 'S' and 'P'.

FRANCO SOLARTE PORTILLA
Magistrado

A handwritten signature in black ink, featuring a large, stylized initial 'J' and 'A'.

JUAN CARLOS ALVAREZ LOPEZ
Secretario

**EL SECRETARIO DE LA SALA PENAL, EN USO DE SUS FACULTADES
LEGALES,**

HACE CONSTAR

Que teniendo en cuenta las medidas establecidas en los Acuerdos PCSJA20-11517 del 15 de marzo de 2020, PCSJA20-11521 del 19 de marzo de 2020, PCSJA20-11526 del 22 de marzo de 2020, PCSJA20-11532 del 11 de abril de 2020, PCSJA20-11546 del 25 de abril de 2020, PCSJA20-11549 del 07 de mayo de 2020, PCSJA20-11556 del 22 de mayo de 2020, PCSJA20-11567 del 05 de junio de 2020, PCSJA20-11623 del 28 de agosto de 2020, PCSJA20-11629 del 11 de septiembre de 2020, PCSJA20-11632 del 30 septiembre de 2020 y PCSJA21-11724 del 28 de enero de 2021, emitidos por el Consejo Superior de la Judicatura, y CSJNAA20-21 del 24 de junio de 2020 y CSJNAA21- 0001 del 12 de enero de 2021 emitidos por el Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, respecto de la pandemia generada por el virus COVID 19 y aquellas propias emanadas de la Presidencia de la Sala Penal, de manera virtual se deja constancia del registro del proyecto presentado en el asunto arriba referenciado.

Pasto, 18 de mayo de 2021.



JUAN CARLOS ÁLVAREZ LOPEZ
Secretario