

Bogotá, D.C., 16 de marzo de 2021.

Señores:

MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO

E. S. M.

Ref. Solicitudes a propósito del proyecto de decreto *“Por el cual se regula el control de los riesgos para la salud y el medio ambiente en el marco de la erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea, y se dictan otras disposiciones”*.

Cordial saludo:

Conocido el proyecto de decreto de la referencia y presentado el formulario virtual para presentar observaciones a éste¹, queremos, a través del presente oficio, dar a conocer algunos reparos a la propuesta de regulación. Los primeros, orientados a señalar que la erradicación forzada y mediante el método de aspersión aérea no es efectiva en la solución a las drogas; los segundos, a que las tierras y territorios indígenas sean parte de las áreas excluidas de la ejecución del programa. Previo a esto, queremos llamar la atención sobre la necesidad de garantizar el derecho a la consulta previa, en tanto el proyecto de decreto, tal como está formulado, no excluye las tierras, territorios y resguardos indígenas, ni las tierras de propiedad colectiva de las comunidades negras. Así mismo, recordamos al Ministerio que la Honorable Corte Constitucional en las órdenes de la sentencia T-080 de 2017, exhorta al Gobierno *“para que examine, de acuerdo a sus funciones legales y constitucionales, la posibilidad de reglamentar el programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante ley en la medida en que esta política tiene profundas implicaciones en los derechos fundamentales de las comunidades étnicas del país”*².

Si bien el proyecto de decreto expone en los considerandos, que el literal g) del artículo 91 de la Ley 30 de 1986 asigna al Consejo Nacional de Estupeficientes la función de *“Disponer la destrucción de cultivos de marihuana, coca y demás plantaciones de las cuales se puedan extraer sustancias que produzcan dependencia, utilizando los medios más adecuados [...]”*, diferentes estudios ponen en duda la eficacia de la *“erradicación forzosa como medida de control de la producción de cocaína”*³.

¹ Formulario que, debe señalarse, presentaba limitaciones de espacio para las observaciones o comentarios al proyecto de decreto, lo cual, a nuestro modo de ver, representa una dificultad para la participación efectiva y la expresión de los cuestionamientos o interrogantes que surgen con la iniciativa de decreto.

² CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-080 de 2017. MP. Jorge Iván Palacio Palacio.

³ MARTÍNEZ FERRO, Tatiana; & CASTRO, Edgar (2019). *¿Es eficaz la erradicación forzosa de cultivos de coca? La evidencia indica que no*. Bogotá: Universidad de Los Andes. [consultado 13 mar. 2021] Disponible en

Así, el Centro de Estudios sobre Seguridad y Drogas de la Universidad de Los Andes, reseña que Martínez y Rico en sus análisis, confirman que la destrucción de laboratorios y las incautaciones han sido más efectivas que la erradicación de cultivos en la lucha contra las drogas. La poca eficacia, indican los autores, se debe a que “la resiembra es relativamente fácil y económica en el país. El valor de la hoja de la producción de hoja de coca es muy pequeño en comparación con los demás eslabones de la cadena, y reemplazar una hectárea sembrada es más fácil que reemplazar el producto final incautado”⁴. En la misma línea, debe recordarse que las incautaciones de base de coca también reducen el área cultivada⁵.

Frente a esto, queremos llamar la atención en que las cifras de incautación de cocaína venían en aumento entre los años 2014 (104,14 Ton) y 2017 (324,85 Ton), pero a partir de ese año presentaron un descenso hasta el 2019, año en el que se decomisaron 186,29 toneladas. En 2020 las cifras presentan un leve aumento a 215,5 toneladas confiscadas. Por su parte, las cifras del año 2020 sobre destrucción de infraestructura primaria de coca y cristalizaderos evidencian una mayor afectación a la primera (4.990), que a los últimos (236), con una tendencia a la reducción de la destrucción de cristalizaderos entre los años 2018 – 2020⁶. Así las cosas, instamos al Gobierno nacional a que redoble los esfuerzos en las incautaciones y en la destrucción de infraestructura para el procesamiento de cocaína, pues las cifras oficiales evidencian debilidad en un componente que tiene mayor efectividad que la erradicación de cultivos, y en este mismo orden, a que en lugar de la erradicación forzada, se promuevan e implementen mecanismos de sustitución de cultivos de uso ilícito dialogados, participativos, acordados y concertados con las comunidades y la población rural, como el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de uso Ilícito, PNIS.

Ahora bien, frente a las aspersiones aéreas estudios académicos indican que “el costo de erradicar con aspersión aérea una hectárea de hoja de coca es mayor a su valor de mercado. El efecto de fumigar una hectárea adicional reduce el área de cultivo en sólo 2% (se asperja una hectárea completa y se erradica solo 0.02 neto)”⁷. Datos como los expuestos evidencian que la erradicación de cultivos ilícitos mediante la aspersión aérea con el herbicida Glifosato no puede considerarse como uno de “los medios más adecuados”.

En síntesis, instamos al Gobierno nacional para que, en primer lugar, cumpla de buena fe con lo establecido en el Acuerdo Final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable

<<https://cesed.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/2019/11/ES-EFICAZ-LA-ERRADICACION-FORZOSA-DE-CULTIVOS-DE-COCA-Corregido-20nov2019-1.pdf>>

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

⁶ OBSERVATORIO DE DROGAS DE COLOMBIA. Estadísticas Nacionales. [consultado 13 mar. 2021] Disponible en <<http://www.odc.gov.co/sidco/perfiles/estadisticas-nacionales>>

⁷ MARTÍNEZ FERRO, Tatiana; & CASTRO, Edgar (2019). Op. Cit., p. 7-8.

y duradera, en línea con la Constitución Política y el Acto Legislativo 02 de 2017, en el que se indica que:

los contenidos del Acuerdo Final [...] que correspondan a normas de derecho internacional humanitario o derechos fundamentales definidos en la Constitución Política y aquellos conexos con los anteriores, serán obligatoriamente parámetros de interpretación y referente de desarrollo y validez de las normas y las leyes de implementación y desarrollo del Acuerdo Final, con sujeción a las disposiciones constitucionales.

El punto 4, Solución al problema de las drogas ilícitas, en el subpunto 4.1, Programas de sustitución de cultivos de uso ilícito, despliega contenidos relacionados con derechos fundamentales definidos en la Constitución Política, por lo que se presenta la obligación de ser tenido como parámetro de interpretación y referente de desarrollo no solo de las normas de implementación del subpunto 4.1, sino de aquellas normas, políticas o programas que podrían contrariar o dificultar la implementación del mismo, como ocurre con el programa de la erradicación de cultivos ilícitos mediante la aspersión aérea con el herbicida Glifosato, cuya priorización puede ser considerada como una falta a la obligación de cumplir de buena fe con lo establecido en el Acuerdo Final, pacto que la Corte Constitucional ha calificado como política de Estado transicional⁸.

En segundo lugar, a que cambie el indicador de éxito o fracaso en la política, para que no sea más el área cultivada, sino la cocaína que efectivamente llega al mercado, y, en ese orden, en tercer lugar, implemente mecanismos que sean más adecuados, de acuerdo con el derecho internacional de los derechos humanos⁹, especialmente con relación al principio de progresividad y no regresividad en la plena efectividad de los derechos, el principio de precaución ambiental¹⁰ y la obligación de prevención

⁸ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-630 del 11 de octubre de 2017. MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez, Antonio José Lizarazo Ocampo.

⁹ Una síntesis de las obligaciones existentes en relación con instrumentos internacionales de derechos humanos de los cuales Colombia es parte con relación al reinicio del Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos mediante aspersión aérea de herbicida glifosato fue expuesta por siete Relatores Especiales del sistema de Naciones Unidas en comunicación remitida al Gobierno colombiano. Véase: <<https://www.dejusticia.org/wp-content/uploads/2021/03/Carta-relatores.pdf>> [consultado 13 mar. 2021]. Debe recordarse que para la Corte Constitucional los informes de los Relatores especiales son doctrina internacional autorizada, y por lo tanto, deben ser tomados en consideración para fijar el contenido de los derechos sobre los que tratan sus relatorías y para comprender la naturaleza de las obligaciones que su realización le impone al Estado. CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia C-251 de 1997. MP. Alejandro Martínez Caballero.

¹⁰ Ha indicado la Corte Constitucional de Colombia: “para la Corte es menester concluir que la actividad de aspersión (fumigación) aérea de cultivos ilícitos con glifosato, al tener la potencialidad de generar menoscabo a la salud y al medio ambiente, como se ha visto en el caso de la comunidad Carijona, está sujeta a la aplicación del principio de precaución. Este se aplica cuando -aunque haya un principio de certeza técnica- existe incertidumbre científica respecto de los efectos nocivos de una medida o actividad. En ese caso, debe

en el ámbito del derecho ambiental, la cual fue desarrollada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-23/17, solicitada por la república de Colombia¹¹.

Por otra parte, el inciso segundo del artículo 2.2.2.7.2.1. De la destrucción de cultivos ilícitos, propuesto en el artículo primero del proyecto de decreto, señala:

El Consejo Nacional de Estupefacientes, en el momento de disponer la destrucción de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea, debe definir el ámbito territorial donde se ejecutarán los programas y, en todo caso, debe excluir las áreas del Sistema Parques Nacionales Naturales y los Parques Naturales Regionales, los ecosistemas estratégicos como páramos, humedales categoría Ramsar y manglares, los cuerpos de agua y los centros poblados. De cualquier manera, el Consejo Nacional de Estupefacientes debe sujetarse al marco constitucional y legal vigente, entre otros, al Decreto Ley 896 de 2017.

Consideramos que en este apartado debe señalarse la también exclusión de los resguardos, tierras y territorios indígenas del ámbito territorial donde se ejecutará la destrucción de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea¹². La Corte Constitucional, en el Auto 004 de 2009, identificó como uno de los procesos territoriales y socioeconómicos conexos al conflicto armado interno que afectan los territorios tradicionales y las culturas indígenas:

[las] fumigaciones de cultivos ilícitos sin el lleno de los requisitos de consulta previa ordenados por la Corte Constitucional en la sentencia SU-383 de 2003, y con efectos indiscriminados tanto sobre los cultivos lícitos de pancoger y de subsistencia de las comunidades, como sobre el hábitat de subsistencia (para caza, pesca, bosque).

Ahora bien, la jurisprudencia transicional con enfoque étnico, al abordar este factor común y conexo o factor subyacente asociado al conflicto armado interno, ha identificado las aspersiones aéreas con glifosato, como un daño ambiental que impacta negativamente al ambiente y a los cultivos para el alimento comunitario. Así, de acuerdo con la sentencia No 00018, de restitución de tierras y formalización de títulos expedida por el Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras del Distrito Judicial de Mocoa, Comunidad indígena Inga Selvas del Putumayo,

preferirse la solución que evite el daño y no aquella que pueda permitirla". CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-080 de 2017. Op. Cit.

¹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017. Medio Ambiente y Derechos Humanos. párr. 127 y ss.

¹² Es importante advertir que las aspersiones aéreas con glifosato han llevado al desplazamiento de los cultivos a nuevas áreas, caracterizadas por ser ecosistemas y zonas de gran importancia en biodiversidad. Véase: RINCÓN RUIZ, Alexander (2020). Cultivos de uso ilícito en Colombia (coca): fracaso de una guerra en 7 relatos y estrategias futuras. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia. Facultad de Ciencias Económicas, Centro de Investigaciones para el Desarrollo.

Las aspersiones aéreas con glifosato son una de las mayores afectaciones que ha soportado este departamento, y SELVAS DEL PUTUMAYO no ha sido ajena a su impacto negativo, pues la implementación de esa forma de erradicación de cultivos ilícitos por parte del Estado, además de ocasionar graves deterioros al ecosistema, provocó daños en los sembríos de pancoger destinados a su propio consumo¹³.

Lo expuesto, llevó a que el juzgado en la decisión ordenara al Ministerio de Ambiente y a la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía, para que en seis (6) meses concertara y elaborara un plan de restauración ambiental para lograr la solución y remediación a los daños generados por estas medidas de erradicación de cultivos ilícitos¹⁴.

Debe tomarse en cuenta que las aspersiones por fuera de las áreas de resguardo también afectan a los pueblos indígenas cuando éstas se dan en zonas colindantes o en territorios ancestrales. Llegando, por ejemplo, a contaminar las fuentes hídricas usadas por las comunidades, como quedó consignado en la sentencia No. 017 de restitución de derechos territoriales del Resguardo Indígena de Arquía – Comunidad de Tule, expedida por el Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Quibdó el 19 de abril de 2018¹⁵.

En el caso de la comunidad indígena Siona Tëntëyá de Orito, la sentencia que reconoce a ésta y su territorio como víctima del conflicto y que declara, reconoce y protege el derecho fundamental a la restitución de los derechos territoriales a la comunidad, identifica como uno de los hechos victimizantes que provocaron afectación a los derechos territoriales de los indígenas Siona Tëntëyá las aspersiones aéreas con glifosato. Se indica en el fallo:

con el programa ejecutado por el gobierno para la erradicación de cultivos ilícitos, se realizaron muchas aspersiones aéreas con glifosato las que también influyeron de manera negativa sobre el medio ambiente y la salud de las comunidades indígenas y campesinas, siendo un ejemplo de esto, la muerte de uno de los hijos de la señora MAURA YOCURO con tan solo ocho meses de edad y un posterior aborto de cuatro meses de gestación¹⁶.

¹³ JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS DEL DISTRITO JUDICIAL DE MOCOA. Sentencia No. 00018. Restitución de tierras y formalización de títulos. Radicado No. 860013121001-2015-0069-00. Noviembre 7 de 2017., p. 32.

¹⁴ Ibid, p. 45.

¹⁵ JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS DE QUIBDÓ. Sentencia No. 017. Restitución de derechos territoriales. Radicado No. 27001-31-21-001-2015-00053-00. Abril 19 de 2018. p. 8-9.

¹⁶ JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS DEL DISTRITO JUDICIAL DE MOCOA. Sentencia No. 00020. Restitución de tierras y formalización de títulos. Comunidad indígena Siona Tëntëyá de Orito. Radicado No. 860013121001-2015-00682-00. Diciembre 14 de 2017. p. 8.

Por lo anterior, el juzgado identifica como uno de los daños ambientales, que junto a otro tipo de daños dan la condición de víctima a la comunidad indígena Siona Tënteya, las aspersiones aéreas con glifosato, siendo éstas presentadas como parte de las afectaciones ambientales irreversibles y degenerativas en su Territorio, cuyos efectos no han sido mitigados por las autoridades correspondientes:

Este despacho comprobó con los diferentes informes allegados al proceso y la diligencia de inspección judicial, que, producto de la minería ilegal, la tala de bosques, la presencia de colonos, los cultivos ilícitos, las fumigaciones aéreas con glifosato, la extracción de oro, la presencia de empresas dedicadas a la extracción de petróleo y el hallazgo de munición (MUSE), hoy en día TËNTËYÁ presenta afectaciones ambientales irreversibles y degenerativas en su Territorio como la contaminación de las fuentes hídricas, especialmente de las quebradas de El Luzón y El Gallo; la deforestación; la infertilidad de las tierras y el exterminio de especies silvestres.

Así mismo, se percató que ninguna autoridad ambiental ha intervenido en este asunto en aras de mitigar estos daños. Igualmente se desconoce la existencia de planes ambientales, toda vez que la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía Colombiana - CORPOAMAZONIA, no realizó ningún pronunciamiento alguno al respecto, pese a estar vinculada en este trámite¹⁷.

Finalmente, la sentencia en comento, respecto de las afectaciones ocasionadas al ecosistema por la aspersión del glifosato, ordenó al Ministerio de Ambiente y a la Corporación para el Desarrollo Sostenible del Sur de la Amazonía que, dentro del Territorio de la Comunidad Indígena Siona Tëntëyá, concertar y elaborar un diagnóstico, una planificación y un plan de restauración ambiental para lograr la solución y remediación a los daños generados por esas acciones¹⁸.

Es importante señalar que la presencia de cultivos de uso ilícito en los resguardos indígenas es de 16.589 hectáreas¹⁹, cifra que representa algo más del 10 % de la totalidad de hectáreas de cultivos de uso ilícito en el país²⁰.

Con base en lo anterior, reiteramos la solicitud para que los resguardos, tierras y territorios indígenas, sean parte de las áreas excluidas de la ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos

¹⁷ Ibid. p. 33.

¹⁸ Ibid. p. 47.

¹⁹ DE LOS RÍOS, Edwin (2020). Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos de Uso Ilícito: balance, rediseño y desafíos. Bogotá: ILSA. p. 81.

²⁰ OBSERVATORIO DE DROGAS DE COLOMBIA. Op. cit. En el caso de cultivos de coca se tiene un reporte de 154.475,65 hectáreas a 2019.

mediante el método de aspersión aérea, las cuales están enunciadas en el inciso segundo del artículo 2.2.2.7.2.1. del proyecto de decreto. De no ser viable esta solicitud, pedimos que se indique en el apartado que cuando los resguardos, tierras y territorios indígenas se traslapen, crucen o coincidan, total o parcialmente, con áreas del Sistema Parques Nacionales Naturales y los Parques Naturales Regionales, los ecosistemas estratégicos como páramos, humedales categoría Ramsar y manglares, los cuerpos de agua y los centros poblados, se excluyan de las áreas de ejecución del programa de erradicación de cultivos ilícitos mediante el método de aspersión aérea y que únicamente éste se implemente después de haber consultado y haber obtenido el consentimiento previo, libre e informado de las comunidades tradicionales²¹.

Agradeciendo la atención y a la espera de su respuesta en los términos estipulados en la Ley.



GERMÁN PALACIO CASTAÑEDA

Centro de Pensamiento Amazonia

CC. No. 79.141.938

galpalaciog@unal.edu.co / cepam@unal.edu.co



FREDDY ORDÓÑEZ GÓMEZ

Instituto Latinoamericano para una Sociedad y un Derecho Alternativos - ILSA

CC. No. 88.252.808

T.P. 232419 C.S.J.

freddy@ilsa.org.co

²¹ A propósito, es importante recalcar que la Corte Constitucional en su jurisprudencia ha indicado que las autoridades “deberán consultar de manera efectiva y eficiente a los pueblos indígenas y tribales de la Amazonía colombiana sobre las decisiones atinentes al Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos que adelantan en sus territorios ‘con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas’”. CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA. Sentencia T-080 de 2017. Op. cit.