

República de Colombia



**Juzgado Primero Civil Del Circuito Especializado En Restitución De
Tierras De Quibdó**

Calle 21 No. 4 A-33 segundo piso, Barrio Yesquita -Quibdó -Chocó, tel. fax. (5) 6711223
Email. j01cctoertqdo@cendoj.ramajudicial.gov.co

Quibdó, lunes, 16 de abril de 2018

AUTO INTERLOCUTORIO No. 040

Proceso	Medida Cautelar
Solicitante:	Unidad de Restitución de Tierras -Dirección Territorial Chocó.
Beneficiarios:	Territorios Colectivos Étnicos del Litoral del San Juan. (Afrodescendientes e Indígenas).
Radicado:	27001-31-21-001-2018-00001-00
DECISIÓN	Concede medidas cautelares

Tabla de contenido:

I.	SOLICITUD	3
	Pretensiones:	3
II.	RELACIÓN FÁCTICA	6
	A. Identificación del Territorio titulado:	6
	C. Hechos de conflicto armado (desplazamiento - confinamiento) sustentan la solicitud:	9
III.	PRUEBAS:	15
IV.	PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD	16
	Procedencia de Acumulación de Acciones Cautelares:	16
V.	TRÁMITE IMPARTIDO:	17
VI.	INTERVENCIONES Y RESPUESTAS:	19
	Intervención del ministerio público:.....	19
	- De la viabilidad de la medida cautelar.....	19
	1) Agencia Nacional de Hidrocarburos:	22
	2) Registrador Instrumentos Públicos de Istmina:	24
	3) Corte Constitucional:	24

4) Décima Quinta Brigada:.....	25
5) Brigada de Infantería de Marina N°2:.....	25
VII. CONSIDERACIONES:	27
Competencia:.....	27
Procedencia de la solicitud:.....	27
Características para la Procedencia de las Medidas Cautelares de Protección de Derechos Territoriales:	29
Situaciones aunadas, conexas o derivadas al conflicto armado interno, o a alguno de sus factores subyacentes o conexos:.....	30
Vigencia de los hechos en que se fundan las pretensiones:	31
Recae sobre derechos territoriales:	31
Minería y proyectos extractivos, agroindustriales como factor subyacente del conflicto armado interno Colombiano:.....	33
Licencias Ambientales y Consulta Previa:.....	36
1. Noción y Finalidad de las licencias ambientales:.....	36
2. Marco Normativo de las licencias ambientales:.....	37
3. Participación ciudadana y consulta previa:	41
4. Naturaleza y alcance de la licencia ambiental dado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional.	42
5. Conclusiones al aparte desarrollado.	43
VIII. CASO CONCRETO:	44
Perspectiva General del Conflicto armado por la presencia de Grupos armados ilegales en los territorios.....	44
Afectación al derecho a la Consulta previa:	53
DECISIÓN:	58
RESUELVE:	58
PRIMERO: MEDIDAS DE PROTECCIÓN INDIVIDUAL Y COLECTIVAS:.....	58
SEGUNDO: MEDIDAS DE PROTECCIÓN TERRITORIAL.....	59
TERCERO: MEDIDA PREVENTIVA:	60
CUARTO: MEDIDAS DE ATENCIÓN, ASISTENCIA Y FORMULACIÓN DE PROYECTOS:.....	61
QUINTO: CARACTERIZACIÓN INTEGRAL.....	61
SEXTO: MEDIDAS DE SEGUIMIENTO:.....	61

I. SOLICITUD

Pretensiones:

La Unidad Administrativa Especial de Gestión para la Restitución de Tierras –Dirección Territorial Chocó, a través de apoderado judicial y en nombre del CONSEJO COMUNITARIO DEL MEDIO, BAJO Y ZONA COSTERA DEL SAN JUAN (ACADESAN) Y 8 RESGUARDOS INDÍGENAS DEL LITORAL DEL SAN JUAN, ASENTADOS LOS MUNICIPIOS DEL LITORAL DEL SAN JUAN- SIPI- NÓVITA- MEDIO SAN JUAN- ISTMINA. Solicitan para la protección del territorio de estas comunidades las siguientes medidas cautelares:

1. *"Ordenar a las entidades que conforman el MINISTERIO PÚBLICO, especialmente a las PERSONERÍAS MUNICIPALES del Litoral de San Juan, Sipí, Nóvita, Istmina y Andagoya que en forma urgente , realicen jornadas de toma de declaración en los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN (para comunidades indígenas únicamente Municipio de Litoral del San Juan) incluidos en la presente solicitud de medida, por los hechos de conflicto armado de que han sido víctimas, conforme se describe en la presente solicitud, y a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS - UARIV la urgente valoración de tales declaraciones para efectos de decidir la inscripción de los correspondientes sujetos colectivos en el Registro Único de Víctimas,*
2. *Ordenar al GOBERNADOR DEL CHOCÓ y a los ALCALDES DE LOS MUNICIPIOS DEL LITORAL DE SAN JUAN, SIPI, NÓVITA, ISTMINA, ANDAGOYA, la adopción de medidas efectivas de prevención y protección a favor de ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN incluyendo convocatorias extraordinarias de los comités Territoriales de Justicia Transicional para abordar el asunto tratado en esta solicitud y emprender acciones en terreno medibles y efectivas para la prevención y protección de la vida, integridad, seguridad personal, libre circulación y residencia de las comunidades étnicas, el cumplimiento de los Planes de Retorno ante los hechos de notorio conocimiento recogidos en el presente documento y, ordenase a las entidades requeridas, presentar informes mensuales al Despacho judicial en los que se dé cuenta sobre el cumplimiento de la medida.*
3. *Ordenar a la UNIDAD PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS - UARIV-, como coordinadora del SNARIV, que en articulación con las entidades concernidas para tal fin, y en especial con la GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ, LAS ALCALDÍAS DE LOS MUNICIPIOS DEL LITORAL DE SAN JUAN, SIPI, NÓVITA, ISTMINA, ANDAGOYA y en acuerdo con las comunidades de los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, referenciados en la presente solicitud de medida cautelar, se defina y se implemente en un plazo perentorio, la entrega de asistencia, atención y ayuda humanitaria a las comunidades étnicas, considerando en su totalidad los contenidos de los Títulos IV y III de los Decretos Ley 4633 y 4635 de 2011 respectivamente, atendiendo puntualmente a las especificidades culturales de las comunidades negras e indígenas, los enfoques diferenciales de género y etario, así como aquellas que se encuentran en situación de desplazamiento forzado y de confinamiento. Identificación de comunidades confinadas.*

4. *ORDENAR a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN (UNP), COMITÉ DE EVALUACIÓN DE RIESGOS Y RECOMENDACIONES DE MEDIDAS (CERREM) y al MINISTERIO DE DEFENSA, a través de la brigada que opera en los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, realicen de manera priorizada, el estudio inmediato y urgente de las condiciones de seguridad de los líderes de dichas comunidades de tal manera que se adopten medidas que garanticen la seguridad, la vida, la libertad y la integridad de los mismos, para lo cual, se otorgará el plazo que fije el juez.*
5. *ORDENAR a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN (UNP), COMITÉ DE EVALUACIÓN DE RIESGOS Y RECOMENDACIONES DE MEDIDAS (CERREM) y al MINISTERIO DE DEFENSA, a través de la brigada que opera en los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, realicen de manera priorizada, el estudio inmediato y urgente de las condiciones de seguridad, vida e integridad de las comunidades, para lo cual, se otorgará el plazo que fije el juez*
6. *ORDENAR a la UNIDAD DE DERECHOS HUMANOS Y DERECHOS INTERNACIONAL HUMANITARIO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el inicio y trámite de las investigaciones penales por los hechos relatados en el presente documento que puedan tipificarse dentro de las conductas punibles previstas en los artículos 134 a 160 de la Ley 599 de 2000 tales como homicidio, desplazamiento forzado, secuestro, reclutamiento ilícito y otros graves delitos en persona protegida, acciones investigativas que deben conducir a la individualización, captura y judicialización de responsables y se reporte al Despacho Judicial los avances de manera periódica sobre el particular.*
7. *ORDENAR a la ALTA CONSEJERÍA PARA EL POSCONFLICTO, DERECHOS HUMANOS Y SEGURIDAD Y A LA DIRECCIÓN PARA LA ACCIÓN INTEGRAL CONTRA MINAS (DAICMA) que, en coordinación con la Gobernación de Chocó, el Ministerio de Defensa, las Alcaldías Municipales del Litoral del San Juan, Sipí, Nóvita, Istmina y Andagoya, prioricen acciones a favor de las comunidades incluidas en la presente medida cautelar, tomar en cuenta sus necesidades en materia de acciones preventivas y de remoción de MAP/MUSE, junto con una estrategia pedagógica adecuada que ayude a identificar los peligros, reducir la posibilidad de sufrir victimizantes por la activación de dichos artefactos, en el marco del artículo 70 del Decreto 4633 de 2011 y se conozca la ruta crítica o protocolo en el evento de presentarse afectaciones con MAP/MUSE.*
8. *ORDENAR al MINISTERIO DE DEFENSA, y a la POLICIA NACIOANL, para que a través de las Unidades Militares, de Ejército, Policía, Infantería de Marina, Armada Nacional, que ejercen jurisdicción en la zona, se adopten medidas para la difusión y aplicación efectiva de las Directivas 016 del 2006, 07 de 2007 y 186 del 2009 que contienen las políticas sectoriales de reconocimiento, prevención y protección de comunidades indígenas y negras, que permitan la adecuada garantía de los derechos territoriales de las comunidades étnicas comprendidas en la presente solicitud conjunta de medida cautelar.*
9. *ORDENAR a la AGENCIA DE DESARROLLO RURAL, AL DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS), Y LA AGENCIA DE RENOVACIÓN TERRITORIAL, que de manera concertada con las autoridades de los 9*

territorios étnicos referenciados en la presente solicitud conjunta de medida cautelar, diseñen e implementen proyectos para la agricultura para la producción de alimentos de acuerdo a las particularidades culturales propias de las comunidades étnicas, que contribuyan a superar las crisis alimentaria producida por efecto de la actual situación de conflicto armado en el Municipio del Litoral de San Juan, especialmente la que deriva del desplazamiento y el confinamiento forzado.

10. *ORDENAR al PROGRAMA DE RED TERCIARIA DEL MINISTERIO DE TRANSPORTE, tomar contacto con las autoridades de las 9 comunidades étnicas para evaluar las necesidades y prioridades en materia de comunicación y transporte terrestre y fluvial de alimentos, personas y medicamentos y adopte medidas para superar la difícil situación humanitaria causada por el desplazamiento y confinamiento.*
11. *ORDENAR al MINISTERIO DEL POSCONFLICTO, DDHH Y SEGURIDAD que en desarrollo del PROGRAMA NACIONAL INTEGRAL DE SUSTITUCIÓN DE CULTIVOS DE USO ILÍCITO y en coordinación con la AGENCIA DE RENOVACIÓN DEL TERRITORIO, la Gobernación del Chocó, los Municipios del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Andagoya, y las Direcciones de Asuntos Indígenas y ROM y de Asuntos de Comunidades Negras Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior, respetando las garantías de participación y consulta previa, libre e informada, diseñen y coordinen acciones relacionadas con la formación, ejecución de un programa de sustitución de cultivos ilícitos en los territorios étnicos relacionados en la presente solicitud de medida cautelar. Se solicita presentar informes al señor Juez con la periodicidad por él requerida.*
12. *ORDENAR al MINISTERIO DE DEFENSA, mediante las unidades de la región y a CODECHOCÓ, un reporte sobre situaciones de minería ilegal en la región cobijada por la solicitud de medida cautelar a favor de las comunidades de los ocho (8) resguardos Indígenas ubicados en los Municipios del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Andagoya y adoptar medidas para detener las acciones de minería ilegal y se reporte al Juez de Restitución de Tierras en forma urgente y periódica sobre las acciones encaminadas a superar esta problemática.*
13. *EVALUAR la pertinencia de incorporar dentro de las medidas cautelares – que son de obligatorio cumplimiento, en forma total o parcial, las recomendaciones emitidas por la Defensoría del Pueblo en el Informe de Riesgo No. 11-17 del 30 de marzo de 2017.*
14. *ORDENAR a la COMISIÓN INTERSECTORIAL PARA LA PREVENCIÓN DEL RECLUTAMIENTO, LA UTILIZACIÓN Y LA VIOLENCIA SEXUAL CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES POR GRUPOS ARMADOS AL MARGEN DE LA LEY Y POR GRUPOS DELICTIVOS ORGANIZADOS, en el marco de las funciones dadas en los Decretos 4690 de 2007, 0552 de 2012 y 1649 de 2014, diseñar e implementar de manera urgente una estrategia para la prevención urgente del reclutamiento de niños, niñas y adolescentes por grupos armados organizados y grupos delictivos organizados. En tal sentido, requerir a la CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LOS DDHH, quien ejerce hasta la fecha la Secretaría Técnica, para que informe respecto a los programas y estrategias orientadas desde la Comisión*

Intersectorial, en las 8 comunidades Indígenas del Litoral del San Juan y en el Consejo Comunitario ACADESAN en los Municipios del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Andagoya referenciados en la presente solicitud de medida cautelar y se adopten medidas para diagnosticar la magnitud de la problemática y reducir el riesgo de reclutamiento ilícito.

15. *ADVERTIR a la AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA que durante el seguimiento y/o administración de los contratos que ya ha celebrado o celebre con un tercero para que esté último explore y explote recursos naturales no renovables (minerales o hidrocarburos) en el territorio colectivo, debe respetar el derecho a la consulta previa, libre e informada así como a los derechos reconocidos a través del presente proceso a los pueblos indígenas y comunidades negras sujetos de la presente solicitud conjunta de medida cautelar. Igualmente, se deben respetar los derechos recogidos por las sentencias T-660 de 2015, T-196 de 2016, así como lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, Decreto 1320 de 1998 y demás normas concordantes.*
16. *ADVERTIR a la AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS (ANH) que en el evento de desarrollar directamente actividades de exploración de hidrocarburos, respecto de las actuales ÁREAS DISPONIBLES, debe respetar el derecho a la consulta previa, libre e informada así como a los derechos reconocidos a través del presente proceso a las comunidades negras y pueblos indígenas sujetos esta solicitud de medida cautelar. Igualmente, se deben respetar los derechos recogidos por las sentencias T-660 de 2015, T-196 de 2016, así como lo establecido en el Convenio 169 de la OIT, Decreto 1320 de 1998 y demás normas concordantes.*
17. *ORDENAR a las entidades que conforman el Ministerio Público (Personería Municipal, Defensoría del Pueblo, Contraloría General y Procuraduría General de la Nación) hacer seguimiento continuo y efectivo, para garantizar el cumplimiento de las medidas decretadas por el Despacho.*

II. RELACIÓN FÁCTICA

Como fundamento fácticas se condensan los siguientes, los cuales se organizaron de una manera distinta para una mejor comprensión:

A. Identificación del Territorio titulado:

1. Alrededor de los afluentes hídricos de la cuenca Baja del río San Juan se sitúan las comunidades étnicas asociadas políticamente a los territorios colectivos de 14 Resguardos Indígenas y del Consejo Comunitario del Medio, Bajo y Zona Costera del San Juan – ACADESAN-, Río Calima, Bahía Málaga- La Plata y Puerto España. De dichos territorios étnicos ocho (8) indígenas y uno (1) de comunidades negras están ubicados en el Departamento del Chocó, mientras que el resto comparten o pertenecen en jurisdicción del Valle del Cauca- y los conforman 16 comunidades indígenas del pueblo Wounaan y 24 comunidades negras agrupadas por el Consejo Comunitario ACADESAN que están aliadas en por lo menos 1.421 familias.
2. A continuación, se enlistan las resoluciones de constitución y de ampliación, el área y el número de familias de cada uno de los

territorios susodichos así como las 24 veredas del Consejo Comunitario del Medio, Bajo y Zona Costera del San Juan "ACADESAN" en jurisdicción chocona municipal del Litoral del San Juan, Sipi, Nóvita e Istmina y con posterioridad se geoespecializan en un mapa los resguardos y el Consejo Comunitario mencionados, con el propósito de ilustrar la continuidad territorial, geográfica y por ende, de afectaciones territoriales entre las comunidades. Cada resolución viene acompañada del folio de matrícula inmobiliaria.

Tabla 1. Resguardos Indígenas del Litoral de San Juan.

No.	NOMBRE DE RESGUARDO	ETNIA Y COMUNIDADES	MUNICIPIO	RESOLUCIÓN DE CONSTITUCIÓN	FECHA DE CONSTITUCIÓN Y AMPLIACIÓN	Área (ha)	FMI y CIRCULO REGISTRAL	Alianzas (familias) HABITANTES
1	SANTA MARIA DE PANGALA	Wounaan Nuevo Haití, Unión Waimia, La Estrella Pangala, Santa María Pangala.	Litoral del San Juan	0015 del 18-feb-1987	18/02/1987	9.500	184-2415 Istmina	66; 307
2	TIOSILIDIO	Wounaan	Litoral del San Juan	0011 del 3- may-1983	03/05/1983	4.560	184-1621 Istmina	21;90
3	TOGOROMA	Wounaan San Antonio de Togoroma, Loma Alta	Litoral del San Juan	0107 del 15-dic-1981	15/12/1981	8.640	Sin información	38;168
4	RIO PICHIMA	Wounaan Pichima quebrada.	Litoral del San Juan	0071 del 6- nov-1985	06/00/1985	9.024	184-3328 Istmina	38; 168
5	RIO TAPARAL	Wounaan	Litoral del San Juan	0070 del 06-nov 1985	06/11/1985	14.21 2	184-1906 Istmina	68 ;312
6	BUENA VISTA	Wounaan	Litoral del San Juan			2.469	184-5785 Istmina	9; 37
7	CHAGPIENTORDO	Wounaan Chagpien medio, Dur-Ap Dur, Chagpien Tordó	Litoral del San Juan	0075 del 10-nov-1983. 264 del 11 oct 2011	10/11/1983 11/10/2011	22.98 1	184-1328 Istmina	75; 251
8	DOCORDO-BALSALITO	Wounaan Unión Balsalito, Quebrada Docordó	Litoral del San Juan	0106 del 15-dic-1981; 072 del 14-abr-2004	15/12/1981 15/12/2004	4.832	184-1128 Istmina	77; 491
TOTAL						76.21 8		372; 2.298

Tabla 2. Consejos Comunitario del Medio, Bajo y Zona Costera del San Juan ACADESAN.

ZONA BAJO SAN JUAN	ZONA MEDIO SAN JUAN	ZONA DEL RIO SIPI
Cucurupí Copomá Murillo Guachal Corriente Palo	Noamana Murillo Santa María de la Loma Fugiadó Trapiche	Charco Hondo Charco Largo Barrancón Torra Santa Barbará

Peñita Pangalita Tordo Bella Victoria Puerto Limón Barrios Unidos Munguidó Delicias Los Pereas Taparal Quicharo El coco Palestina Malaguita Cuellar Cabecera Carrá Docordó Charambirá Togoromá Pichima Gracia Gómez Cacahual Chavica Isla Mono El Chonco Los Esteros	Perrú Olave Negro Potedó Monte Bravo Cocové Panamacito Chambacú Doido Negría San Miguel Isla Cruz Brisas de Docampadó Dipurdú La Unión Bebedó Paimadó Chaqui Primavera	Cajón Sipi Tanando Santa Rosa Marquesa Loma de Chupey Teatino Cañaveral San Agustín Las Brisas.
--	---	--

B. Contexto del conflicto armado:

Señala la solicitud que la posición geográfica del municipio del Litoral del San Juan, su geomorfología marina y fluvial asociada al océano Pacífico y al río San Juan ofrecen ventajas estratégicas por la salida al mar y las posibilidades con el Distrito de Buenaventura, a través de sus afluentes, lo que permite la movilidad de los grupos armados ilegales, el tráfico de armas, rutas para la comercialización de la pasta de coca por los mercados de Panamá, Honduras, Guatemala, México, y el Litoral del Pacífico, y que desde los años 70 existe presencia de guerrillas en dichos territorios.

Que desde el año 2000, los territorios implicados en la solicitud viene padeciendo la presencia de grupos armados ilegales, quienes han convertido sus territorios ancestrales en escenarios de confrontación, violaciones de derechos humanos y violencia en la disputa por imponer su poder y su ley en la región.

La defensoría (2016) dice persiste la presencia de las FARC-EP, (frente Aurelio Rodríguez, Bloque Móvil Arturo Ruíz, la Columna Libardo García y el Frente 30), el ELN – Frente Ernesto Ché Guevara, los rastrojos, y las AGC – Urabeños, pero que con la desmovilización de las FARC EP se ha dado un escalamiento entre los otros actores armados por la lucha del territorio, ello se da debido al abandono estatal.

En el informe de la Defensoría del Pueblo "Problemática Humanitaria en la Región Pacífica Colombiana" se hace un recuento del impacto del conflicto armado sobre las comunidades de las diversas regiones del

Departamento del Chocó. El informe dedica su atención a la situación de desplazamiento forzado de las comunidades de la cuenca del Río San Juan, en el cual se indica:

"El escenario de riesgo para el municipio del Litoral de San Juan en el año 2010 tuvo como centro la población indígena Wounaan, habitantes de la delta del Río San Juan, debido a enfrentamientos entre "Águilas Negras", "Los Rastrojos" y la posible presencia del Frente 30 de las FARC, procedente del bajo Calima, en disputa de la zona por la movilidad fluvial hacia el Valle del Cauca. El hallazgo de cadáveres y cuerpos mutilados y con señales de tortura sumado al ingreso de dichos grupos a las comunidades indígenas en búsqueda de integrantes de grupos contrarios, generó tensiones y desplazamientos en la región. Esta situación fue alertada en el Informe de Riesgo N° 010-10 del 5 de Agosto de 2010. Los Rastrojos avanzaron desde la región del Baudó y el Litoral de San Juan hacia los principales centros económicos del San Juan, mientras las AGC -Urabeños, en este periodo, expandían su presencia en el Baudó."

C. Hechos de conflicto armado (desplazamiento - confinamiento) sustentan la solicitud:

1. Que en el año 2013, el Informe de Riesgo de Inminencia N° 001-13¹ para los municipio de Litoral del San Juan, Bajo Baudó y Puerto Pizarro, límites entre el departamento del Chocó y Buenaventura emitido por la Defensoría del Pueblo, dio cuenta de la grave situación de las comunidades étnicas de la región y el desplazamiento forzado, como consecuencia directa del enfrentamiento entre Rastrojos y las Autodefensas Gaitanistas de Colombia.
2. El mismo informe cuenta que como resultado de los enfrentamientos entre la Armada y los grupos ilegales, parte de las comunidades se vieron obligadas a desplazarse a Docordó cabecera municipal del Litoral del San Juan.
3. En el año 2014 hubo desplazamiento forzado para Buenaventura de 12 familias de Tiosilirio y 6 familias en la comunidad de Naldes, por la situación de conflicto armado en cual no les permitía realizar sus actividades cotidianas y se encontraban en confinamiento, situación que se repitió el 29 de septiembre del

¹ Este Informe de Riesgo se caracteriza por advertir una situación de riesgo inminente debido a la presencia de grupos armados ilegales como Los Rastrojos y Los Urabeños, quienes se disputan el control del litoral pacífico. El Informe abarca los corregimientos de Togoroma, Charambira, Pichima, Playita; Vereda Venado e Isla de Mono y los resguardos indígenas de Buenavista, Docordó Balsalito, Tiosilidio Burujón, Rio Pichima y San Antonio de Togoroma del municipio del Litoral del San Juan en el Departamento Chocó. También las comunidades del río Orpúa municipio del Bajo Baudó departamento del Chocó y Puerto Pizarro, Bajo Calima, Distrito de Buenaventura del departamento del Valle del Cauca, límites con el Chocó. //Las principales violaciones a los derechos humanos y al Derecho Internacional Humanitario, previstas por el Informe de Riesgo 001-13 son frente al derecho fundamental al territorio de los pueblos afrocolombianos e indígenas que se expresaría en amenazas e intimidaciones, asesinatos selectivos y múltiples, desapariciones forzadas de personas nativas foráneas, restricciones a la movilidad, reclutamiento y utilización de niños, niñas y adolescentes, violencia sexual contra niñas y mujeres, desplazamientos colectivos e individuales, confinamientos, atentados con artefactos explosivos, hostigamientos y ataques armados indiscriminados, violencia selectiva contra líderes y lideresas de los consejos comunitarios y Autoridades Indígenas Wounaan. // Asimismo, el enfrentamiento armado con interposición de la población civil, y la activación de artefactos explosivos que afecten bienes civiles fueron los riesgos advertidos.// Este Informe fue remitido directamente a las autoridades regionales y locales, al Comando del Ejército Nacional, a la Dirección de la Policía Nacional, y demás autoridades civiles con jurisdicción en la zona, con el fin de que ante el alto riesgo de ocurrencia de violaciones masivas de derechos humanos e infracciones al DIH, se activaran dispositivos de seguridad y de protección a la población civil.

mismo año cuando 16 familias del Resguardo de Buenavista se desplazaron a Buenaventura.

4. Se han presentado desplazamientos entre los años 2015 y 2016, indican que en el 2015 el 27 de noviembre hubo un desplazamiento de 26 familias unas 130 personas al departamento del Valle del Cauca, en ese mismo orden 15 familias con 90 habitantes se desplazaron para Docordó, ello debido a la muerte de un afro dentro del resguardo y culparon a la población.
5. La corte Constitucional en el Auto 091 de 2017, informó que tuvo conocimiento de varios desplazamientos individuales o masivos sobre miembros de las comunidades étnicas del Bajo San Juan, las organizaciones étnicas indican que estos han aumentado entre los años 2014 – 2016.
6. El 21 de febrero de 2017 según el diario El Espectador habitantes del resguardo Chagpien Tordó, fueron desplazados a la fuerza, como consecuencia de los combates en su territorio entre la fuerza pública e insurgentes del ELN, estos migraron a la ciudad de Buenaventura, en donde luego presentaron hacinamiento y graves problemas de salud en los niños.
7. El 17 de febrero de 2017 tropas de la infantería de marina que estaban en la comunidad de Carrá detuvieron a un líder y más adelante éste fue objeto de hostigamiento.
8. En el mes de marzo las comunidades negras del Coco, Quicharo y Palestina estaban en zozobra y confinamiento, la insurgencia del ELN sembró minas antipersonas en el territorio.
9. La corte Constitucional en el auto 091 de 2017 frente a las situaciones de confinamiento de acuerdo a la visita de verificación realizada entre el 20 al 24 de septiembre de 2016 indico: *"un cuadro generalizado de Restricciones a la movilidad sobre los grupos étnicos que habitan en el Bajo San Juan y Bajo Calima, debido a la intensificación del control territorial por parte de los actores armados ilegales que operan en la zona. Solo en el periodo de enero-mayo de 2016, en el municipio del Litoral del San Juan resultaron afectadas 4.166 personas... integrantes de comunidades étnicas."*
10. En esa misma visita la Corte reseñó que las graves afectaciones a la existencia física y cultural del Pueblo Indígena Wounaan de los municipios del Litoral del San Juan, a raíz de los controles de ingreso y salida de las personas de los resguardos indígenas Togoromá, Tiosilido, Santa María, de Pángala, Río Taparal, Río Pichimá, Docordó, Balsalito, y Buenavista con el objeto de utilizar como escudo a la población.
11. El consejo Comunitario de ACADESAN, la Organización de Resguardos Indígenas ORIVAV y la Asociación de Cabildos Indígenas ACIVA-RP emitieron un comunicado en marzo del 2017 donde expusieron la grave situación en la que se encuentran las comunidades debido a la presencia de la fuerza pública y los grupos armados.

12. El 30 de abril de 2017 según el periódico el País 2.092 familias de la cuenca baja del Río San Juan estaban confinadas a causa del accionar de los grupos armados y delincuenciales organizados, según los miembros de las comunidades los pueblos que sufren confinamiento son Río Pichimá, Togoromá, Santa María, de Pángala, y Tiosilido en el Municipio del Litoral del San Juan.
 13. Especialmente el uso y goce de las llanuras aluviales de los resguardos indígenas del Bajo San Juan son restringidos por los grupos armados y delincuenciales organizados.
1. El 25 de marzo de 2017, en la comunidad de Carrá del municipio del Litoral de San Juan, una familia afrodescendiente fue masacrada por presuntos miembros de la guerrilla del ELN, cuyos miembros mayores de edad fueron asesinados y un menor de edad herido y torturado psicológicamente; los miembros de la familia masacrada era Alcides Arboleda Salazar, Didier Arboleda Salazar, Yiminson Granados Arboleda, Willintong Hurtado Salazar y Julio César Poseo Salazar. Este hecho produjo el desplazamiento forzado de al menos 14 familias integradas por 52 personas (18 niños y 34 adultos).
 2. El 16 de abril del presente año [2017], fueron retenidos por paramilitares de la AGC, Anselmo cárdenas Victoria y su hermano Delimiro cárdenas Victoria, indígenas Wounaan, quienes el 20 de abril fueron hallados sin vida en el sector de la Playa del Río Pichimá, en el municipio del Litoral del San Juan. Hecho que fue denunciado por Amnistía Internacional en comunicado público del 21 de abril de 2017.

D. MINAS ANTIPERSONAL (MAP)

1. Informaciones registradas por la Dirección para la Acción Integral contra Minas Antipersonal (DAICMA) entre febrero y marzo de 2016 ocurrieron dos incidentes de Minas Antipersonal (MAP) en el Litoral del San Juan en el territorio colectivo de ACADESAN en imites con el Resguardo de Santa María de pángala y otros en el mismo territorio colectivo en cercanías al Resguardo Indígena Docordó-Balsalito.
2. La muerte accidental de una persona afrodescendiente menos de edad ocurrida ene l 2008, los cuatro incidentes entre 2016 y 2017ocurridos por la activación de MAP en el Litoral del San Juan constituye un indicio acerca del actual riesgo que están los territorios que hacen parte de ese ente y en especial los de ACADESAN y de los Resguardos Indígenas Santa María de Pángala y Docordó-Balsalito, pues ello les hace estar confinados.
3. LA probable existencia de Artefactos Explosivos Improvisados (AEI), como minas antipersonal y municiones sin explotar es un factor que agravan los derechos territoriales, autonomía, libertad, vida e integridad de los miembros del colectivo y de os Resguardos Indígenas, pues ello les hace vivir en constante

zozobra, desesperación, abatimiento y en situación de confinamiento, sumado junto al desconocimiento por parte de estas comunidades sobre la existencia de dichos elementos.

E. Minería Mecanizada

1. Indican que la minería mecanizada y el despojo del territorio por la degradación de la vocación agrícola de la tierras, pues cuando pasa una retroexcavadora por un territorio acaba con el metal y la tierra queda inservible para agricultura, pues los artefactos que usan en ocasiones cuentan con permiso de personas del mismo pueblo que comenzaron a ejercer la minería ya no artesanal sino mecanizada, es decir ahora con retroexcavadoras y maquinaria pesadas, pues van con permisos del presidente del Consejo Comunitario Mayor.
2. Indica la Defensoría del Pueblo frente a la manera como se otorgan los permisos por parte de los Consejos Comunitarios que las empresas mineras como la Condoto Platinum Limitada han realizado acuerdos con el colectivo a través de una figura denominada memorando de entendimiento, en el cual se evitan realizar la consulta previa, pues el título minero es solicitado directamente por el Consejo Comunitario y la empresa respalda todo el trámite administrativo y obtenido el título se encarga de realizar la explotación minera y que las comunidades desconocen las negociaciones por un acto llamado por los negociadores cláusulas de confidencialidad.
3. La Defensoría del Pueblo indica que la mayor parte de títulos mineros en territorios étnicos están en la cuneca baja del río San Juan en el territorio de ACADESAN distribuidos en los municipios de Andagoya [Medio San Juan], Nóvita y Sipi, dichos títulos representan la minería legal o formal, pero no se cuenta con una verificación que permita precisar el tipo de práctica de extracción y manejo ambiental re residuos peligrosos o de sedimentos.

F. Cultivos ilícitos

1. La Defensoría del Pueblo coincide con las afectaciones territoriales causadas por la presencia de cultivos ilícitos en las comunidades étnicas.
2. La bonanza de los cultivos de coca en el Litoral del Río San Juan ha alentado la migración de poblaciones no étnicas hacia territorios colectivos, los cuales al dedicarse a la transformación de la hoja en pasta de coca consolidan el poder económico y territorial de los grupos armados, gran parte de la población trabaja en los cultivos de coca, ello ha llevado a transformar su cadena productiva y reemplazar las actividades de cultivar semillas y plántulas tradicionales por la productividad de clorhidrato de cocaína.
3. Los cultivos de la planta de hoja de coca han ocasionado controversias interétnicas entre las comunidades indígenas y las negras del Litoral del San Juan afectando los derechos territoriales

a la autonomía y al gobierno propio, pues entre unas y otras se achacan la responsabilidad de la siembra de la hoja de coca.

4. La política de oposición al cultivo de las plantas de hojas de coca, el asentamiento en los territorios étnicos de colonos que trabajan y cuidan esas plantaciones, así como los programas de sustitución de cultivos otorgándoles derechos sobre tierras defendidas por los dirigentes de ACADESAN han sido motivos para acusar a los líderes del colectivo de alentar la aspersión aérea de herbicidas para marchitar la hoja de coca, lo cual los pone en constante peligro frente a sus derechos como la vida, integridad, y autonomía, lo cual afecta a la estructura principal del gobierno del Consejo Comunitario.
5. El programa de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC siglas en Ingles) estima que entre 2014 y 2015 en el Chocó fueron asperjadas con herbicidas 10.856 Has en zonas de alta densidad de planta como el en bajo San Juan, lo que explica las afectaciones a los cultivos de pancoger de las comunidades étnicas de la cuenca baja del río San Juan y con ello la afectación a sus derechos territoriales.
6. El gobernador del Resguardo Pichima manifestó que el 6 de enero de 2014 se realizó fumigación con glifosato afectando los cultivos de pancoger de los habitantes del resguardo, al igual que se ha dado en los resguardos de Buenavista, Chagpien – Tordó, Río Taparal en los cuales se han presentado distintas afectaciones en sus cultivos y en los peces, debido el herbicida resultan intoxicados.
7. Mientras le Estado adelantaba la política de erradicación manual de cultivos ilícitos durante el periodo 2014, 2015 en el Municipio del Litoral del San Juan, fueron desplazadas forzosamente 3,531 personas indígenas y 693 afrodescendientes, indica el programa de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDC) que en ese periodo fueron erradicadas 1.999 HAS de zonas como el bajo San Juan y coincide con las personas víctimas de desplazamientos en ese tiempo, lo cual es una muestra como la prioridad era la erradicación manual de la planta de coca.

G. Explotación Hidrocarburos

1. El gobernador del resguardo de Taparal manifestó que por la zona donde se encuentra la quebrada chontaduro y donde se encuentran ubicada la reserva ecológica y forestal de la comunidad hay un proyecto de Hidrocarburos que fue realizado de forma inconulta con las comunidades, así mismo los resguardos de Pichima manifestaron que en ese lugar se realizó exploración sísmica, Ecopetrol G25 y como consecuencia se afectó el ambiente en cuanto a la tala de árbol maderable, de uso doméstico y plantas medicinales.
2. Los reportes de los Gobernadores coinciden con el análisis de ingeniería catastral hecho por la Unidad de Restitución de Tierras

que ilustra cómo el área reservada por la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) para exploración y explotación de petróleo concuerda con el área titulada a favor de los resguardos indígenas de Taparal y Pichima así como con las áreas de los territorios étnicos de los Resguardos de Santa María de Pángala, Chagpien Tordó y Togoromá y del Consejo Comunitario de ACADESAN.

3. De acuerdo a la identificación de esta área disponible, se concluye que las actividades hechas por la ANH en territorios indígenas del Litoral del San Juan, fueron realizadas durante el año 2014, en desarrollo del proceso "Ronda2014", mediante el cual se ofertaron a subasta pública 95 bloques para exploración y explotación de hidrocarburos, periodo de tiempo en el cual 1.530 personas de comunidades indígenas y 406 de las negras fueron desplazados forzosamente de sus territorios étnicos en el municipio del Litoral del San Juan y en área de ACADESAN.

H. Riesgos al derecho de consulta previa

1. Este derecho se encuentra en riesgo de verse vulnerado, en especial considerando que de acuerdo a la información suministrada por el Ministerio del Interior, mediante oficio OFI17-45738-DCP-2500 del 23 de noviembre de 2017, existen 21 solicitudes realizadas por diferentes empresas y actores ante la Dirección de Consulta Previa, de certificación de presencia de comunidades en los territorios étnicos que se buscan proteger a través de la presente solicitud de medidas acautelares.
2. Entre estas solicitudes se encuentran proyectos para delimitación de áreas de reserva especial minera, concesiones mineras; bloques para exploración y producción de hidrocarburos; explotación de oro y platino; explotación de yacimientos de materiales de construcción, entre otros.
3. El desarrollo de la consulta previa se encuentra que esta se debe dar de manera libre; es decir que la participación, las deliberaciones, los acuerdos y el desarrollo de todas las actividades que se realicen en el marco del proceso deben estar exceptas de presión o condicionamiento de la voluntad de las comunidades.
4. Atendiendo a lo anterior y tomando en consideración las presiones que vive la población por cuenta de los diferentes actores armados que se encuentran en el territorio, así como por los factores subyacentes y vinculados al conflicto, el ejercicio de este derecho en especial en cuanto a la posibilidad de ejercerlo sin coacciones está en riesgo de verse truncado, se hace necesario prevenir a las autoridades competentes para que se adopten medidas conducentes a la aplicación de la consulta previa cuando quiera que se puedan materializar o producir afectaciones territoriales.

5. De otra parte, el Ministerio de Ambiente y la WWF en la elaboración del Plan de Manejo del Sitio Ramsar Delta del Río Baudó establecieron que desde 2009 se registran impactos sobre los ecosistemas del complejo de manglares, provocados por vertimientos altamente contaminantes como gasolina, lubricantes y químicos industriales entre otros, empleados en la producción de cocaína. Es importante resaltar que el Delta del Baudó es un área especial protegida por la Convención Internacional RAMSAR en tanto constituye un humedal de importancia internacional por ser un área de alta diversidad biológica del Chocó Biogeográfico, en donde se encuentran diferentes especies de animales y vegetales, destacándose muchas endémicas de la zona, algunas de ellas en peligro de extinción.

III. PRUEBAS:

Con la solicitud de medida cautelar se aportaron los siguientes elementos probatorios:

DOCUMENTALES

1. Defensoría del Pueblo Informe de Riesgo No. 11-17 del 30 de marzo de 2017.
2. ACADESAN ORIVAC y ACIVA-RP, comunicado urgente al Gobierno Nacional y regional, a los entes de control, a los organismos del ministerio público. Publicado el 10 de marzo de 2017.
3. Unidad de Restitución de Tierras, Acta de reunión de socialización del Decreto Ley 4633 del 2011, dirigida a 10 Resguardos Indígenas del municipio del Litoral del San Juan. Resguardo Papayo. 18 de marzo.
4. Unidad de Restitución de Tierras. Dirección de Asuntos Étnicos. Transcripción de entrevista de la URT con la Consejo de Autoridades del Pueblo WOUNAAN de Colombia, Unidad, Territorio, Cultura y Autonomía "WOUNDEKO". Quibdó. 23 de junio del 2017 (Entrevista).
5. Comunicado de prensa Fiscalía General de la Nación. 27 de marzo de 2017.
6. Comunicado del 21 de julio de 2017, el Director de Asuntos para las Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, Dr, Libardo Asprilla Lara, puso en conocimiento del Director de la Unidad de Restitución de Tierras.
7. Folios de matrícula inmobiliaria de las 9 comunidades étnicas, así:

No.	NOMBRE DE RESGUARDO	ETNIA Y COMUNIDADES	MUNICIPIOS	FMI y CIRCULO REGISTRAL
1	SANTA MARÍA DE PANGALA	Wounaan Nuevo Haití, Unión Waimia, La Estrella Pangala, Santa María Pangala.	Litoral del San Juan	184-2415 Istmina
2	TIOSILIDIO	Wounaan	Litoral del San Juan	184-1621 Istmina
3	TOGOROMA	Wounaan San Antonio de Togoroma, Loma Alta	Litoral del San Juan	Sin información

No.	NOMBRE DE RESGUARDO	ETNIA Y COMUNIDADES	MUNICIPIOS	FMI y CIRCULO REGISTRAL
4	RIO PICHIMA	Wounaan Pichima quebrada.	Litoral del San Juan	184-3328 Istmina
5	RIO TAPARAL	Wounaan	Litoral del San Juan	184-1906 Istmina
6	BUENA VISTA	Wounaan	Litoral del San Juan	184-5785 Istmina
7	CHAGPIENTORDO	Wounaan Chagpien medio, Dur-Ap Dur, Chagpien Tordó	Litoral del San Juan	184-1328 Istmina
8	DOCORDO- BALSALITO	Wounaan Unión Balsalito, Quebrada Docordó	Litoral del San Juan	184-1128 Istmina
9	ACADESAN		Litoral de San Juan, Istmina, Nóvita, Sipi, Andagoya	184-8593 Istmina

8. Resolución No. 00128 del 24 de febrero de 2017 mediante el cual se nombra a STEFANIA VARGAS TAPIERO Profesional Especializada Grado 13, adscrita a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas- UAEGRTD Dirección de Asuntos Étnicos, mediante nombramiento en provisionalidad.
9. Resolución No. 065 del 28 de enero de 2013 mediante el cual se nombra a ADITH DORILA BONILLA MARTÍNEZ, en calidad de Directora Territorial Chocó de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.
10. Acta de posesión No. 031 de ADITH DORILA BONILLA MARTÍNEZ.
11. Resolución No. RZE 0624 del 18 de diciembre de 2017. "Por medio de la cual se designa un profesional para la representación judicial de solicitud de medida cautelar en favor de los Resguardos Indígenas del Pueblo Wounaan y del Consejo Comunitario ACADESAN, territorios étnicos ubicados en el municipio Litoral del San Juan -Chocó, de conformidad con los Decretos Ley 4633 y 4635 de 2011".

Adicionalmente, se solicita se sirva decretar como prueba los testimonios de los señores Antonio de la Hoz Profesional de la defensoría del Pueblo Regional Chocó, Gobernadores de los Resguardos, Representante Legal de Consejo de Autoridad del Pueblo Wounaan de Colombia, WOUNDEKO, Lino Membora y a la señora Elizabeth Barco Representante Legal de ACADESAN, los cuales no fueron decretados por el estrado.

IV. PROCEDENCIA DE LA SOLICITUD

Procedencia de Acumulación de Acciones Cautelares:

Tanto el artículo 151 del decreto 4633 y el 116 del Decreto 4635 de 2011, autorizan la presentación de medidas cautelares, en caso de gravedad y urgencia o cuando quieran que los derechos territoriales resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares.

El artículo 151 del Decreto 4633 autoriza la presentación de la medida tanto a la Unidad Administrativa Especial De Restitución de Tierras (UAERT) o a la Defensoría del Pueblo; mientras que el Decreto 4635 de 2011 autoriza además de la Unidad a las autoridades de las comunidades o sus representantes y al Ministerio público (defensoría del Pueblo y Procuraduría General de la Nación). Sin embargo, para este despacho, la lectura del artículo 151 no busca prohibir que las comunidades directamente o sus representantes ejerzan dicha acción cautela, pues al señalar sólo a la Unidad y a la Defensoría para el ejercicio de la acción de oficio o a petición de parte, no es detrimento del ejercicio de acción de las comunidades. Por tanto, ambos decretos tienen idénticas prescripciones normativas, para determinar a los titulares de la acción.

Por otra parte, el art. 95 de la ley 1448 de 2011, aplicable a las acciones colectivas de carácter étnicas² -entre ellas las cautelares-, establece un sistema general de acumulación de acciones o demandas, y es así como, el inciso 1.b. dicha disposición señala *"También serán objeto de acumulación las demandas en las que varios sujetos reclamen inmuebles colindantes, o inmuebles que estén ubicados en la misma vecindad..."* En el presente caso, obra en el proceso pruebas que demuestra el cumplimiento de tales aspectos, pues se denota a lo largo y ancho de los territorios que conforman a Región del Baudó, la colindancia sucesiva de los resguardos y consejos comunitarios, así como su ubicación vecindaria en la región o municipio, lo que hace viable la acumulación de las acciones aquí presentada. Sin embargo, es necesario aclarar que la decisión que se adopte tendrá en cuenta los aspectos probatorios distintivos para cada resguardo y consejo, de modo que permita dar aplicación a una y otra legislación conforme la realidad que cada una de ellas vive frente a los hechos denunciados, y sobre los cuales se piden otras pruebas dentro de esta providencia.

Por otra parte, los artículos 152 del decreto 4633 y 117 del 4635 de 2011, indican un procedimiento homogéneo a seguir para el trámite de las medidas cautelares en favor de pueblos indígenas o Afrodescendientes.

V. TRÁMITE IMPARTIDO:

En aplicación de los artículos 117 del decreto 4635 y 152 del decreto 4635 de 2011, da cuenta el dossier que una vez recibida la petición el día 22 de enero de 2018, fue admitida mediante auto Interlocutorio 004, en el cual se dispuso notificar al agente del MINISTERIO PÚBLICO, lo que se realizó el día 23 de enero de 2018³, a través de la Procuradora 38 Judicial Primera Especializada en restitución de tierras de Medellín, quien intervino a través del informe que aparece obrante a folios 128 al 143 del expediente, Así mismo se decretaron las siguientes pruebas:

Se ofició:

- A la AGENCIA NACIONAL DE MINERÍA, que en el término de cinco (5) días, se sirva certificar el estado actual de las licencias y/o solicitudes

² Véase artículo 122 Dto. 4635 y artículo 158 Dto. 4633 de 2011.

³ Folio 96 y 97 del expediente.

mineras que se encuentren o traslapen con los territorios colectivos de los 8 Resguardos y del Consejo Comunitario del Medio, Bajo y Zona Costera del San Juan (ACADESAN) ubicados en las jurisdicciones municipales del Litoral del San Juan- Sipi- Nóvita- Medio San Juan- Istmina -Chocó, mencionados en este auto.

- A la AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS, que en el término de cinco (5) días, se sirva certificar si en la actualidad se encuentran adelantando algún proyecto de explotación y exploración de hidrocarburos en las jurisdicciones municipales del Litoral del San Juan- Sipi- Nóvita- Medio San Juan- Istmina -Chocó, y en especial en qué estado se encuentra la exploración sísmica Ecopetrol G25 llevada a cabo en el Resguardo Pichima. Así se sirva indicar sobre el área que esa entidad tiene reservada para exploración y explotación de petróleo en los territorios étnicos de los resguardos de Taparal, Pichima, Santa María de Pángala, Chagpien Tordó, Togoromá y el Consejo Comunitario de ACADESAN, e informar si para realizar estos trabajos se realizó consulta previa a dichas comunidades
- A la DIRECCIÓN PARA LA ACCIÓN INTEGRAL CONTRA MINAS ANTIPERSONAL (DAICMA), para que en el término de (5) días se sirvan informar al Despacho sobre la presencia de Minas Antipersonal (MAP) y artefactos Explosivos Improvisados (AEI) en los 8 resguardos Indígenas y en el territorio Colectivo de ACADESAN del Litoral del San Juan; así como también si ha sucedido algún incidente y accidente con estos artefactos en los cuales estén vinculados los habitantes de la colectividad en mención.
- A la Corporación Autónoma para el Desarrollo del Chocó (CODECHOCÓ), a la Agencia Nacional de Licencias Ambientales (ANLA) que en el término de cinco (5) días, se sirva certificar, si en la actualidad se encuentran otorgadas licencias o permisos ambientales para intervenir con proyectos dentro de los territorios étnicos determinados en esta providencia. De igual manera sobre las afectaciones causadas por la minería en los territorios colectivos solicitantes de la medida cautelar.
- a la CORPORACIÓN AUTÓNOMA PARA EL DESARROLLO DEL CHOCÓ (CODECHOCÓ), que en el término de cinco (05) días, se sirva certificar si tiene conocimiento sobre las afectaciones ambientales causadas por las aspersiones aéreas con herbicidas en los territorios colectivos objeto de esta medida cautelar e indicar si ha llevado a cabo estudio alguno sobre estas afectaciones y el estado de los mismos.
- A la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN – SECCIONAL CHOCÓ, para que en el término de cinco (5) días, se sirva informar el estado de las investigaciones que se llevan a cabo en esa entidad con relación a los hechos de violencia ocurridos en los territorios colectivos de la referencia, en especial los presuntos homicidios en contra de las personas afrodescendientes *Alcides Arboleda Salazar, Didier Arboleda Salazar; Yiminson Granados Arboleda, Willintong Hurtado Salazar y Julio Cesar Poseo Salazar* pertenecientes a la comunidad de Carrá (Zona Bajo San Juan), de Anselmo Cárdenas Victoria y su hermano Delimiro Cárdenas Victoria Indígenas del resguardo de Pichimá, los cuales fueron encontrado sin vida en el sector de la Playa del Río Pichimá Municipio del Litoral del San Juan, también se sirva informar si se está adelantando investigación por hechos de desplazamientos, secuestros, reclutamiento ilícito y cualquier otro delito que se haya cometido en contra de los habitantes de los 8 Resguardos Indígenas y el Consejo Comunitario de ACADESAN ubicados en el Litoral del San Juan.

- A la OFICINA DE REGISTRO E INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE ISTMINA, que en el término de (5) días, se sirva remitir con destino a este trámite los folios de matrículas inmobiliarias referentes al Resguardo Indígena de BELLAVISTA ubicado en el Municipio del Litoral del San Juan, de no estar registrado indicar los motivos por los cuales no se realizó dicha inscripción.
- A la XV BRIGADA del EJERCITO NACIONAL, para que en el término de (5) días se sirvan informar el estado actual del orden público en los municipios del Litoral del San Juan, Sipi- Nóvita- Medio San Juan- Istmina -Choco, jurisdicción donde se encuentran los territorios colectivos de la referencia.
- A las ALCALDIAS MUNICIPALES DE LITORAL DEL SAN JUAN, SIPI, NOVITA, MEDIO SAN JUAN E ISTMINA, UNIDAD ADMINISTRATIVA DE REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VICITMAS (UARIV), DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS), que en el término de (5) días, se sirvan certificar los desplazamientos externos e internos que han sufrido los habitantes de los 8 resguardos indígenas del Litoral del San Juan y el Consejo Comunitario de ACADESAN ubicado en los municipios del Litoral del San Juan, Sipi- Nóvita- Medio San Juan- Istmina -Choco, así como las fechas de los mismos las atenciones brindadas, El estado de su vinculación al Registro Nacional de Víctimas y la situación actual de las comunidades objetos del flagelo del desplazamiento.
- También se ordenó COMUNICAR a la h. Corte constitucional -Sala de seguimiento a la sentencia T-025 de 2004, para favorecer el seguimiento que se viene desarrollando a dicha sentencia y en especial a los autos 004 y 005 de 2009, y para que se sirvan brindar información presentada por el gobierno nacional en el marco del cumplimiento de la sentencia y autos mencionados.
- Mediante auto sustanciatorio 0024 del 07 de febrero de 2018, se corrió traslado a la Unidad de Restitución de Tierras, para que en el término de (3) días se sirviera brindar información a la Agencia Nacional de Hidrocarburos respecto de suministrar las coordenadas en donde estos estén realizando alguna actividad dentro del territorio colectivo.

VI. INTERVENCIONES Y RESPUESTAS:

Intervención del ministerio público:

El 9 de febrero de 2018 vía correo electrónico la señora Procuradora 38 judicial I de Restitución de Tierras, adscrita a este despacho, rinde informe sobre la viabilidad de las medidas cautelares de las comunidades Étnicas del Litoral del San Juan en el siguiente sentido.

- *De la viabilidad de la medida cautelar*

Precisa el Ministerio público que: *"La solicitud de medida cautelar a favor de las Comunidades de la referencia, está revestida de características especiales, si se tiene en cuenta que se están acumulando pretensiones cautelares para varios Resguardos Indígenas y un Consejo Comunitario en la misma solicitud.*

La grave problemática encontrada en el territorio por la Defensoría del Pueblo, la Unidad de Restitución de tierras y la visita realizada en

terreno por la Sala Especial de la Corte Constitucional con ocasión del Seguimiento a la T 025 de 2004 y sus consecuentes Autos de Seguimiento, dan cuenta de las violaciones a los Derechos Humanos y al Derecho Internacional Humanitario, que persiste, y que tienden a empeorar con el transcurso de los días.

La presencia de actores armados ilegales en el territorio, con ocasión del conflicto armado que se vive en el país, ha impactado negativamente las Comunidades de esta región.

Los frecuentes enfrentamientos por acciones de control social y territorial de las Autodefensas Gaitanistas de Colombia y ELN; por el territorio abandonado por las FARC, se dan en medio de la Población civil y las comunidades, siendo atentatorias de la vida, integridad, y libertad de éstas comunidades.

A lo anterior se suma, la concurrencia de factores vinculados y subyacentes al conflicto armado interno, especialmente la presencia de cultivos ilícitos que sirven como principal recurso económico a estos grupos armados, sustentando sus finanzas en esta rentable actividad delincencial; y consecencialmente el control territorial que se quiere ejercer para rutas de narcotráfico, generando confinamiento e inestabilidad en la región. Así mismo, el Estado en su afán por erradicar estos cultivos, realizó aspersiones con glifosato entre los años 2014 y 2015, lo cual afectó los cultivos de pan coger, y las fuentes hídricas, produciendo enfermedades e intoxicaciones; a lo que se suma el hecho de que la vocación agrícola del suelo cambió, lo que en la actualidad genera imposibilidad de sembrar otro tipo de productos propios de su cultura.

Pero en nuestro sentir lo más lamentable de esta situación, es que, con ocasión de este tipo de afectación, se estén generando conflictos interétnicos entre los indígenas y las Comunidades Afro del litoral de San Juan, pues los indígenas de varios Resguardos acusan a algunas personas de las Comunidades negras, de sembrar cultivos de uso ilícito que ponen en riesgo a las Comunidades Indígenas de Chagpien.

Como si fuera poco la problemática anterior, surge como consecuencia del conflicto, la siembra de minas antipersonal (MAP), artefactos explosivos improvisados (AEI) y abandono de municiones sin explotar (MUSE) en los territorios étnicos colectivos; produciendo zozobra, confinamiento y restricción en la movilidad de los miembros de la Comunidad."

Indica que estos factores que se vienen presentado en la zona constituyen una gran amenaza para la realización transparente de la consulta previa, teniendo en cuenta a lo manifestado por los gobernadores de los Resguardos Indígenas de la región.

Frente a las funciones de la medida cautelar la Representante del ministerio Público indica que estas son anticipadas, concomitantes, subsiguientes o posterior, en ese sentido estas no implican un derecho subjetivo en la cautela, aspiran a la eficacia de otros procesos o de otras decisiones e indica que:

"En este sentido fueron precisamente los Artículos 151 del Decreto Ley 4633 de 2011 y el 116 del Decreto 4635 de 2011, los que consagraron la posibilidad de que el Juez Civil del Circuito Especializado en

Restitución de Tierras, pudiera adoptar medidas cautelares de manera preventiva, las mismas que, dicho sea de paso, no se encuentran delimitadas, pues quedaron enmarcadas dentro de una amplia facultad del mismo aun sin la existencia de un trámite de proceso de restitución de derechos territoriales, las mismas (...)"

Ahora bien, de acuerdo a lo narrado en la Solicitud de medidas Cautelares y de los elementos aportados por la Unidad de Restitución y la Defensoría del Pueblo, resulta evidente y notoria la gravedad de la situación que se presenta, encontrándose la Comunidad en un alto grado de vulnerabilidad, que demanda del ente judicial toda la protección inmediata de sus derechos, con miras a que cese el daño y a evitar perjuicios irremediables."

Acota la Procuradora que la sala especial de seguimiento sentencia a la T-025 DE 2004, mediante AUTO 091 DE 2017, evidenció la persistencia del conflicto al interior de los territorios étnicos lo cual generaba múltiples y continuados hechos de desplazamiento forzado, generando con ello distintas afectaciones sobre ellas.

Manifiesta que las medidas cautelares están dadas para exigir el respeto al pluralismo étnico y cultural y para reconocer el valor de las costumbres y el respeto al medio ambiente como entorno a su subsistencia, pues están dirigidas a evitar un perjuicio irremediable o detener una amenaza en contra del territorio, e indica que la protección a las comunidades negras e indígenas ha estado enmarcada entre otros por los autos de seguimiento 004 y 005 de 2009 emitidos por la Corte Constitucional en donde reconoce el riesgo que padecen estas comunidades por el flagelo del conflicto armado y sus factores asociados.

Frente a las vulneraciones y afectaciones de a los derechos de las comunidades indica: *"Así mismo, han sido víctimas de afectaciones a sus derechos individuales y colectivos como su derecho al territorio y a la cultura, por distintas situaciones, tales como: Desplazamiento forzado, confinamiento, asesinatos selectivos, presencia de MAP Y MUSE, fumigación y erradicación de cultivos ilícitos, desapariciones forzadas, amenazas, violencia de género, reclutamiento forzado, afectaciones al medio ambiente, procesos socioeconómicos extractivos, la realización de megaproyectos inconsultos y crisis alimentaria.*

(...)

Vistas las anteriores consideraciones y la necesidad de priorizar los derechos de los pueblos objeto de la medida, consideramos que es menester, que se adopten por parte de las autoridades estatales de manera articulada, las acciones eficaces e idóneas que tiendan a superar la crisis humanitaria que persiste en estos pueblos, con base en estas recomendaciones, respetando sus usos, costumbres y su cosmovisión; es decir garantizando el enfoque diferencial.

En cuanto a la presunta relación entre la presencia de actividades mineras mecanizadas en el río San Juan y el despojo de las comunidades étnicas, vale la pena considerar lo expuesto por la Unidad de Restitución y la Defensoría del Pueblo en el escrito petitorio (p. 14), según el cual,

"las afectaciones territoriales ocasionadas por la minería mecanizada en las cuencas de los ríos donde dichas comunidades se asientan son la improductividad de sus tierras aunada a la contaminación de las fuentes hídricas. Un miembro de la WOUNDEKO, lo explicó así en entrevista hecha por la Unidad de Restitución de Tierras el 23 de junio del 2017:

Entrevistadora: ¿Existe minería mecanizada?

Entrevistado: La minería mecanizada no se realiza en el territorio, sino en otros lugares, por ejemplo, en la altura del río San Juan, todo el mercurio que bota el río le llega a las comunidades que están asentadas en la orilla de los ríos."[...1

Entrevistadora: ¿hay contaminación de ríos y/o quebradas?

Entrevistado: El río San Juan no sirve ni para bañar; al agua está totalmente contaminada por la actividad de la minería que se realiza desde la cabecera hasta su desembocadura; lo segundo es el tema de los procesamientos que utilizan para fabricar la coca: entonces el agua no sirve ni para bañar"

Preocupa a la Delegada del Ministerio Público la denuncia que hacen los miembros de las comunidades del Río San Juan, en relación con las afectaciones derivadas de la actividad minera y los cuales son ellas las que la sufren, por ello indica que resulta importante que las autoridades responsables del tema en la zona revisen la manera como se venga ejerciendo la actividad minera y tomar las medidas del caso.

Indica que es procedente y urgente que prospere la Medida Cautelar, debido a la gravedad de la situación que se presenta en los territorios colectivos, lo cual amenaza gravemente a la Comunidad y a su territorio; de igual manera que no solo se dicten las medidas contempladas en los decretos que regulan la misma sino todas aquellas que el Juez considere pertinente para la protección de los derechos de las comunidades.

Además esboza la importancia que la corte Constitucional a través del auto de seguimiento 091 de 2017, haya puesto de presente la grave situación en que se encuentran varias comunidades étnicas, entre ellas las del Litoral del San Juan.

Por última la procuradora insta a la Unidad de Restitución de Tierras a iniciar las acciones procesales del caso para buscar de este estrado judicial decisiones de fondo, tendientes a la materialización de los derechos y el restablecimiento de los que pudieran haber sido quebrantados.

1) Agencia Nacional de Hidrocarburos:

En respuesta a lo requerido por este Despacho la entidad indica que: *"una vez realizada la verificación por la Gerencia de Gestión de la Información Técnica de la Vicepresidencia de la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), de las coordenadas de los resguardos objetos del proceso, remitidas por la Unidad de Restitución de Tierras el día 14 de febrero de la presente anualidad, le informo lo siguiente:*

Sobre las coordenadas del Consejo Comunitario de ACADESAN, no se realizan actividades de hidrocarburos, toda vez que se traslapan con las siguientes áreas:

ÁREA	MODO DE ESTADO	TIPO DE ÁREA
CHO 3	ÁREA DISPONIBLE	ÁREA DISPONIBLE
CHO 1	ÁREA DISPONIBLE	ÁREA DISPONIBLE
COSTA	ÁREA RESERVADA	ÁREA RESERVADA

Así mismo, sobre las coordenadas de los resguardos indígenas Chagpien-Tordó, Santa María de Pángala y Taparal, no se realizan actividades de hidrocarburos, pues se traslapan con la siguiente área:

ÁREA	MODO DE ESTADO	TIPO DE ÁREA
CHO 1	ÁREA DISPONIBLE	ÁREA DISPONIBLE

Finalmente, los resguardos indígenas de Pichima y Togoromá tampoco se encuentran ubicados dentro de ningún contrato de exploración o explotación de hidrocarburos, es decir no se realizan actividades de hidrocarburos, por encontrarse dentro de las siguientes áreas:

ÁREA	MODO DE ESTADO	TIPO DE ÁREA
CHO 1	ÁREA DISPONIBLE	ÁREA DISPONIBLE
COSTA	ÁREA RESERVADA	ÁREA RESERVADA

De conformidad con lo anteriormente señalado, le informo al respecto de áreas disponibles, que de acuerdo con la clasificación de las áreas establecidas por la ANH a través del Acuerdo 04 de 2012, sustituido por el Acuerdo 02 de 2017, las mismas se dividen en:

1. *Áreas Asignadas*
2. *Áreas Disponibles*
3. *Áreas Reservadas "*

En ese orden de ideas explica en qué consisten cada una de las áreas e indica que las disponibles son aquellas que no han sido objeto de asignación y sobre estas no existe contrato vigente ni se ha adjudicado o recibido propuesta pese a haberse ofrecido, o han sido devueltas.

(...)

Indica la ANH que: " sin perjuicio que en las áreas requeridas no se ejecuten actividades de exploración, producción o evaluación técnica, es válido señalarle a su Despacho que si la situación fuera diferente, es decir, en el caso de existir algún contrato o convenio de hidrocarburos, la NH como administrador de las reservas y recursos hidrocarburíferos de la Nación, frente al proceso de restitución y formalización de tierras abandonadas, establecido por medio de la Ley 1448 de 2008[2011], al otorgar el derecho al contratista de explorar el área contratada, y a producir los hidrocarburos de propiedad del Estado que se descubran dentro de dicha área, le impone la obligación al contratista de obtener todos los permisos necesarios para adelantar las operaciones objeto del contrato, razón por la cual, el contratista está obligado a obtener por su propia cuenta y riesgo, todas las licencias, autorizaciones, permisos y demás derechos procedentes conforme a la ley, es así que, a través de la Ley 1274 de 2009, el contratista para adelantar su operación deberá

negociar con el propietario, poseedor u ocupante de los terrenos el ejercicio de las servidumbres petroleras."

Frente a las áreas reservadas indican que son las que ellos delimiten y califiquen como tales, por razones de política energética, de seguridad nacional o de orden público por sus características ambientales, geológicas o sociales, tras haber realizado un estudio en las mismas y disponer de información exploratoria valiosa o tener proyectado tales estudios.

Indican que En ese orden de ideas le informo que el área reservada "COSTA", tiene una reserva de carácter ambiental por tal razón sobre la misma no se realizarían proyectos de hidrocarburos.

Resaltan que en ningún caso el derecho a realizar este tipo de actividades le otorga al contratista derecho de propiedad sobre los predios, además manifiestan que desconocen los hechos narrados en la solicitud y se atienen a lo decidido por el Despacho, eso sí teniendo el derecho a controvertir lo eventualmente desfavorable a la misma⁴

2) Registrador Instrumentos Públicos de Istmina:

Manifiesta que: *"En respuesta al oficio del asunto, le manifiesto que una vez se realizó la búsqueda en nuestros archivos no se encontró folio de matrícula inmobiliaria a nombre del predio denominado VELLAISTA, ubicado según su escrito en el Municipio Litoral del San Juan; para proceder a la apertura del folio de matrícula inmobiliaria conforme lo establece la ley 1579 de 2012 en su artículo 8° y S.S, hay que determinar el predio, establecer si es rural o urbano teniendo en cuenta esos datos se procede a la apertura de folio con fines de publicidad dando cumplimiento a la ley 1448 de 2011 y sus decretos reglamentarios."*

De igual manera anexa nueve folios de matrículas inmobiliarias pertenecientes a las comunidades étnicas objeto de esta medida cautelar, en los cuales aparece inscrita la respectiva cautela.

Dichos folios son los siguientes: 184-3328 Resguardo río Pichimá; 184-1128 Resguardo Docordó-Balsalito; 184-1328 Resguardo Chagpien-Tordo; 184-1906 Resguardo río Taparal; 184-2415 Resguardo Santa María de Pángala; 184-1621 Resguardo Tiosilidio; 184-3740 Resguardo Togoromá⁵

3) Corte Constitucional:

Mediante escrito allegado a este estrado vía correo certificado el 22 de febrero de 2018, la Honorable Corte Constitucional remite a este estrado copia digital de los informes rendidos a dicha corporación por las distintas entidades en el marco del seguimiento a la sentencia T-025 de 2004, relacionado con el conflicto armado y desplazamiento forzado en la región del Litoral del San Juan Departamento del Chocó.⁶

⁴ Folios 144 al 154 del expediente

⁵ Folios 156 al 171

⁶ Folios 173 al 175

4) Décima Quinta Brigada:

En respuesta a lo requerido por este Despacho la Institución indica que mediante oficio N° 20186150132121/MDN-CGFM-COEJC-SEJEM-JEMOP-DIV07-19 de fecha 25 de enero del presente año remitió por competencia la solicitud hecha por este estrado al comando de la Fuerza Naval del Pacífico con sede en Buenaventura – Valle del Cauca , por ser su jurisdicción.⁷

5) Brigada de Infantería de Marina N°2:

En respuesta al oficio N° 20186150132121/MDN-CGFM-COEJC-SEJEM-JEMOP-DIV07-19 de fecha 25, proveniente de la Brigada Décimo Quinta, el cual les fue remitido por competencia la Marina indico que hacen presencia en los distintos corregimientos y áreas del colectivo y que se han venido adelantado operaciones en contra de los grupos armados ilegales que tienen influencia en esa zona, así como también se refirió punto a punto sobre varios hechos de esta solicitud de la siguiente manera:

"Presencia actual de Grupos al margen de la ley:

En lo que respecta a la jurisdicción del BFIM24, en el Litoral San Juan, se tiene presencia por parte del GAO ELN con el Frente Ernesto Che Guevara y del GAO "Clan del Golfo" con el Frente San Juan, los cuales mantienen su accionar delictivo en el área general del Litoral San Juan.

A pesar de que en la actualidad se encuentra decretado el cese al fuego bilateral por parte del SAP ELN y del Gobierno Nacional, debido a la presencia de diferentes grupos al margen de la ley en el área general de la Jurisdicción del Batallón en el Litoral San Juan, se presentan disputas entre estos por el control Territorial con el fin de llegar a controlar las rutas para el tráfico de estupefacientes.

Acciones recientes que atenten contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario de la población Civil y la Fuerza Pública:

El día 08 de enero de 2017 Acción Terrorista: Unidades adscritas al BIM21 en agregación operacional al BFIM24, durante maniobras de registro y control militar de área en el corregimiento de Palestina en coordenadas N 04° 10' 17,6 – w 77°08" 15.30", fueron objeto de una acción terrorista mediante la modalidad de Artefacto Explosivo Improvisado, donde fue afectado en el miembro inferior izquierdo un Suboficial orgánico de ese Batallón, acción terrorista adjudicada mediante información de inteligencia naval a la comisión armada ilegal bajo la orden delictiva del sujeto alias "Estacio" del frente Ernesto Che Guevara del GAO ELN.

El día 25 de marzo de 2017 Masacre (Sector Carrá, municipio Litoral San Juan), siendo aproximadamente las 17:30R, un grupo aproximadamente 09 sujetos los cuales vestían prendas de uso privativo de las fuerzas militares, con Brazaletes del E.L.N. y portando armas de largo alcance, incursionaron al caserío de Carrá, municipio Litoral San Juan, donde realizaron los homicidios de 05 personas, las cuales corresponden a los nombres de Yemirson Granados Arboleda, de 23 años de edad, Didier Arboleda Salazar, 23 años de edad, Elcia Arboleda Salazar, de 27 años de edad, Julio y William Posso, en mencionados hechos también resulto

⁷ Folios 120-121

herido un menor de edad el cual corresponde al nombre de Ferney Granados Arboleda, de 14 años de edad, el menor fue trasladado en compañía de su padre Erneys Granados Lizalda, a la clínica Santa Sofía del Buenaventura, por medio de apoyo aéreo por parte de la FNP; así mismo, en el sector de Carrá se halló una bandera del ELN, al parecer dejada por los sujetos que realizaron mencionado acto delictivo.

El día de marzo de 2017 desplazamiento comunidad Cabeceras: (Sector Cabecera, municipio Litoral San Juan) de Acuerdo Información de inteligencia a través de fuente casual, se tuvo conocimiento que la población del sector de Cabeceras, ubicado en la rivera del río San Juan, al parecer habrían sido víctimas de amenaza por integrantes de GAO ELEN, los cuales les habrían manifestado que irían a realizar los mismos hechos que hicieron en el sector de Carrá (homicidios) en días anteriores, teniendo en cuenta que al parecer esta comunidad estaría colaborando a los integrantes del GAO CLAN DEL GOLFO, que delinquen en el Litoral San Juan, razón por la cual esta comunidad habría iniciado desplazamiento hacía la cabecera municipal de Docordó, para posteriormente desplazarse hasta el Distrito de Buenaventura.

El día 18 de abril de 2017 desaparición (Litoral San Juan - Chocó) Acuerdo con información de inteligencia a través de fuente casual se tuvo conocimiento de la desaparición el día domingo 16 de abril de 2017, dos personas de sexo masculino, los cuales responderían a los nombres de Danilo Cárdenas Victoria y Anselmo Cárdenas Victoria, quienes al parecer se desplazaban en una embarcación tipo pisingo" de color azul con rojo, con un motor de 40 HP, desde Santa Genoeva de Docordó hacia el corregimiento de Pichimá, al parecer mencionados sujetos habrían sido llevados a la fuerza, por un grupo de aproximadamente 12 sujetos pertenecientes al Clan del Golfo".

El día 18 de abril de 2017 aparición 02 cuerpos sin vida 8Sector Pichimá, Litoral San Juan - Chocó) Se tiene conocimiento por medio de información suministrada, por la comunidad, de la aparición de 02 cuerpos sin vida, en el sector Pichimá Litoral del San Juan-Chocó, en coordenadas aproximadas N 04°26'55"- W 077°20'56", al parecer estos cuerpos serían de los dos sujetos que fueron llevados a la fuerza por integrantes del GAO "Clan del Golfo" el día domingo 16 de abril del presente año."⁸

Indica que la zona del Litoral del San Juan y el Bajo San Juan son utilizadas como corredores de movilidad de los distintos grupos entre ellos el Cal del Golfo y el ELN a través del Frente Che Guevara, quienes mantienen una pugna por la dominación y permanencia en el territorio, además indica que se han emitidos varios informes de riesgos y notas de seguimiento en el municipio del Litoral.

Frente al tema de explotaciones de yacimiento mineros ilícitos manifiesta que no han recibido ninguna denuncia o reporte acerca de estas actividades en la zona.

Indican que en relación con el tema de existencias de minas antipersonal, explosivos improvisados y municiones sin explotar que hay antecedentes de la utilización de artefactos y caletas por parte del ELN, pero no han reportado hallazgos de (MAP) ni de (MUSE).

⁸ 176 al 180

Por último indica que se han reunido con las comunidades, tanto los desplazados como los que no lo han hecho y sus autoridades, tendientes a garantizar las necesidades de seguridad de estas y que en todas han aplicado las directrices ministeriales permanentes N° 016 del 30 de octubre del 2006 y N° 007 del 16 de mayo del 2007.

VII. CONSIDERACIONES:

Competencia:

Desde el punto de vista del factor territorial, para el proceso de restitución de tierras, los decretos 4633 y 4635 DE 2011 (en adelante decretos étnicos) establecen que **Serán competentes los jueces y tribunales del lugar donde se encuentre el territorio** o aquellos itinerantes que sean asignados según se requiera. **"En el caso en que el territorio se encuentre en dos o más jurisdicciones será competente el del lugar donde se presente la demanda"** (artículos 159 y 123).

De este modo, encontramos que de la armonización de estas dos disposiciones, se colige que este Despacho es competente para conocer del presente proceso cautelar, en razón de la naturaleza especializada de este estrado judicial y por cuanto los territorios colectivos étnicos sobre los cuales se solicita la medida cautelar, se encuentran ubicados en el Departamento del Chocó. Lugar donde ejerce jurisdicción permanente este estrado judicial.

Procedencia de la solicitud:

Antes de abordar el fondo del asunto que se encuentra sometido a consideración de este despacho judicial se hace necesario abordar el marco normativo que permite el decreto de medidas cautelares, sin la existencia o el trámite de un proceso de restitución de derechos territoriales a favor de comunidades negras conjunto o preexistente a ellas. Sin se haya realizado la focalización sobre la zona territorial que se pretende proteger⁹.

Los decretos, están dirigidas a la protección ante situaciones actuales, urgentes, especiales que amenazan o se encuentran vulnerando el territorio de una comunidad afrocolombiana y/o indígenas, en el marco del conflicto armado o sus factores subyacentes o conexos.

Para ello, acudimos a los Decretos-ley 4633 y 4635 de 2011, que establecen Medidas de Atención, Reparación Integral y Restitución de Derechos Territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas y afrodescendientes, respectivamente (artículos 151 y 116)

Decretos que permiten la adopción de una serie de medidas de protección, en aras de salvaguardar los derechos territoriales de las comunidades, por las situaciones de urgencia, gravedad y necesidad que estén amenazando o vulnerando los derechos territoriales. De lo que se desprende que la presentación de la medida cautelar debe estar sujeta a

⁹ Véase art. 85 del Decreto 4635 y art 117 decreto 4633 de 2011.

unas condiciones de **gravedad, urgencia, vulneración o amenaza de los derechos territoriales**, y su finalidad sea evitar daños inminentes o cesar el que se estuviere causando sobre los derechos de las comunidades víctimas de pueblos afrocolombianos e indígenas.

En el marco del Derecho internacional, el artículo 63.2 de la Convención Americana dispone que: *[e]n casos de extrema **gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas**, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. **Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión.***

Si bien, existen distintas finalidades en las disposiciones transcritas, la primera busca proteger derechos territoriales, mientras que la cautela de la segunda recae –en principio– sobre personas; ambas, sin embargo, encuentran elementos comunes que las acercan, esto es la intensidad de los daños graves y urgentes) y la naturaleza del derecho a proteger (Fundamentales o Humanos)-, lo que ocasiona un acercamiento y entendimiento amplio de dichas normas en el sentido que en la mayoría de los casos la protección de los derechos territoriales –desde el artículo 116 y 151 de los Decretos étnicos– alcanza también a los miembros de las comunidades, sin las cuales no es posible la realización de tales derechos territoriales, y sin quienes no es posible hablar siquiera de derechos.

La **gravedad** como lo tiene reiterado este despacho, supone un detrimento sobre los derechos territoriales de la comunidad y las personas (moral, cultural, ancestral o material), de tal modo que haga evidente la impostergabilidad de la adopción preventiva de las medidas cautelares como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos territoriales de la comunidad, el cual tiene dentro del espectro del conflicto carácter constitucional y fundamental y por ende un valor altamente significativo para el desarrollo cultural, ancestral y material para la comunidad y las personas individualmente determinadas.¹⁰

El carácter de **urgencia** de la medida cautelar, ha sido entendido como la relación de una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio al territorio y la posible insuperabilidad del daño al mismo si se dejare continuar, de tal modo que resulta impostergable la adopción de medidas cautelares.

Así mismo, los decretos permiten la adopción de medidas de protección "**Cuando los derechos territoriales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares**", evento que comporta dos aristas: La primera cuando por la acción o la omisión de una autoridad o un particular los derechos territoriales son efectivamente vulnerados; y la segunda, cuando por la acción o la omisión de una autoridad o un particular los derechos territoriales son amenazados.

La primera arista, parte de una consumación del daño a los derechos territoriales, pero que puede ser suspendida a través de las medidas

¹⁰ Cfr. Arts. 1, 2,3, 8 y 9 decreto ley 4635 de 2011; auto 005 de 2009.

cautelares de tal manera que se evite con ella la continuación de la vulneración y una irreparabilidad del daño causado al territorio como derecho fundamental de la comunidad.

La segunda, comporta criterios tanto subjetivos como objetivos, que se configuran por el resultado de la acción o abstención de la autoridad o del particular sobre el ánimo de la persona o la colectividad presuntamente afectada. *Para que se determine entonces la hipótesis constitucional de la amenaza se requiere la confluencia de elementos subjetivos y objetivos o externos: el temor del sujeto que ve peligrar sus derechos fundamentales y la convalidación de dicha percepción mediante elementos objetivos externos, cuya significación es la que ofrecen las circunstancias temporales e históricas en que se desarrollan los hechos.*¹¹

Finalmente, los decretos permiten el decreto de medidas cautelares innominadas, basadas en criterios y principios de **necesidad, pertinencia, oportunidad y finalidad**; pues no otra cosa indica la norma cuando indica *Las demás que el juez considere necesarias, pertinentes y oportunas acorde con los objetivos de las medidas cautelares, para lo cual se indicarán los plazos de cumplimiento.*

Se reitera, tal vulneración o amenaza debe estar transversalizada por el conflicto armado interno, por cuanto son muchas las causas por las cuales se puede vulnerar o amenazar un derecho territorial de manera grave y urgente, sin que ello signifique que el juez Civil del Circuito Especializado en restitución de Tierras pueda protegerla.

Características para la Procedencia de las Medidas Cautelares de Protección de Derechos Territoriales:

La Corte Constitucional en la sentencia C-781 de 2012, manifestó:

*"Tal vez el conjunto más amplio de pronunciamientos de la Corte Constitucional en materia de protección de los derechos de las víctimas de hechos violentos ocurridos en el contexto del conflicto armado se encuentra en materia de protección de las víctimas de desplazamiento forzado interno. En dichas decisiones, la Corte Constitucional ha examinado el contexto en el cual se produce la vulneración de los derechos de las víctimas y ha reconocido que se trata de víctimas del conflicto armado cuando los hechos acaecidos **guardan una relación de conexidad suficiente** con este. Desde esa perspectiva ha reconocido como hechos acaecidos en el marco del conflicto armado (i) los desplazamientos intraurbanos, (ii) **el confinamiento de la población**; (iii) la violencia sexual contra las mujeres; (iv) **la violencia generalizada**; (v) **las amenazas provenientes de actores armados desmovilizados**; (vi) **las acciones legítimas del Estado**; (vi) **las actuaciones atípicas del Estado**; (viii) los hechos atribuibles a bandas criminales; (ix) los hechos atribuibles a grupos armados no identificados, y (x) por grupos de seguridad privados, entre otros ejemplos. Si bien algunos de estos hechos también pueden ocurrir sin relación alguna con el conflicto armado, para determinar quiénes son víctimas por hechos ocurridos en el contexto del conflicto armado interno, la jurisprudencia ha señalado que es necesario examinar en cada caso concreto si existe una relación cercana y suficiente con el conflicto armado interno."*

¹¹ Corte Constitucional T-134 de 2010 M.P. Nilson Pinilla, y T-439 de julio 2 de 1992, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Situaciones aunadas, conexas o derivadas al conflicto armado interno, o a alguno de sus factores subyacentes o conexas:

Ahora bien, por muy urgente que sea el tomar una medida de protección o prevención o muy graves que sean los hechos, no es cualquier amenaza o vulneración a los derechos territoriales la que activa la jurisdicción y el conocimiento del Juez Civil del Circuito Especializado en Restitución de tierras (Juez transicional constitucional). **Sólo lo harán aquellas situaciones graves y de atención urgente aunadas, conexas o derivadas al conflicto armado interno, o a alguno de sus factores subyacentes o conexas**, que amenacen o vulneren los derechos territoriales de una comunidad. Ello en razón, a que los derechos territoriales como derechos fundamentales amenazados o vulnerados por situaciones urgentes o graves generadas por hechos distintos del conflicto armado interno, tienen especial protección a través de las acciones ordinarias o constitucional ante el juez de tutela o por acciones de grupos o populares.¹²

Conforme con los decretos étnicos, no toda acción en contra del territorio propicia la protección por parte del Estado a través de la justicia transicional de restitución de tierras, sino sólo aquellas que vulneren o amenacen vulnerar el equilibrio, la armonía, la salud y la soberanía alimentaria de los pueblos y comunidades y, ocasionados con ocasión o en razón del conflicto armado interno y sus factores subyacentes y vinculados.¹³ Es decir, sólo si la afectación proviene como consecuencia de violaciones graves y manifiestas a normas internacionales de derechos humanos, derechos fundamentales y colectivos, crímenes de lesa humanidad o infracciones al derecho internacional humanitario, teniendo en cuenta la cosmovisión y el vínculo especial y colectivo que une a las comunidades afrodescendientes e indígenas con la tierra, y que se encuentren enmarcadas dentro de la temporalidad que se señalan los decretos étnicos.¹⁴

En el caso Jiguamiandó y Curvaradó la Corte interamericana se refirió a la adopción de medidas cautelares¹⁵, señalando que:

*En el Derecho Internacional de los Derechos Humanos las medidas provisionales tienen un carácter no sólo cautelar, en el sentido de que preservan una situación jurídica, sino **fundamentalmente tutelar, por cuanto protegen derechos humanos, en la medida en que buscan evitar daños irreparables a las personas. Las medidas se aplican siempre y cuando se reúnan los requisitos básicos de extrema gravedad y urgencia y de prevención de daños irreparables a las personas. De esta manera, las medidas provisionales se transforman en una verdadera garantía jurisdiccional de carácter preventivo***¹⁶

¹² Cfr. Art. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del Decreto Ley 4635 de 2011

¹³ Art. 45 Dec. 4633 de 2011.

¹⁴ Cfr. Art. 3º Íbidem.

¹⁵ T-078 de 2013, *En relación con la fuerza vinculante de las medidas cautelares otorgadas por la CIDH, la jurisprudencia constitucional ha sido sólida y consistente en indicar que su carácter es obligatorio en el orden interno, en tanto (i) se trata de un órgano que hace parte de la Organización de Estados Americanos (OEA), en la que Colombia es uno de sus miembros; (ii) el Estado colombiano ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, instrumento internacional que en virtud de artículo 93 (inciso 1º) de la Constitución, hace parte del ordenamiento jurídico interno; y (iii) el Estatuto de la CIDH fue adoptado por la Asamblea General de la OEA, en la cual participa Colombia.*

¹⁶ Resolución de levantamiento de medida provisional, de 22 de mayo de 2013, *Cfr. Caso del Periódico "La Nación". Medidas Provisionales respecto de Costa Rica. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 7 de septiembre de 2001, Considerando cuarto, y Asunto Castro Rodríguez. Medidas*

Vigencia de los hechos en que se fundan las pretensiones:

Este Despacho ha relevado un criterio fundamental del objeto del proceso cautelar contemplado en los decretos leyes transicionales, respecto a la característica de los hechos que comportan la gravedad y urgencia, vulneración o amenaza a los derechos territoriales de la comunidad. De ahí que desde los Casos cautelares a favor de la Comunidad Indígena del Alto Andágueda y las comunidades afrodescendientes de Cocomopoca y de Pedeguita y Mancilla, entre otros ha predicado que los hechos sobre los cuales se sustenta la medida cautelar y se fundamenta cualquiera de estos elementos, deben gozar de **actualidad o vigencia**.^{17,18}

Concepto de actualidad y vigencia que es entendido en su esfera de progresión temporal, puesto que un hecho puede haber acaecido años anteriores, pero se sigue repitiendo al momento de la imploración de la medida. Característica precisamente que permite distinguir el objeto del trámite cautelar, del estudiado y perseguido en el proceso de restitución de derechos territoriales.

En el primero, bajo el parámetro temporal se reparan todos y cada uno de aquellas circunstancias que causaron afectaciones territoriales y daños a la comunidad circunscritas -en principio- al marco temporal señalado en los decretos leyes; mientras que la adopción de medida busca la protección de las acciones y omisiones que están sucediendo o surtiendo sus efectos devastadores sobre la comunidad y/o su territorio al momento de la presentación de la medida, impidiendo incluso, en algunos ocasiones, la iniciación del mismo proceso de Restitución a favor de la comunidad. De esta manera, no es de interés cautelar sucesos pasados, ejecutados en un solo eventos, que por la acción temporal hayan cesado -pues tales acontecimientos corresponden al proceso de restitución propiamente dicho.

Se trata por tanto, de una acción que busca, ante hechos graves y urgentes que impiden incluso el ejercicio de restitución, prevenir daños irreparables. De ahí que su ejercicio, se pueda ejercer previo a la acción de restitución, concomitante o en el transcurso de ésta (arts. 152.1 y 117.1 decretos étnicos).

Recae sobre derechos territoriales:

Tal como lo ha sostenido este despacho en sus pronunciamientos, la finalidad del juzgador de restitución de tierras en sede cautelar, no es exclusivamente la protección de personas, sino la protección de los derechos territoriales, pues precisamente las medidas de protección y garantía de derechos territoriales ante situaciones graves y urgentes

Provisionales respecto de México. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 13 de febrero de 2013, Considerando quinto.

¹⁷ el artículo 34 del Decreto 4633 de 2011 cuando señala que "La interpretación y aplicación del presente decreto, se fundamentará en los principios y disposiciones contenidos en la Constitución, la Ley, la jurisprudencia y los tratados internacionales que resulten más favorables al restablecimiento y vigencia de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas".

¹⁸ Auto 050 de 6 de marzo de 2015 - Resolución Proceso de Medida cautelar a favor de la Comunidad de Pedeguita y Mancilla (rad. 27-001-3121-001-2014-00112)-pese a que la misma fue revocada parcialmente por el Tribunal Especializado en Restitución de Tierras de Antioquia, dicho aspecto no fue de ninguna manera rebatido por la providencia del superior en dicho caso.

constituyen la respuesta Estatal a evitar los máximos perjuicios a que se encuentra sometida la comunidad étnica, por lo que, el poder de protección que ha sido colocado en sus manos, debe ser usado de manera racional, proporcional y ponderada según las realidades de cada caso. Partiendo siempre del riesgo en que se encuentra el derecho fundamental al territorio.

El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios indígenas reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos aborígenes. Esta circunstancia es reconocida en convenios internacionales aprobados por el Congreso, donde se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con los territorios que ocupan, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia sino además porque constituyen un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos aborígenes. Adicionalmente, el Constituyente resaltó la importancia fundamental del derecho al territorio de las comunidades indígenas.

"Sin este derecho los anteriores (derechos a la identidad cultural y a la autonomía) son sólo reconocimientos formales. El grupo étnico requiere para sobrevivir del territorio en el cual está asentado, para desarrollar su cultura. Presupone el reconocimiento al derecho de propiedad sobre los territorios tradicionales ocupados y los que configuran su hábitat".

De ahí que si bien es cierto, en variadas ocasiones se ha ordenado protección individual en la resolución de una medida cautelar, ello obedece a la necesidad de protección del territorio, del derecho territorial colectivo, a la protección de la comunidad como organización, autogobierno, pervivencia cultural, mítica conexo con la vida, la salud, dignidad del sujeto individual, todo por cuanto, el daño a dicho individuo causaría daño a la colectividad, bien por la falta de su líder, jefe etc., máxime cuando el debilitamiento de una colectividad está en muchos casos en los daños que le ocasionan a sus líderes. Así por ejemplo, en la medida cautelar del Alto Andágueda, si bien, se ordenó priorizar el retorno de las familias desplazadas en Bogotá y Risaralda pertenecientes al Resguardo del Río Andágueda, ello por cuanto, el desplazamiento rompe el cúmulo de relaciones creadas entre la tierra y la comunidad también se ordenó la protección de los voceros o reclamantes de los derechos territoriales. Lo mismo ocurrió en los casos Afrodescendiente a favor de los Consejos comunitario de Cocomopoca¹⁹, la Larga Tumaradó y Cocomasur²⁰, así como en el Resguardo Indígena de Chidima Tolo y Pescadito, conocidos por este despacho.

Los decretos étnicos, como se ha venido reiterando establece el territorio de los pueblos y comunidades como un derecho fundamental (expresamente en el decreto indígena), puesto que el mismo constituye una integridad viviente y sustenta la identidad y armonía de los pueblos, creando lazos estrechos con él, constituyéndose el mismo en la base fundamental de su cultura, su vida espiritual, su integridad y desarrollo autónomo de sus planes de vida. A tal punto que en sentencia reciente de la H. Corte Constitucional, le ha dado la acepción de "sujeto de derecho a uno de sus elementos físicos" (Sentencia T-622 de 2016). Por lo que cuando resultan agentes que afecten dicho elemento el estado deberá orientar la protección hacia la o las comunidades en aras de

¹⁹ Consejo Comunitario Mayor de la Organización Campesina del Alto Atrato.

²⁰ Consejo Comunitario de Comunidades Negras de la cuenca del Río Tolo y zona Costera Sur.

garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales, puesto que afectar el territorio es afectar la pervivencia física y cultural de toda comunidad Afrodescendiente o pueblo indígena.

La Sala de Seguimiento a la sentencia T -025 de 2004, en el auto 005 de 2009 tras analizar la estrecha relación de las comunidades negras con el territorio, y la dimensión colectiva de su forma de comprender y relacionarse con el mundo, identificó diez riesgos derivados del desplazamiento forzado interno, el confinamiento y la resistencia que afectan de manera desproporcionada a las comunidades afrocolombianas. En este caso, sólo citaremos, las que a criterio de este Despacho tienen relación estrecha con el factor arriba estudiado.

La vulneración de los derechos territoriales de estas comunidades.

Manifestó la Corte que una de las consecuencias fundamentales del desplazamiento es el despojo o abandono del territorio (en el caso de los desplazamientos forzados), o una imposibilidad de movilizarse, salir y entrar libremente en él (en los casos del confinamiento y la resistencia). En esta línea, la imposibilidad de ejercer plenamente los derechos territoriales derivados de su titulación colectiva o de su posesión y usufructo ancestral, es la consecuencia más directa del desplazamiento por la violencia. Lo cual se agrava por el riesgo inminente de perder definitivamente los territorios colectivos ya titulados. Adicionalmente, producto del desplazamiento forzado, se imposibilita la titulación de territorios ancestrales que aún no han sido reconocidos como territorios colectivos, haciendo que las comunidades se vean obligadas a constituirse en resistencia para la defensa de sus derechos territoriales. Y, como las mismas comunidades lo expresan, este factor de riesgo facilita la proliferación de procesos de colonización y de formas de explotación económica abrasiva de los territorios colectivos, aumentando el riesgo de pérdida de sus modelos de desarrollo y de protección del medio ambiente».

"Teniendo en cuenta la especial relación de las comunidades afrocolombianas con el territorio, y los procesos comunitarios que se derivan de esto, el desplazamiento forzado, el confinamiento y la resistencia tienen como consecuencia adicional (ii) la destrucción social y (iii) cultural de estas comunidades, (vii) afectando y debilitando especialmente sus derechos de participación, sus organizaciones comunitarias y los mecanismos de consulta previa. Al desligar a las comunidades negras de la tierra, se genera un impacto sobre sus procesos asociativos y sobre sus dinámicas culturales y sociales, que se deriva directamente de la separación entre la comunidad y el territorio, como parte integral de su concepción y comprensión de la vida. A esto se suma el riesgo de la invasión de sus tierras ancestrales por colonos o agentes externos que, según los líderes de algunas comunidades de la región, en algunas ocasiones llegan al territorio para imponer nuevas costumbres, dinámicas y procesos sociales-a. Adicionalmente, debido a la fuerza de la violencia en estos territorios, los representantes de algunas comunidades han manifestado que las dinámicas del conflicto han permeado las costumbres y tradiciones de sus pueblos, transformando sus imaginarios y prácticas ancestrales. Esto, finalmente, repercute en la afectación de los derechos de participación de las comunidades y de los mecanismos de consulta previa que se han constituido para su protección, debilitando sus procesos organizativos comunitarios, En primer lugar, por la desintegración de la comunidad cuyos miembros se ven forzados a desplazarse. Y, en segundo lugar, por los conflictos derivados de los factores transversales que se han creado al interior de las comunidades, cuando algunos miembros, por ejemplo, otorgan permisos individuales para realizar actividades de explotación, saltándose los mecanismos de concertación y consulta instituidos por las mismas comunidades."

Minería y proyectos extractivos, agroindustriales como factor subyacente del conflicto armado interno Colombiano:

De acuerdo con el párrafo del artículo 330 de la Constitución de 1991 *"La explotación de los recursos naturales en los territorios [colectivos] se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades. (Corchetes fuera del texto)*

Por su parte la ley 21 de 1991 que adopta el Convenio de la organización Internacional del trabajo, en su artículo 4. *"Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan"* asumiendo responsabilidades de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad²¹, de la relación con su territorio²², de tal manera que *"en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia."* *"Institu[yéndose] procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados."*²³

El decreto 4635 de 2011 indica:

"Que en virtud del principio de igualdad dada la situación de marginalidad histórica y segregación que han afrontado las personas y comunidades afrocolombianas, deben gozar de una especial protección por parte del Estado colombiano.

Que la jurisprudencia nacional e internacional ha reconocido el impacto desproporcionado, en términos cuantitativos y cualitativos, del desplazamiento y confinamiento forzados sobre las Comunidades, y en la protección de sus derechos individuales y colectivos.

*Que en el diseño de un modelo comprensivo y holístico de Justicia Transicional, el Gobierno Nacional consideró indispensable crear un mecanismo de reparaciones para las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, no sólo con el objetivo de materializar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, sino adicionalmente, en aras de reducir las desigualdades sociales existentes entre la sociedad colombiana y las víctimas del conflicto armado, para así cimentar el proceso de transición y reconciliación nacional, sobre bases sólidas de equidad e igualdad social."*²⁴

La Corte en auto 005 de 2009, ha demostrado como, por un lado, la pérdida de los territorios ancestrales ocasionados por la violencia de los actores armados ilegales o **por las mismas condiciones sociales y económicas**, ubican a estas poblaciones en contextos que menoscaban su identidad cultural, acentúan su situación de inequidad, marginalidad

²¹ Art. 2 y 3, ley 21 de 1991.

²² Art. 13, ley 21 de 1991.

²³ Art. 14 num. 1o y 3o, íbidem

²⁴ Consideraciones decreto 4635 de 2011.

y por ende de violación a sus derechos individuales, económicos, sociales, culturales y colectivos²⁵. Por otro, la presencia de megaproyectos o de explotación minera en zonas históricamente habitadas por la población afrocolombiana y sobre territorios ancestrales, ha favorecido la venta de predios ubicados en zonas que aún no han sido objeto de titulación colectiva y con ello, el surgimiento de las amenazas por la presencia de actores armados que intimidan a la población afro con el fin de que abandonen sus territorios,²⁶ lo cual ha dado lugar a la dinámica de desplazamiento, confinamiento y resistencia que enfrenta la población afro colombiana.²⁷ A esta presión, se suma la ejercida por la economía del narcotráfico, que tiene una estrecha relación con las actividades y enfrentamientos entre grupos armados ilegales lo que ha provocado una dinámica en los territorios afrocolombianos a través de la cual se generan desplazamientos y confinamientos, particularmente en el Pacífico colombiano.²⁸

²⁵ Plan de Desarrollo a largo plazo, 2006.

²⁶ En el documento "Plan de Acción en el marco de la situación de Crisis por la que atraviesan," elaborado por COCOMACIA y remitido a la Corte Constitucional con ocasión de la sesión técnica sobre desplazamiento de la población afrocolombiana dice lo siguiente: *"Las comunidades Afrocolombianas en el Medio Atrato"* *"En los últimos años, los municipios de esta región han sufrido intensamente los efectos del escalonamiento y la degradación del conflicto armado. Los grupos armados ilegales que operan en la región se han enfrentado por el control del territorio y por supuesto del río Atrato, importante vía de comunicación entre el Chocó y Antioquia, por donde se moviliza la población y se transportan los productos. Por su localización estratégica, el río facilita además el tráfico de armas y de drogas para financiar la guerra. || A la situación generada por la agudización del conflicto en el Medio Atrato en los últimos años, se suman antiguos problemas estructurales relacionados con la ausencia del Estado que se hace evidente en la falta de servicios públicos, atención en salud, educación, vivienda y transporte para la población. La falta de respaldo a las comunidades que resisten en su territorio, así como a aquellas que retornan o intentan estabilizarse en la zona, la falta de apoyo en todos estos procesos, tanto en lo político, como en el control de los grupos armados ilegales por parte de la fuerza pública, ha permitido que se vulneren los derechos de las comunidades. || Una de las consecuencias del recrudecimiento y la degradación del conflicto armado desde 1997, ha sido el desplazamiento forzado de muchas comunidades del Medio Atrato, entre las que se encuentran: Las Mercedes, las comunidades del río Munguidó, las ocho comunidades de Neguá en el Municipio de Quibdó, Mesopotamia, la Isla de los Palacios, Pueblo Nuevo, San Martín, la comunidad de Carrillo y las comunidades del río Bojayá, en el Municipio de Bojayá y las comunidades del río Buey y las comunidades de Bebará en el Municipio del Medio Atrato. || La presencia guerrillera y paramilitar en las zonas, y comunidades ha generado el señalamiento de sus habitantes como colaboradores o simpatizantes de alguno de los grupos armados, razón por lo cual en los últimos años, muchas personas han sido asesinadas u obligadas a desplazarse, por el sólo hecho de proceder del lugar donde predomina alguno de éstos grupos."*

²⁷ Según el análisis de las cifras del Sistema de Información de Población Desplazada de la Subdirección de Acción Social realizado por AFRODES, el fenómeno del desplazamiento que afecta a la población afro se da principalmente en los territorios de titulación colectiva.

²⁸ A la presión del narcotráfico se suman los graves efectos que tienen las fumigaciones sobre los territorios de las comunidades afrocolombianas. En Satinga, Nariño, por ejemplo los Consejos Comunitarios han advertido repetitivamente sobre el impacto de las fumigaciones en La Tola, Iscuandé Mosquera y Satinga sobre los cultivos de pancoger, pero dicen no haber recibido ayuda del Estado para enfrentar los problemas alimenticios que están sufriendo. Otro ejemplo claro del grave impacto de las fumigaciones es en El Charco. El desplazamiento masivo en El Charco en marzo 2007 es de 1.730 familias (más de 8.500 personas). Estas se desplazaron ante la avanzada del Batallón de la Infantería de Marina No. 10 con el objetivo de recuperar los territorios que habían sido tomados por el Frente 29 de las FARC. Antes del desplazamiento hubo tres fumigaciones en la región, destruyendo todos los cultivos de las comunidades y causando aun más desplazamiento por la falta de comida. Además, esto agravó la situación para la gente que decidió quedarse en su territorio en resistencia, porque sus cultivos fueron destruidos y no recibieron ayuda de emergencia del Estado, y los diferentes grupos armados no permitieron subir comida de otras organizaciones a estas comunidades. También, hubo otras fumigaciones después del desplazamiento y cuando la gente regresó a su territorio no tenía comida para sostenerse. Además, algunas personas fueron hospitalizadas por las fumigaciones. OCHA y Consejo Noruego para Refugiados. Situación de la Población Afrocolombiana Desplazada del Litoral Pacífico. El Caso del Municipio de El Charco- Nariño

Licencias Ambientales y Consulta Previa:

En torno a las licencias ambientales, la Corte Constitucional en su jurisprudencia y en especial la sentencia T- 462A de 2014, con ponencia del magistrado JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, ha realizado un diagnóstico legislativo y jurisprudencial respecto al tema que merece la apreciación en esta providencia, puesto que del mismo la magistratura llega a la conclusión de la exigibilidad del agotamiento de la Consulta previa como requisito para el otorgamiento de las licencias ambientales, bien por parte del Ministerio del Medio Ambiente²⁹, la Agencia Nacional de Licencias Ambientales, las Corporaciones Autónomas Regionales (como CODECHOCÓ) y algunos municipios y distritos, de conformidad con lo previsto en esta Ley (Ley 99 de 1993, art. 51); así como las acciones idóneas para la protección en dichos eventos de los derechos relacionados de las comunidades y pueblos étnicos.

1. Noción y Finalidad de las licencias ambientales:

Para la Corte *"La licencia ambiental consiste en la autorización que la autoridad ambiental concede para la ejecución de una obra o actividad que potencialmente puede afectar los recursos naturales renovables o el ambiente."* [En aras de] *eliminar o por lo menos prevenir, mitigar o revertir, en cuanto sea posible, con la ayuda de la ciencia y la técnica, los efectos nocivos de una actividad en los recursos naturales y el ambiente*³⁰

La licencia ambiental se contempla *"para responder a la necesidad de prevenir, mitigar, corregir, compensar, manejar y controlar los impactos al ambiente generados por la actividad humana, en aras de establecer la forma en que puedan ser gestionados de manera responsable con la protección del ambiente"*³¹

Concepto y finalidad que encuentra su fuente en el artículo 80 constitucional, que pone en manos del Estado además de la planificación *para el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.* [La prevención y control de] *los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.*

La ley 99 de 1993, en su artículo 50 define la licencia ambiental como "la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de una obra o actividad, sujeta al cumplimiento por el beneficiario de la licencia de los requisitos que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales de la obra o actividad autorizada".

²⁹El artículo 52 de la ley establece una serie de casos en los cuales el Ministerio se reserva la competencia privativa para la expedición de licencias en materias que comprometan intereses de gran importancia, bien sea, porque se trate de actividades que involucren intereses económicos sectoriales de gran alcance, o porque comprometan recursos considerados estratégicos. Por ejemplo, la norma se refiere a aquellos casos de "Construcción de presas, represas o embalses con capacidad superior a doscientos millones de metros cúbicos, y construcción de centrales generadoras de energía eléctrica que excedan de 100.000 Kw de capacidad instalada así como el tendido de las líneas de transmisión del sistema nacional de interconexión eléctrica y proyectos de exploración y uso de fuentes de energía alternativa virtualmente contaminantes". (Cfr. 7 Decreto 1753 de 1994 sustituido por el Decreto 1728 de 2002 –Derogado por el Decreto 1180 de 2003).

³⁰ Cfr. Sentencia C-035 de 1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

³¹ Cfr. Rodríguez, Gloria Amparo. "Las licencias ambientales y su proceso de reglamentación en Colombia". Foro Nacional Ambiental, Bogotá mayo de 2011.

Siendo obligatoria para *"La ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquier actividad, que de acuerdo con la Ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje"* (Art. 49).

2. Marco Normativo de las licencias ambientales:

Para la Corte Constitucional³², la evaluación de impacto ambiental de la realización de obras y proyectos de infraestructura y similares comenzó a desarrollarse a partir de la Ley 23 de 1973 *"por medio de la cual el Congreso revistió al Presidente de la República de facultades extraordinarias por el término de un año para reformar y adicionar la legislación vigente sobre recursos naturales renovables y preservación ambiental"*. En el ejercicio de estas facultades, y desarrollo del artículo 30 de la C.N (1886) se expidió el Decreto 2811 de 1974 por medio del cual se dictó el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. En dicha normatividad el artículo 27 estableció, que:

*"Toda persona natural o jurídica, pública o privada, que proyecte realizar o realice cualquier obra o actividad susceptible de producir deterioro ambiental, **está obligada a declarar el peligro presumible que sea consecuencia de la obra o actividad.**"*

En el mismo sentido, el artículo 28 establecía la necesidad de un estudio previo ecológico y ambiental y obtener la licencia³³, *"Para la ejecución de obras, el establecimiento de industrias o el desarrollo de cualquiera otra actividad que, por sus características, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje."*

"En dicho estudio se tendrán en cuenta, aparte de los factores físicos, los de orden económico y social, para determinar la incidencia que la ejecución de las obras mencionadas pueda tener sobre la región"

Así mismo, el Código contemplaba un título sobre "prioridades" (artículos 48 y 49) en el que disponía lo referente a los diversos usos y otorgamiento de permisos, concesiones o autorizaciones sobre un mismo recurso, las prioridades se establecerían de manera general y conforme a cada región del país según las necesidades ecológicas,

³² Sentencia T- 462A de 2014, Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

³³ La Corte en la sentencia T-462A de 2014, extiende en su análisis la obligación de obtener PERMISOS para los mismos efectos, al decir: "Respecto a la expedición de permisos y licencias para la ejecución de obras que implicaran una afectación del ambiente, el Código dispuso dos artículos (27 y 28)"; sin embargo, la función de los permisos ambientales, dicho decreto los establece en el Capítulo III, artículos 54 al 58, los cuales se utilizan *"para el uso temporal de partes delimitadas de recursos naturales renovables de dominio público"*; y para *"para el estudio de recursos naturales cuyo propósito sea proyectar obras o trabajos para su futuro aprovechamiento"*. Incluso, el artículo 55 del decreto 2811 de 1974, fue adicionado por el artículo 54 de la Ley 1753 de 2015 (Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018), en el sentido que *"En caso de ser viable el otorgamiento de una concesión de agua para el uso del recurso hídrico con destino a la operación de plantas de generación de energía eléctrica serán otorgadas por periodos mínimos de veinte años y hasta cincuenta años. Cuando haya lugar a otorgar prórrogas a estas concesiones, las mismas serán otorgadas por periodos mínimos de veinte (20) años, sin superar la vida económica de los proyectos de generación. Dichas prórrogas deberán tramitarse dentro de los dos (2) últimos años de la concesión."*

económicas y sociales, y en ese orden, "[d]eberá siempre tenerse en cuenta la necesidad de atender a la subsistencia de los moradores de la región y a su desarrollo económico y social".

Para la Corte la expedición de la constitución de 1991 muestra, además de la relevancia de la protección de la persona en su vida, honra, dignidad, la importancia del medio ambiente "como bien a proteger por sí mismo y su relación estrecha con los seres que habitan la tierra. La conservación y la perpetuidad de la humanidad dependen del respeto incondicional al entorno ecológico, de la defensa a ultranza del medio ambiente sano, en tanto factor insustituible que le permite existir y garantizar una existencia y vida plena".³⁴

*La Constitución de 1991 modificó profundamente la relación normativa de la sociedad colombiana con la naturaleza. Por ello esta Corporación ha señalado [...] que la protección del medio ambiente ocupa un lugar tan trascendental en el ordenamiento jurídico que la Carta contiene una verdadera "Constitución ecológica", conformada por todas aquellas disposiciones que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y que buscan proteger el medio ambiente.*³⁵

En los inicios de la década de los 90, tras la expedición de la constitución política de 1991, y en virtud de los compromisos adquiridos por Colombia en el Derecho Internacional, en virtud de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, se emitió la ley la Ley 99 de 1993 "Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones". Contemplándose el procedimiento y las competencias del otorgamiento de las mismas.

En torno al procedimiento, la ley en sus artículos 56 y 57 señala que las licencias se otorgan a petición del interesado, quien con su solicitud debe presentar un estudio de impacto ambiental, el cual, debe contener "información sobre la localización del proyecto, y los elementos abióticos, bióticos, y socioeconómicos del medio que puedan sufrir deterioro por la respectiva obra o actividad, para cuya ejecución se pide la licencia, y la evaluación de los impactos que puedan producirse." Así como "el diseño de los planes de prevención, mitigación, corrección y compensación de impactos y el plan de manejo ambiental de la obra o actividad.", y dentro del término de factibilidad del proyecto, el interesado debe preguntar a la autoridad que otorga la licencia, si adicionalmente es necesario presentar un diagnóstico ambiental de alternativas (art. 56).

"Esto es, una declaración que incluirá información sobre la localización y características del entorno geográfico, ambiental y social de las alternativas del proyecto, además de

³⁴ Sentencia C-595 de 2010, Jorge Iván Palacio Palacio, "Desconocer la importancia que tiene el medio ambiente sano para la humanidad es renunciar a la vida misma, a la supervivencia presente y futura de las generaciones. En el mundo contemporáneo, la preocupación ambientalista viene a tomar influencia decisiva solamente cuando resulta incuestionable que el desarrollo incontrolado y la explotación sin límites de los recursos naturales logran suponer su esquilación definitiva."

³⁵ Ibidem

un análisis comparativo de los efectos y riesgos inherentes a la obra o actividad, y de las posibles soluciones y medidas de control y mitigación para cada una de las alternativas. Presentado el diagnóstico, la autoridad ambiental valorará las alternativas y escogerá una de las opciones, de manera discrecional pero razonable. Seguidamente, el interesado presentará el respectivo estudio de impacto ambiental en relación con la opción escogida. Sobre esta base entonces, se otorgará o negará la licencia, cuando haya lugar a presentar un diagnóstico ambiental de alternativas.”³⁶

La ley 99 de 1993, dispuso en el artículo 76 la obligatoriedad de la consulta previa a las comunidades étnicas. *“La explotación de los recursos naturales deberá hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y de las negras tradicionales de acuerdo con la Ley 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades.”*

Luego, el Decreto 1753 de 1994 reglamentó parcialmente los Títulos VIII y XII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales. El Decreto contemplaba la naturaleza, las modalidades y los efectos de la licencia ambiental, las competencias para el otorgamiento de las licencias, los contenidos propios del diagnóstico ambiental de alternativas y del estudio de impacto ambiental con su procedimiento y la exigencia de cumplir con la participación de las comunidades posiblemente afectadas en el proceso de evaluación ambiental, así por ejemplo el artículo 30 establecía *el deber de información a las comunidades localizadas en el área de influencia directa del proyecto, obra o actividad; el artículo 31 establecía el derecho a la consulta previa en los términos del artículo 76 de la Ley 99 de 1993, en materia de consulta previa con comunidades indígenas y negras tradicionales y al Decreto 1320 de 1998 o al que lo sustituya o modifique.*

Este decreto fue sustituido por el Decreto 1728 de 2002, el cual fue derogado por el artículo 29 del Decreto 1180 de 2003, que también fue derogado en el 2005 por el Decreto 1220, y éste modificado por el Decreto 500 de 2006, que también fue derogado por el Decreto 2820 de 2010, pero finalmente derogado por el Decreto 2041 de 15 de octubre de 2014. Disposiciones que mantienen un contenido similar desde el primero de los decretos nombrados y que cada uno de ellos contempló un régimen de transición para todas aquellas obras y proyectos que habían obtenido los permisos y las licencias con anterioridad a la Ley 99 de 1993, manteniendo siempre la facultad de la autoridad ambiental competente de realizar un seguimiento sobre la ejecución del proyecto solicitando un Plan de Manejo Ambiental. Así mismo, en el última disposición aparece, con las facultades especiales el Ministerio, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA).

Reseña, el Decreto 2041 de 2014 que *“Las Corporaciones Autónomas Regionales y demás autoridades ambientales no podrán otorgar permisos, concesiones o autorizaciones ambientales cuando estos formen parte de un proyecto cuya licencia ambiental sea de competencia privativa de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales*

³⁶ T-462A de 2014.

(ANLA).” Para ello, dispone las funciones de dicha Autoridad en el artículo 8, mientras que el artículo 9 señala, al igual que el decreto 2820 de 2010, la competencia de las Corporaciones regionales, y en materia de proyectos Hidroeléctricos, establece:

a) La construcción y operación de centrales generadoras con una capacidad mayor o igual a diez (10) y menor de cien (100) MW, diferentes a las centrales generadoras de energía a partir del recurso hídrico;(…)

c) La construcción y operación de centrales generadoras de energía a partir del recurso hídrico con una capacidad menor a cien (100) MW; exceptuando las pequeñas hidroeléctricas destinadas a operar en Zonas No Interconectadas (ZNI) y cuya capacidad sea igual o menor a diez (10) MW;

El régimen de transición establecido en el decreto 2041 de 2014, dispone que se aplicará a los proyectos, obras o actividades que se encuentren en los siguientes casos:

1. Los proyectos, obras o actividades que iniciaron los trámites para la obtención de una licencia ambiental o el establecimiento de un plan de manejo ambiental o modificación de los mismos, continuarán su trámite de acuerdo con la norma vigente en el momento de su inicio.

No obstante, los solicitantes que iniciaron los trámites para la obtención de una licencia ambiental, el establecimiento de un plan manejo ambiental, y cuyo proyecto, obra o actividad no se encuentran dentro del listado de actividades descritos en los artículos 8º y 9º de esta norma, podrán solicitar a la autoridad ambiental competente la terminación del proceso, en lo que le fuera aplicable.

2. Los proyectos, obras o actividades, que de acuerdo con las normas vigentes antes de la expedición del presente decreto, obtuvieron los permisos, concesiones, licencias y demás autorizaciones de carácter ambiental que se requerían, continuarán sus actividades sujetos a los términos, condiciones y obligaciones señalados en los actos administrativos así expedidos.

3. Los proyectos, obras o actividades que en virtud de lo dispuesto en el presente decreto no sean de competencia de las autoridades que actualmente conocen de su evaluación o seguimiento, deberán ser remitidos de manera inmediata a la autoridad ambiental competente para los efectos a que haya lugar. En todo caso esta remisión no podrá ser superior un (1) mes.

Parágrafo 1º. En los casos antes citados, las autoridades ambientales continuarán realizando las actividades de control y seguimiento necesarias, con el objeto de determinar el cumplimiento de las normas ambientales. De igual forma, podrán realizar ajustes periódicos cuando a ello haya lugar, establecer mediante acto administrativo motivado las medidas de manejo ambiental que se consideren necesarias y/o suprimir las innecesarias.

Parágrafo 2°. Los titulares de planes de manejo ambiental podrán solicitar la modificación de este instrumento ante la autoridad ambiental competente con el fin de incluir los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, que sean necesarios para el proyecto, obra o actividad. En este caso, los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables serán incluidos dentro del plan de manejo ambiental y su vigencia iniciará a partir del vencimiento de los permisos que se encuentran vigentes.

3. Participación ciudadana y consulta previa:

Igualmente, este desarrollo normativo mantuvo la exigencia de realizar espacios de participación para las comunidades eventualmente afectadas por el proyecto y la consulta previa en los procesos de otorgamiento de la licencia ambiental, conforme al artículo 76 de la Ley 99 de 1993. Además, porque simultáneamente se emitió el Decreto 1320 de 1998, el cual reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio, y exige que el responsable del proyecto u obra invite a participar a estas comunidades en los estudios ambientales.³⁷ De esta manera, el artículo 15 impone, por una parte, la obligación al responsable del proyecto, obra o actividad de informar a las comunidades eventualmente afectadas el alcance del proyecto, con énfasis en los impactos y las medidas de manejo propuestas y valorar e incorporar en el Estudio de Impacto Ambiental los aportes recibidos durante el proceso; y por otra, el deber de cumplir con la consulta previa para las comunidades indígenas y afrocolombianas, conforme al artículo 76 de la Ley 99 de 1993.

La Corte ha sostenido que la participación de la comunidad no puede mirarse descuidadamente, sino que es un acto propio de la sistema democrático, del interés colectivo, y en tratándose de pueblos de especial protección, el deber de consulta asciende al sumo grado de protección fundamental³⁸, en la que *"si bien la metodología de análisis y la solución de los casos concretos ha variado conforme a las exigencias*

³⁷ "ARTICULO 5o. PARTICIPACION DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS Y NEGRAS EN LA ELABORACION DE LOS ESTUDIOS AMBIENTALES. El responsable del proyecto, obra o actividad que deba realizar consulta previa, elaborará los estudios ambientales con la participación de los representantes de las comunidades indígenas o negras.

Para el caso de las comunidades indígenas con la participación de los representantes legales o las autoridades tradicionales y frente a las comunidades negras con la participación de los miembros de la Junta del Consejo Comunitario o, en su defecto, con los líderes reconocidos por la comunidad de base.

El responsable del proyecto, obra o actividad acreditará con la presentación de los estudios ambientales, la forma y procedimiento en que vinculó a los representantes de las comunidades indígenas y negras en la elaboración de los mismos, para lo cual deberá enviarles invitación escrita.

Transcurridos veinte (20) días de enviada la invitación sin obtener respuesta de parte de los pueblos indígenas o comunidades negras, el responsable del proyecto, obra o actividad informará al Ministerio del Interior para que verifique dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación, si existe voluntad de participación de los representantes de dichas comunidades y lo informará al interesado.

En caso que los representantes de las comunidades indígenas y/o negras se nieguen a participar, u omitan dar respuesta dentro de los términos antes previstos, el interesado elaborará el estudio ambiental prescindiendo de tal participación".

³⁸ Cfr. con las Sentencias T-428/92, SU-037/97, T-652/98, T-634/99, SU-383/03, T-955/03, T-737/05, T-880/06, T-154/09 y T-769/09 y En cuanto a las medidas legislativas pueden consultarse las sentencias C-418/02, C-891/02, C-208/07, C-921/07, C-030/08, C-227/08, C-461/08, C-615/09 y C-175/09, entre otras.

*propias de cada asunto, desde el principio se advierte que la Corte le ha dado el tratamiento a la consulta previa de un derecho fundamental, del cual son titulares los grupos étnicos del país y a su vez hacen parte las comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y gitanas.*³⁹

"En la jurisprudencia relacionada, la Corte, salvo por razones de inmediatez o ante la circunstancia de encontrar elementos de juicio que permitan dilucidar que la consulta previa sí se efectuó, ha ordenado mayoritariamente ante la gravedad de las problemáticas estudiadas la suspensión de los proyectos u obras que tienen la potencialidad de afectar o que han afectado territorios de comunidades étnicas hasta que no se garantice el derecho a la consulta previa. Del mismo modo, recientemente se ha ordenado la búsqueda del consentimiento libre, previo e informado. Además, se han adoptado otras medidas como la indemnización y reparación de las comunidades afectadas cuando el daño ha sido ocasionado o cuando se advierte la potencialidad del mismo."⁴⁰

4. Naturaleza y alcance de la licencia ambiental dado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Tal como se expone en la sentencia T-462 A- de 2014, la Corte Constitucional, a lo largo de su jurisprudencia, ha establecido una serie de premisas, en relación con la naturaleza, contenido y alcance de las licencias ambientales, tal como se cita a continuación:

(a) La licencia ambiental es el acto administrativo de autorización que otorga a su titular el derecho de realizar una obra o actividad con efectos sobre el ambiente, de conformidad con las condiciones técnicas y jurídicas establecidas previamente por la autoridad competente. La licencia ambiental es esencialmente revocable.

*(b) La razón de ser de las licencias ambientales es la protección de los derechos individuales y colectivos. Corresponde a las autoridades públicas velar por estos derechos, en particular cuando la amenaza de su vulneración aumenta debido al desarrollo de actividades riesgosas.*⁴¹

*(c) El deber de prevención y control del deterioro ambiental se ejerce, entre otras formas, a través del otorgamiento, denegación o cancelación de licencias ambientales por parte del Estado. Solamente el permiso previo de las autoridades competentes, hace jurídicamente viable la ejecución de obras o actividades que puedan tener efectos potenciales sobre el ecosistema.*⁴²

*(d) La licencia ambiental tiene un fin preventivo o precautorio en la medida en que busca eliminar o por lo menos prevenir, mitigar o revertir, en cuanto sea posible, con la ayuda de la ciencia y la técnica, los efectos nocivos de una actividad en los recursos naturales y el ambiente.*⁴³ Así pues, no es sólo un instrumento para prevenir daños, sino también sirve para mitigar, manejar, corregir y compensar los efectos ambientales que produzcan las actividades de explotación y/o exploración de recursos.

³⁹ Sentencia T-129 de 2011.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Ver sentencia C-328 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

⁴² Ver sentencia C-328 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y sentencia C-746 de 2012 M.P. Luis Guillermo Guerrero, entre otras.

⁴³ Ver sentencia C-035 de 1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell y reiterado en la sentencia T-282 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

(e) *Es manifestación del principio de precaución y por eso se autoriza o no adelantar una obra o actividad que tan sólo "potencialmente puede afectar los recursos naturales renovables o el ambiente (...)".*⁴⁴

(f) *La exigencia de licencias ambientales constituye un típico mecanismo de intervención del Estado en la economía, y una limitación de la libre iniciativa privada, justificada con el propósito de garantizar que la propiedad cumpla con la función ecológica que le es inherente (C.N. art. 58).*⁴⁵

(g) *El otorgamiento de licencias ambientales es una función que exige de una coordinación entre diferentes entidades estatales. Concurren las competencias del legislador, de la administración central, y descentralizada territorialmente y por servicios. Esta concurrencia tiene su fundamento en la necesidad de prevenir posibles afectaciones del medio ambiente, en cuya calificación se tendrán en consideración los siguientes dos bienes jurídico-constitucionales: a) la pluralidad de concepciones del ser humano en relación con su ambiente, y b) la diversidad y especialidad de los ecosistemas regionales*⁴⁶.

(h) *La licencia ambiental es el resultado de un proceso administrativo reglado y complejo que permite la participación ciudadana, la cual puede cualificarse con la aplicación del derecho a la consulta previa si en la zona de influencia de la obra, actividad o proyecto existen asentamientos indígenas o afrocolombianos.*⁴⁷

(i) *La omisión de realizar la consulta previa de las comunidades indígenas, étnicas y afrocolombianas afectadas por una obra o proyecto de exploración o explotación de recursos naturales, convierte en irregular el proceso de otorgamiento de la licencia ambiental*⁴⁸.

5. Conclusiones al aparte desarrollado.

Pese a los multitudinarios cambios sufridos por la institución "Licencia ambiental", el legislador ha mantenido una serie de premisas, en pro de la obtención; de la protección, mitigación de los efectos al ambiente; el derecho a informar y consultar a la comunidad, y al control de los recursos, de manera que la autoridad ambiental frente a la petición de licenciamiento ambiental deberá:

- a) Tener en cuenta en los estudios de impacto, las circunstancias socioeconómicas de las comunidades que residen en el área de influencia. Estudio cuya característica, primordial es que se debe producir previo a la solicitud de licencia.
- b) Consultar a la población en general y a las comunidades diferenciadas como las indígenas, étnicas y afrocolombianos sobre los cambios o impactos que se generan con la construcción de obras y proyectos sobre los recursos naturales.
- c) Realizar un monitoreo sobre estos proyectos en todo tiempo, siendo la licencia ambiental y el plan de manejo ambiental herramientas esenciales de naturaleza preventiva que garantizan

⁴⁴ Ver sentencia T-282 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁴⁵ Ver sentencia C-894 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴⁶ Ver sentencia C-894 de 2003 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

⁴⁷ Ver sentencia C-746 de 2012 M.P. Luis Guillermo Guerrero.

⁴⁸ Ver sentencia T-652 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Díaz y reiterado en la sentencia T-547 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

la protección y el buen manejo del ambiente y el control de otros impactos.

VIII. CASO CONCRETO:

La solicitud de la Unidad de Restitución de Tierras – Territorial Chocó busca la protección de nueve (9) grupos étnicos ubicados en los municipios del Litoral del San Juan- Sipi- Nóvita- medio san Juan- Istmina, de los cuales: uno (1) es el Consejo comunitario de ACADESAN, conformado por comunidades pertenecientes a las zonas del BAJO SAN JUAN, MEDIO SAN JUAN y RIO SIPÍ, y los ocho (8) restantes son los resguardos indígenas de Santa María de Pangala, Tiosilidio, Togoromá, Río Pichima, Río Taparal, Buenavista, Chagpien Tordo y Docordó Balsalito.

De los hechos narrados en la solicitud, si bien se narran circunstancias específicas de desplazamiento de una u otra comunidad o comunidades, lo cierto es que la protección pretendida se orienta a una protección subregional, en tanto que los sucesos particulares narrados afectan, impactan y se reflejan en todas las zonas donde se encuentran ubicadas las comunidades señaladas. De manera que amerita, un estudio de las afectaciones territoriales por causa del conflicto armado –no particular y comunitario, sino zonal, subregional y contextual.-

Perspectiva General del Conflicto armado por la presencia de Grupos armados ilegales en los territorios.

La presencia y persistencia del conflicto armado en el territorio del Litoral del San Juan, conforme a la evidencia aportada con la solicitud ha sido documentada por distintos medios: locales y nacionales⁴⁹, privados y públicos, quienes han narrado, no sólo cómo las acciones particulares del conflicto han afectado a la población civil, a las comunidades, generando zozobra, confinamiento y desplazamientos masivos, sino que además develan el plan organizativo de dominación territorial, en esta y otras subregiones del Departamento del Chocó; v.gr. *Verdad Abierta en nota de abril de 2017* muestra como los constantes enfrentamientos entre los grupos al margen de la ley en su inicio expansivo han decidido tomar a sangre y fuego los territorios que estuvieron bajo el dominio de las Farc, lo cual no ha ocasionado muertes, desplazamiento y confinamientos de las comunidades.⁵⁰

Por otra parte indica la Defensoría del Pueblo que en la zona del Litoral del San Juan hace presencia los distintos actores armados entre ellos las AGC, FARC-EP, el E.L.N, y los Rastrojos.⁵¹

⁴⁹ Folio 8.

⁵⁰ <https://verdadabierta.com/gaitanistas-avanzan-en-choco-sin-freno-de-la-fuerza-publica/> Los 'gaitanistas' han avanzado hacia zonas como El Baudó, El San Juan y el Bajo, Medio y Alto Atrato desde septiembre de 2015, cuando inició su expansión hacia el centro y sur de Chocó. Su objetivo, según diversas fuentes consultadas, es copar a sangre y fuego los territorios que estuvieron bajo el dominio de las Farc, hoy en concentración y en vía a dejar las armas, reincorporarse a la vida legal y construir un movimiento político. //Ese avance ha sido obstaculizado por la guerrilla del Eln, que también se ha movido de sus áreas históricas de las cuencas del Baudó y el San Juan, para posicionarse en el Atrato Medio. Los enfrentamientos con las AGC han ocasionado muertes, desplazamientos y confinamientos de las comunidades.

⁵¹ Folio 7.

Las afectaciones territoriales contra las comunidades objeto de la presente solicitud se vienen dando con más intensidad durante los últimos años, según nota Informe de Inminencia N° 001-13 para los Municipios del Litoral del San Juan, Bajo Baudó y Puerto Pizarro dan cuenta de la grave situación en este se indica:

“como una de las consecuencias directas del enfrentamiento entre Rastrojos Y AGC -Urabeños. Estos últimos en este periodo continuaron su avanzada en sectores que antes eran de dominio de los rastrojos, los cuales sufrieron un debilitamiento como resultado de operativos en su contra por parte de a la Fuerza Pública.”

Las anteriores situaciones y hechos han generado el desplazamiento de las comunidades, en tanto que estas informan que dicho fenómeno se ha continuado presentando en los años 2014, 2015 y 2016.

La anterior situación ha sido informada o revelada también por la Corte Constitucional a través del Auto 091 de 2017, pues en esta expone que tuvo conocimiento de varios desplazamientos tanto individuales como particulares como masivos de miembros de las comunidades étnicas del Bajo San Juan.

“[E]n la visita a la región del Bajo San Juan, esta Sala Especial conoció de varias emergencias humanitarias sobre las comunidades indígenas y afrodescendientes que habitan esta zona, asociadas a los riesgos identificados en los citados autos, y producto de la presencia, control y disputa territorial entre distintos actores armados ilegales (los grupos post-desmovilización, el ELN y las FARC-EP). Estos actores armados han podido ejercer control, según información recolectada en terreno, por su actuación permanente en la zona y la ausencia del Estado. Así como fue notorio con el desplazamiento forzado, las restricciones a la movilidad y las amenazas.

Esta Corte tuvo conocimiento de varios desplazamientos -de carácter individual o masivo- sobre miembros de las comunidades étnicas de esta subregión del país, incluso organizaciones étnicas indicaron que los hechos de desplazamiento aumentaron en el periodo 2014-2016, si se comparan con datos de años anteriores (2011-2013).

Al respecto, aunque en el 2013 la Defensoría del Pueblo emitió diferentes alertas de riesgo sobre las comunidades negras que pertenecen al Consejo Mayor del San Juan -ACADESAN- Togoromá, Charambirá, Pichimá y Playita; la vereda Venado; Isla de Mono; los Resguardos Indígenas de Buenavista, Docordó, Balsalito, Tiosirilio, Burujón, Río Pichimá y San Antonio de Togoroma (Litoral del San Juan); las comunidades étnicas ubicadas sobre el río Orpúa (Bajo Baudó), el Resguardo Puerto Pizarro y el Consejo Comunitario Bajo Calima; y las familias desplazadas hacia Buenaventura (Valle del Cauca), lo cierto es que entre el 2014 y el 2015 se presentaron nuevos desplazamientos. Entre otros: sobre las comunidades de Agua clara, Chachajo, Chamapuro, Buenavista, Tiosilidio, San Bernardo, Unión Balsalito, Bajo Calima y Taparalito” (ACNUR. Presentación situación de la Región del Bajo San Juan. 20 de septiembre de 2016. Págs. 9, citado por el auto de la Corte Constitucional)

De otro lado la Defensoría del Pueblo en Informe de Riesgo No. 011-17 del 30 de marzo de 2017 deja ver una vez más que la situación que pone en riesgo a las población civil es la expansión y disputa del ELN y las AGC por hacerse con el control de los territorio históricos que

abandonaron las FARC, lo que ha generado varias dinámicas en los territorios, desde el aumento del pie de fuerza militar, hasta el ingreso a los predios colectivos por actores armados ilegales, restricciones en cuanto a la movilidad de la población civil, reclutamiento de niños y niñas y adolescentes, amenazas, intimidaciones y atentados contra la vida e integridad de los mismos.

Sobre los riesgos de reclutamiento forzado se puede evidenciar que a folio 40 de la solicitud de medida cautelar y 15 del informe 011-17 la Defensoría del Pueblo indica:

“Reclutamiento forzado:

Como se advirtió en el Informe de Riesgo de Inminencia N°017-16, para el Litoral del San Juan, existe un alto riesgo de reclutamiento de niños, niñas y adolescentes -NNA- por parte del ELN y las AGC. Aunque no se cuenta con cifras oficiales sobre este delito en el municipio, es conocida la presencia de población menor de edad en las filas de los grupos armados ilegales, principalmente en las del ELN.

El ELN estaría realizando actividades lúdicas y recreativas para vincular a los menores de edad en las filas como combatientes, mientras que las AGC los utilizan en el desarrollo de actividades de inteligencia y para el cuidado de cargamentos de coca.”

Frente al reclutamiento de menores miembros de las comunidades indígenas de Chagpien – Tordó indicaron al diario el Espectador que durante 2017 las guerrillas del ELN reclutaron a tres menores de dieciocho años y que habían más menores los cuales se tendrían pretensiones de esta guerrilla de reclutar.⁵²

Aspecto este que pone en un riesgo mayor a las comunidades, pues se ven enfrentadas a que sus menores a través de engaños sean obligados a hacer parte de uno u otro actor armado ilegal, pues la presencia de ellos en la zona afecta en un mayor índice a este clase de población. Fenómeno que se puede contrarrestar, si en la región existieran – además de las estrategias militares necesarias- programas sociales claros por parte del gobierno nacional, por parte del ICBF, DPS, Ministerio de Educación Nacional, Ministerio de Cultura, entre otros.

Respecto al desplazamiento, amenazas, intimidaciones, control territorial, violación al gobierno propio, etc., encontramos que el 23 de junio de 2017⁵³ al ser entrevistado por la URT uno de los representantes de los resguardos Indígenas Wounaan señaló:

“Entrevistadora: ¿Dentro de las comunidades se han presentado desplazamientos?

Entrevistado: Sí, ha habido gota a gota y masivo, así como lo mencioné anteriormente.

Entrevistadora: ¿Se ha presentado abandono territorial por parte de miembros de la Comunidad? Entrevistado: Sí, en su totalidad; hay algunas familias que totalmente no pueden retornar a su territorio.

Entrevistadora: ¿Hay confinamiento en el territorio? Entrevistado: Sí

⁵² Folio 9 respaldo de la solicitud cautelar

⁵³ Folio 9 de la solicitud cautelar

hay confinamiento, casi la mayoría de las comunidades están en esa situación. (...)

Entrevistadora: ¿Ha habido reclutamiento forzado de miembros de la comunidad por parte de los grupos armados? Entrevistado: Sí, reclutamiento forzado de jóvenes en los últimos años. Entrevistadora: ¿se ha llevado a cabo algún tipo de ataque hacia la vida e integridad física de miembros de las comunidades indígenas? Entrevistado: Sí - Entrevistadora: ¿Qué casos ha habido, por ejemplo? Entrevistado: Por ejemplo, cuando una familia va a su lugar de trabajo han sido atacados y les han dicho: ustedes tienen que someterse a esto; se tienen que conducir en la forma en que ellos quieren; los están obligados a que lo hagan."

La Sala de Seguimiento a la Sentencia T-025 de 2004 de la Corte Constitucional en el Auto 091 informa que supo de un cuadro generalizado de restricciones sobre los grupos étnicos que habitan en el Bajo San Juan [y Bajo Calima] debido a la intensificación del control territorial por parte de los actores armados ilegales que operan en la zona ello en el periodo de enero-mayo de 2016, en el cual resultaron afectadas 4.166 personas.

En la misma providencia en el párrafo 11 denominado restricciones a la movilidad la Corte indicó que mediante el Sistema de Alertas Tempranas de la Defensoría del Pueblo fue enterada de:

"Las graves afectaciones a la existencia física y cultural del Pueblo Indígena Wounaan de los municipios del Litoral del San Juan, Jurado, Bahía Solano, Nuquí, Istmina, Medio San Juan y Sipí-Chocó. A raíz de la alta exposición de la población indígena a minas antipersona y artefactos explosivos instalados por grupos al margen de la ley; la presencia de actores armados ilegales y la decisión de algunas comunidades indígenas de no volver a desplazarse; y los controles de ingreso y salida de personas, con el único objetivo de utilizar a las comunidades como escudos humanos durante los enfrentamientos."

Las autoridades de ACADESAN junto con las distintas organizaciones indígenas como ORIVA y la ACIVA-RP Asociación de Cabildos Indígenas en un comunicado público expusieron las situaciones en que se encuentran las comunidades de la cuenca baja del río San Juan, en el cual indican:

"En la actualidad nuestras comunidades presentan restricciones de la movilidad por la presencia de la Fuerza Pública y actores armados ilegales en nuestro territorio, lo cual implica en primer lugar la desarmonización"

Distintos hechos e informaciones dan cuenta sobre los graves hechos y situaciones de violencia que se vienen presentado en la cuenca baja del río San Juan, pues uno de esos fue informado por el periódico el País el 30 de abril de 2017, en donde informan que 2.092 familias de esta zona estaban confinadas por el accionar de los grupos armados ilegales.⁵⁴

En el Informe de Riesgo N° 011-17 de fecha 30 de marzo la Defensoría del Pueblo manifiesta:

"La situación se complejiza a raíz de las operaciones aéreas de las Fuerzas Militares contra el ELN, desarrolladas en los meses de marzo y abril de 2016, las cuales generaron graves afectaciones a la población civil de los territorios ancestrales del Consejo Comunitario General del San Juan - ACADESAN- y el pueblo indígena Wounaan del Litoral del San Juan, por los

⁵⁴ Folio 9 respaldo medica cautelar

confinamientos y desplazamientos masivos de alrededor de 941 familias (4.191 personas) afectadas que se desplazaron hacia Docordó y Buenaventura.

También en el mes de abril de 2016 se reportaron aproximadamente 941 familias (4.191 personas) confinadas de la bocana de Río Grande o San Juan en las comunidades de Tiosirilio, Buena Vista, Unión, San José, Puerto Guadualito, Papayo, las Palmas, Burujón, San Bernardo, Isla Mono, García Gómez, Carrá, Pichima Quebrada, Togoromá Quebrada y Charambirá en el municipio del Litoral del San Juan.

En el mes de octubre del 2016, la comunidad indígena de Unión WUAIMIA se desplazó hacia el resguardo indígena de Santa María de Pángala del mismo municipio, situación de vulneración de derechos que afectó a 31 familias desplazadas (160 personas).

66 familias compuestas por 309 personas, pertenecientes a la comunidad negra de Munguidó, se desplazó el día 20 de Octubre hacia la comunidad de Taparal de las cuales 63 familias retornando el 22 de Octubre; las 3 restantes permanecen desplazadas en Taparal, hasta que no cesen los sobrevuelos y detonaciones de artefactos explosivos. Las personas retornadas no pueden movilizarse hacia las quebradas, porque al parecer hay minas antipersonal como reacción a los avances militares de la Fuerza Pública.

Actualmente, se encuentra en situación de confinamiento la comunidad afrocolombiana de Palestina, compuesta por 164 personas (58 familias), ubicada en el municipio del Litoral de San Juan, como consecuencia de la presencia de artefactos explosivos improvisados en su territorio, lo cual fue confirmado a partir de la detonación de tres AEI que hirieron a un Infante de Marina, el pasado 8 de enero 2017. Así mismo, la comunidad de afrocolombiana de Guarataco, desde el día 30 de enero, se encuentra confinada con ocasión de una operación de la Armada Nacional contra miembros de un grupo armado ilegal no identificado; esta misma situación ocasionó el desplazamiento de la comunidad de Buenavista hacia Agua Clara en el departamento del Valle del Cauca.

El 7 de febrero de 2017, como resultado del combate entre el ELN y la Fuerza pública en inmediaciones de la comunidad afrocolombiana de Brisas, se generó el desplazamiento masivo de las comunidades de Copama, Chagpien Medio, Chagpien Tordó, las Brisas, Tordó, Peñita, Bella Victoria hacia comunidades de los municipios de Istmina y Medio San Juan. Igualmente, el día 20 de febrero de 2017, se presenta enfrentamiento entre miembros del grupo armado ilegal La Empresa y la Armada Nacional en inmediaciones de la comunidad afrocolombiana de Carrá en Litoral del San Juan, generando su desplazamiento."

En ese mismo informe la entidad deja ver los distintos hechos violencia consistente en enfrentamientos armados entre los grupos delincuenciales y la fuerza pública en el territorio colectivo, pues índico que:

"El día 20 de febrero de 2017, se registró un enfrentamiento entre miembros del grupo armado ilegal La Empresa y la Armada Nacional en inmediaciones de la comunidad afrocolombiana de Carra en el Litoral del San Juan generando su desplazamiento.

El riesgo para la población civil se incrementa por la nueva estrategia armada implementada por las AGC de utilizar a la población civil como escudos humanos, a fin de protegerse de la acción armada del Ejército Nacional, como respuesta a la operación militar desarrollada en marzo de 2016, contra Alias "Guagua" en el municipio del Medio Baudó y la promulgación de las Directiva Permanente N°15 del 22 de abril de 2016, del Ministerio de Defensa Nacional, en la que se faculta a las fuerzas armadas para desarrollar operación militares contra grupos armados organizados - GAO- y Grupos Delictivos Organizados-GDO-."

También establece que han ido en aumento el tema del desplazamiento, pues de acuerdo a las declaraciones rendidas por las comunidades víctimas de este flagelo, en el periodo comprendido entre 201 a 2016 se deja notar el incremento de estas afectaciones, tal y como se verá a continuación.

DECLARACIONES POR DESPLAZAMIENTO
2012 a 2016

Año	Nº de declaraciones por Desplazamiento.
2012	920
2013	1.896
2014	1.318
2015	1.228
2016	2.144

Fuente: Registro Único de Víctimas- UARIV. Corte 01/09/2016

Igualmente se expresa en el informe antes mencionado sobre las situaciones de bombardeo y las distintas afectaciones que han venido surgiendo entre las que mencionan que en el 2015 se presentaron enfrentamientos entre el ELN y las AGC por el control territorial del Bajo Calima y las bocanas del río San Juan Pichima, Togoromá y Charambirá, lo cual provocó el confinamiento y desplazamiento forzado de las comunidades de Tiosirilio, Buena Vista, Unión, San José, Puerto Guadualito, Papayo, las Palmas, Burujón, San Bernardo, Isla Mono, García Gómez y Carrá, Pichima Quebrada, Togoromá Quebrada y Charambirá.

En el informe se indica:

"...en los meses de marzo y abril de 2016, la Fuerza Pública realizó operaciones aéreas (bombardeos o ametrallamientos) en jurisdicción del territorio de ACADESAN y los resguardos indígenas de Santa María de Pángala y río Pichima, provocando el desplazamiento masivo de las comunidades de Pichima Quebrada, las Delicias, Munguidó, Pangalita, Barrios Unidos, Pángala, Estrella de Pángala, Unión Wuainía, Nuevo Haití, las Brisas, La Victoria y las Peñitas y el confinamientos de Duracdurk, Chagpien Medio, Chagpien Tordó, Togoromá Quebrada, La Loma Alta, Puerto Guadualito y Taparalito. Según el reporte de la Defensoría del Pueblo fueron aproximadamente 941 familias (4.191 personas).

En el mes de agosto de 2016, se desplazó la comunidad indígena de Puerto Guadualito a Puerto Pizarro, 103 familias (440 personas), a raíz de los hechos ocurridos contra una indígena de Puerto Guadualito, cuyo nombre se omite, quién fue torturada por parte de presuntos miembros de la AGC que le exigían informar sobre la ubicación del ELN; esto ocurrió en zona rural, cuando ella se dedicaba a labores de subsistencia.

El 19 de octubre de 2016, se desplazó la comunidad indígena de Unión Waimía a Santa María de Pángala, ambas comunidades pertenecen al resguardo indígena Santa María de Pángala en el municipio del Litoral del Juan, registrando un número total de 31 familias y 170 personas desplazadas. La comunidad se desplazó luego de escuchar varias detonaciones de artefactos explosivos cerca a la comunidad de Unión Waimía. A esta situación se suma la operación ofensiva que la fuerza pública adelanta desde el 20 de octubre contra el ELN, en jurisdicción de la comunidad afrocolombiana de Munguidó, donde 66 familias (229 personas), pertenecientes a ACADESAN fueron desplazadas forzosamente el día 21 de octubre a la comunidad afrocolombiana de Taparal."

Frente a los hechos de atentados contra la integridad de la población se manifiesta que en el 2016 se dio un hecho contra una mujer indígena la cual fue tortura por presuntos miembros de las AGC lo cual generó el desplazamiento de la comunidad de Puerto Guadualito, de igual manera en territorio colectivo de ACADESAN (Isla Mono) se presentaron las desapariciones de 16 miembros de la comunidad al parecer sustraídos por el ELN.

Las anteriores situaciones que afectan contra los derechos territoriales de las comunidades y por ende contra su vida, integridad, libertad y movilidad han sido corroboradas por la Brigada de Infantería de Marina N°2, la cual en el informe dirigido a este estrado judicial ha explicado sobre los distintos puntos que se suscitaron como hechos en esta solicitud y al referirse precisamente a la presencia de grupos armados ilegales en la región manifestó:

" El día 25 de marzo de 2017 Masacre (Sector Carrá, municipio Litoral San Juan), siendo aproximadamente las 17:30R, un grupo aproximadamente 09 sujetos los cuales vestían prendas de uso privativo de las fuerzas militares, con Brazaletes del E.L.N. y portando armas de largo alcance, incursionaron al caserío de Carrá, municipio Litoral San Juan, donde realizaron los homicidios de 05 personas, las cuales corresponden a los nombres de Yemirson Granados Arboleda, de 23 años de edad, Didier Arboleda Salazar, 23 años de edad, Elcia Arboleda Salazar, de 27 años de edad, Julio y William Posso, en mencionados hechos también resulto herido un menor de edad el cual corresponde al nombre de Ferney Granados Arboleda, de 14 años de edad, el menor fue trasladado en compañía de su padre Erneys Granados Lizalda, a la clínica Santa Sofía del Buenaventura, por medio de apoyo aéreo por parte de la FNP; así mismo, en el sector de Carrá se halló una bandera del ELN, al parecer dejada por los sujetos que realizaron mencionado acto delictivo.

El día de marzo de 2017 desplazamiento comunidad Cabeceras: (Sector Cabecera, municipio Litoral San Juan) de Acuerdo Información de inteligencia a través de fuente casual, se tuvo conocimiento que la población del sector de Cabeceras, ubicado en la rivera del río San Juan, al parecer habrían sido víctimas de amenaza por integrantes de GAO ELEN, los cuales les habrían manifestado que irían a realizar los mismos hechos que hicieron en el sector de Carrá (homicidios) en días anteriores, teniendo en cuenta que al parecer esta comunidad estaría colaborando a los integrantes del GAO CLAN DEL GOLFO, que delinquen en el Litoral San Juan, razón por la cual esta comunidad habría iniciado desplazamiento hacía la cabecera municipal de Docordó, para posteriormente desplazarse hasta el Distrito de Buenaventura.

El día 18 de abril de 2017 desaparición (Litoral San Juan – Chocó) Acuerdo con información de inteligencia a través de fuente casual se tuvo conocimiento de la desaparición el día domingo 16 de abril de 2017, dos personas de sexo masculino, los cuales responderían a los nombres de Danilo Cárdenas Victoria y Anselmo Cárdenas Victoria, quienes al parecer se desplazaban en una embarcación tipo pisingo" de color azul con rojo, con un motor de 40 HP, desde Santa Genoeva de Docordó hacia el corregimiento de Pichimá, al parecer mencionados sujetos habrían sido llevados a la fuerza, por un grupo de aproximadamente 12 sujetos pertenecientes al Clan del Golfo".

El día 18 de abril de 2017 aparición 02 cuerpos sin vida 8Sector Pichimá, Litoral San Juan – Chocó) Se tiene conocimiento por medio de información suministrada, por la comunidad, de la aparición de 02 cuerpos sin vida, en el sector Pichimá Litoral del San Juan-Chocó, en coordenadas aproximadas N 04°26'55"- W 077°20'56", al parecer estos cuerpos serían de os dos

sujetos que fueron llevados a la fuerza por integrantes del GAO "Clan del Golfo" el día domingo 16 de abril del presente año."⁵⁵

Demostrando con esta situación que los hechos de violencia que afectan los derechos territoriales de las comunidades y que han sido puesto en conocimiento de este estrado judicial a través de la presente solicitud, son de aquellos los cuales se llama a la protección e intervención de la justicia transicional a través de mecanismos especiales como el invocado por la URT y la Defensoría del Pueblo, pues su carácter de urgente hacen necesaria la protección por parte de este estrado judicial.

Se deja notar como el desplazamiento ha sido progresivo en la Región del Litoral del San Juan, pues las solicitudes o declaraciones por este hecho han ido en aumento desde el año 2014,⁵⁶ y no se evidencia un hecho que permita concluir que en el año de radicación de la medida este haya disminuido sino por el contrario se ha seguido presentado este flagelo que afecta de manera inmediata los derechos territoriales de las comunidades beneficiarias de esta medida.

Lo anterior fue evidencia también por la Honorable Corte Constitucional en el auto 091 de 2017 al indicar en el acápite denominado Desplazamiento forzado que:

"Esta Corte tuvo conocimiento de varios desplazamientos -de carácter individual o masivo- sobre miembros de las comunidades étnicas de esta subregión del país, incluso organizaciones étnicas indicaron que los hechos de desplazamiento aumentaron en el periodo 2014-2016, si se comparan con datos de años anteriores (2011-2013)."

Así mismo, la tendiente falta de gobernabilidad por parte de fuerzas regulares del Estado, de las autoridades locales y territoriales que han sido sometidas por los grupos que disputan el control territorial, como estrategia de guerra, por la ubicación geográfica de los territorios, su espesa selva y sus riquezas.

De ahí que en torno a la pretensiones dirigidas a la realización de *"jornadas de toma de declaración colectiva en los 8 resguardos indígenas y 1 consejo comunitarios de comunidades negras de la cuenca del Bajo San Juan, referenciados en la presente solicitud de medida cautelar, por los hechos de violencia de los cuales los habitantes han sido víctimas conforme se describe en la presente solicitud, y a la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas - UARIV la inmediata valoración de tales declaraciones para efectos de decidir la inscripción de los correspondientes sujetos colectivos en el Registro Único de Víctimas"*, la tendiente la entrega de asistencia, atención y ayuda humanitaria y la de establecer el número, e identificación de las comunidades negras e indígenas de la cuenca mencionada que según las autoridades étnicas de dichos territorios, han sido víctimas de desplazamiento forzado y de confinamiento. Este estrado remitirá a la Unidad de Víctimas, a los personeros municipales, Alcaldes y Gobernador del Chocó para que de manera conjunta y en coordinación con las autoridades de los territorios étnicos mencionados en esta

⁵⁵ 176 al 180

⁵⁶ Folio 40 medida cautelar

solicitud se sirvan brindar dar cumplimiento a lo solicitado en esta pretensión por la Unidad de Restitución de tierras incluyendo la *entrega de asistencia, atención y ayuda humanitaria a las comunidades étnicas*. Por cuanto, la Unidad de Víctimas ni ninguna de las entidades que tienen que ver con dicha orden demostraron en este trámite que estuvieran dando cumplimiento a lo pedido.

En cuanto a la orden de *prevención a la Fuerza Pública (Armada Nacional, Fuerza Aérea y Ejército Nacional) para que aplique en su totalidad y de manera continua, las Directivas 016 del 2006, 07 de 2007 y 186 del 2009 del Ministerio de Defensa, en lo que respecta a los 8 resguardos indígenas y 1 consejo comunitario de comunidades negras de la cuenca del Bajo San Juan, referenciados en la presente solicitud de medida cautelar, así como para que desde sus competencias institucionales, garantice la aplicación del principio de distinción considerado como general y básico del Derecho Internacional Humanitario, desarrollado en el Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949*. Este despacho negará tal solicitud entre tanto que de los hechos narrados por la Unidad y denunciados por la Defensoría del Pueblo y del contexto estructurado en este auto no se evidencia desobedecimiento de tales Directivas, ni menos de los principios por parte de la Fuerza Pública de distinción, tanto así que según manifestaciones del Comandante de la Brigada de Infantería de Marina N°2 se han reunido con los miembros de las comunidades y sus autoridades. Si bien uno de los desplazamientos tuvo lugar tras la ejecución de un plan de la fuerza pública en el territorio colectivo, no existe evidencia que tal accionar se haya realizado obviando criterios de protección a la comunidad étnica, a sus costumbres, prácticas tradicionales, cultura, gobiernos, usos o autonomía en los términos de las directivas señaladas o desconociendo su condición de no combatientes.

Respecto a ordenar al Programa Red Terciaria del Ministerio de Transporte tomar contacto con las autoridades de las 9 comunidades étnicas para evaluar las necesidades y prioridades en materia de comunicación y transporte terrestre y fluvial de alimentos, personas y medicamentos y adopte medidas para superar la difícil situación humanitaria causada por el desplazamiento y confinamiento.

Este despacho negará dicha orden por cuanto la misma no se enmarca en una petición de medida cautelar, pues lleva consigo la construcción de obras que salen de la esfera de una medida especial como la aquí expuesta y más bien se asemeja a una solicitud del proceso de restitución de derechos territoriales, el cual si tiene como fin dar por terminadas todas las situaciones que aquejan a las comunidades, se recuerda una vez más a la URT, que el trámite cautelar es de carácter especial, pues por ende sus solicitudes deben ir enmarcadas en solucionar los problemas territoriales urgentes de las comunidades, con los cuales se vean afectado aquellos derechos territoriales y que de no haber una intervención del Juez Transicional estos se harían imposibles

de resistir o esperar hasta tanto se tramite o termine el respectivo proceso.

Frente a la solicitud de incorporar dentro de las presentes medidas cautelares, las recomendaciones emitidas por la Defensoría del Pueblo en el Informe de Riesgo No. 11-17 del 30 de marzo de 2017, este estrado es respetuoso de la labor que institucionalmente cumplen o desarrollan cada una de las entidades frente al tema de protección de las víctimas y más específicamente del realizado por la Defensoría, pues desde su misma función son el pilar fundamental en el cual las comunidades han encontrado apoyo para en múltiples ocasiones hacer ver las respectivas vulneraciones a los derechos de las mismas.

En ese orden de ideas el papel que realizan en campo los pone de frente y en contacto directo y constante con las víctimas, lo cual hace que conozcan de primera mano las vulneraciones que estos sufren, pues en ocasiones se podrán haber visto afectados con las mismas, ello hace que cada día sean más las situaciones de vulneración de derechos que se perpetúan en contra de dichas comunidades.

Es de muy buena ayuda u orientación las recomendaciones realizadas por la Defensoría del Pueblo, pues sus Informes de Riesgos y Notas de Seguimiento han venido evidenciando las distintas situaciones como el conflicto armado que vive nuestro país ha ido vulnerando los derechos de las comunidades menos favorecidas como el caso de las que nos convoca en esta medida. Pero al estudiar cada una de ellas el Juzgado observa que las mismas están inmersas en las peticiones que para el caso ha realizado la URT en el acápite denominado pretensiones que hace parte de esta medida cautelar.

Además muchas de esas recomendaciones han quedado descartadas por este estrado en párrafos anteriores, pues las mismas en ocasiones no obedecen a las situaciones que se enmarcan en los decretos 4633 y 4635 de 2011 como de urgencias y riesgos a tal punto que si no se concedieran los derechos territoriales de las comunidades no se verían afectados al punto de no tener como restablecerse posteriormente.

Entonces, este estrado negará la solicitud elevada por la URT en tal sentido y se tendrá a decretar las que con las pruebas allegadas incluyendo el Informe de Riesgo de la Defensoría y sus Notas de Seguimiento que han allegado a este trámite cautelar.

Afectación al derecho a la Consulta previa:

Solicita la Unidad de Restitución que se advierta a la Agencia Nacional de Minería (ANM) *"que durante el seguimiento y/o administración de los contratos que ya ha celebrado o celebre con un tercero para que esté ultimo explore y explote recursos naturales no renovables (minerales o hidrocarburos) en el territorio colectivo, debe respetar el derecho a la consulta previa, libre e informada"* y a la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) *) "que en el evento de desarrollar directamente actividades de exploración de hidrocarburos, respecto de las actuales ÁREAS DISPONIBLES, debe respetar el derecho a la consulta previa, libre e informada así como a los derechos*

reconocidos a través del presente proceso a las comunidades negras y pueblos indígenas sujetos esta solicitud de medida cautelar”.

Respecto a la Consulta previa, es necesario recordar que tal derecho – con estatus de fundamental- está fundamentado en el reconocimiento del carácter heterogéneo de la nación colombiana (artículos 7 y 70 C.N.), en el que las comunidades étnicas son titulares de derechos fundamentales específicos, que deben ser especialmente protegidos en razón de considerarse como sujetos de especial protección constitucional. Dicho reconocimiento al estar implantado en norma superior, ha sostenido la Corte Constitucional, “...impone un mandato concreto de protección a favor de las comunidades diferenciadas y, por lo mismo, minoritarias.” (Sentencia T-485 de 2015).

La existencia de dichas comunidades, particularmente las minorías étnicas, al igual que sus prácticas tradicionales, no solo debe ser advertida como importantes para el Estado y el orden jurídico, sino que debe ser decididamente protegida en tanto elemento que define a la organización política.⁵⁷

Por ello, la jurisprudencia ha resaltado el carácter fundamental de la participación para las comunidades y el “*correlativo deber estatal de adelantarla*”⁵⁸, diferenciándola de otras formas de participación. En concreto, en sentencia SU-039 de 1997, este mecanismo se vinculó al derecho a la participación que se deriva de los artículos 2 y 40 de la Constitución⁵⁹, mientras que en la sentencia C-418 de 2002, estableció su perfil indispensable e insustituible⁶⁰ “para la efectividad de otros derechos constitucionalmente reconocidos, tengan o no el carácter de fundamentales.”

Esto es lo que sucede, por ejemplo, tratándose del derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, en torno del cual “la ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo” (Artículo 79) y de la preservación del derecho a la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas, a propósito de la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas, como se analiza a continuación siguiendo la jurisprudencia de esta Corte.

Pero es en la sentencia C-030 de 2008, en la que la Corte, partiendo de la lectura del artículo 6 del convenio de 169 de la OIT, diferenció el derecho general a la participación y el derecho a la consulta previa, el primero como el derecho a la participación general y libre en los mismos términos que lo hacen los demás ciudadanos de la nación (como las concernientes a los artículos 1º, 2º, 13, 40 y 103 de la Constitución), mientras que el segundo, se encuentra referido a la participación especial en relación con las medidas legislativas o administrativas que les afecten directamente y es consecuencia directa del derecho que les

⁵⁷ T-485 de 2015,

⁵⁸ Sentencia C-915 de 2010. Esta obligación igualmente, emana de manera directa de los artículos 6 del Convenio 169 de la OIT y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

⁵⁹ Consúltese sentencias C-169 de 2001, C-418 y C-891 de 2002, y SU-383 de 2003.

⁶⁰ “Desde la sentencia T-380 de 1993 la Corte Constitucional señaló que el reconocimiento de sus derechos es imprescindible para garantizar la supervivencia de grupos humanos poseedores de una cultura diferente a la mayoritaria y que se encuentran en situación de vulnerabilidad” (citado por la T-485 de 2015)

asiste a las comunidades nativas de decidir las prioridades en su proceso de desarrollo y preservación de la cultura^{61, 62}.

Sumada esta orientación constitucional y jurisprudencial especial y las expuestas en las consideraciones de este auto, resulta pertinente señalar que la jurisprudencia construida alrededor del derecho a la Consulta siempre ha sido orientado a su garantía, su práctica y real utilización por parte de los pueblos indígenas, afrodescendientes y tribales, y nunca para su restricción.

En las sentencia T-376/12, por ejemplo, al analizar el caso de una comunidad Afrodescendiente afectada por decisiones administrativas sobre concesión para el uso comercial de playas públicas, determinó que "*Los pueblos indígenas y las comunidades negras, afrodescendientes o afrocolombianas*⁶³ son titulares de derechos fundamentales y sujetos de

⁶¹ Sentencia C-030 de 2008, precedente que ha sido reiterado en las sentencias C-769 de 2009, T-547, C-702, T-745, T-1045-A de 2010 y C-331 de 2012, entre otras.

⁶² Ver auto 073 de 2014.

⁶³ En relación con el uso de los etnónimos (nombres de grupos étnicos) "*afrocolombiano*", "*afrocolombiana*", "*afrodescendiente*", "*negro*" o "*negra*", la Sala toma en cuenta, al utilizarlos como adjetivos calificativos de comunidades étnicamente diversas, el hecho de que las distintas denominaciones han sido utilizadas en las reivindicaciones de los pueblos titulares de tales derechos diferenciados en Colombia. Así, el término *afrodescendientes*, que es el de mayor aceptación, o uso recurrente en el derecho internacional de los derechos humanos, especialmente desde la proclamación de la Declaración de Durban, toma como referencia la línea de descendencia con personas esclavizadas y víctimas de la trata en época de la colonia; la palabra *afrocolombiano*, por su parte, mezcla ese aspecto con la identidad nacional, en tanto que la palabra *negra*, es usada por algunas comunidades, líderes y organizaciones en Colombia, precisamente, como criterio de auto identificación, de acuerdo con el análisis que sobre los censos efectuó el autor, aclarando que el vocablo posee también actualmente implicaciones reivindicatorias, según se explicará, a continuación. Así, el antropólogo Jaime Arocha explica cómo la denominación y especialmente el auto reconocimiento de las comunidades étnicas ha sido un elemento que ha generado diversas discusiones entre los titulares de los derechos, evidenciados en las preguntas que se estructuran al realizar censos con el propósito de orientar las políticas públicas asociadas a la realización de sus derechos. Explica el autor cómo el proceso de auto identificación (aspecto relevante para establecer la titularidad de los derechos de los grupos étnicos) es complejo, debido a situaciones históricas como (i) la pérdida del nombre de pila en época de la conquista y la colonia, seguida de su reemplazo por una mezcla entre la denominación del lugar de nacimiento y un nombre o apellido de origen español (por ejemplo, los nombres María Carabalí o Juan Congo); la posterior utilización de la palabra *negra* o *negro* para designar las personas víctimas de la trata en la época, y la reciente concientización de las comunidades sobre los etnónimos *afrodescendiente* y *afrocolombiano*, a partir del trabajo de algunas organizaciones de base y de incidencia política. Indica también el citado autor cómo los apelativos *zambo*, *mulato* y otros semejantes aluden a un criterio de pureza de la raza, siendo no sólo erróneos científicamente sino jurídicamente especialmente discriminatorios, mientras que, por el contrario, etnónimos de gran valor para las reivindicaciones de las comunidades como *libres*, utilizado en el Cauca, no han tenido eco en las instituciones jurídicas. En síntesis, es posible concluir del estudio que los etnónimos "*afrocolombiana*", "*afrodescendiente*", "*negro*" y "*negra*", son de uso frecuente por las comunidades, haciendo parte los primeros de un reciente proceso de articulación de las exigencias jurídicas de las comunidades a partir del Derecho Internacional de los Derechos Humanos; y los dos últimos porque, a pesar de que inicialmente hacían alusión directa al comercio de personas hacia América, actualmente son usados por las comunidades, bien sea como criterio de auto reconocimiento; bien sea como una forma de recordar la lucha contra la discriminación histórica. || A su turno, las expresiones "*palenqueras*", para aquellas comunidades que escaparon durante la colonia y organizaron parte de la resistencia más recia a la dominación y que actualmente se ubican principalmente en Cartagena y "*raizales*", la cual hace referencia a los habitantes del Departamento de San Andrés y Providencia, quienes comparten un origen diverso caracterizado a muy grandes rasgos por su ascendencia primordialmente europea, la lengua *creole* y una orientación religiosa predominantemente bautista, son etnónimos que han logrado establecerse como parámetros de un de auto identificación por parte de los pobladores de las islas, así como de un amplio reconocimiento jurídico. || Con esas precisiones en mente y

especial protección constitucional.” Reiteró las razones de vulneración que desde la sentencia T-380 de 1993 había establecido, a saber:

(i) la existencia de patrones históricos de discriminación que les impiden el pleno ejercicio de sus derechos y su cultura; (ii) la presión ejercida sobre sus territorios, su forma de ver el mundo, su organización social, sus modos de producción y su concepción sobre el desarrollo, originada en la explotación de los recursos naturales y la formulación de proyectos de desarrollo de diversa naturaleza en sus territorios ancestrales; **(iii) el grave impacto que el conflicto armado ha generado en su modo de vida, reflejado en desplazamiento forzado y afectaciones de especial gravedad a sus territorios ancestrales, usados como corredores estratégicos o escenarios directos del conflicto;** y (iv) la marginación económica, política, geográfica y social que, por regla general, enfrentan como grupos minoritarios.⁶⁴”

En Casos cautelares a favor de la comunidad Indígena Emberakatío del Alto Andágueda y Cocomopoca, así como en Chidima y Cocomasur, en los cuales se evidencian escenarios de violencia similares al que nos concurre, las razones de protección se basaron precisamente en la falta de consulta, es decir, en la ejecución de dicho derecho por parte de la Comunidad.

La sentencia del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Antioquia –Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras a favor del Resguardo Indígena del Alto Andágueda⁶⁵, precisamente se reiteró la medida de suspensión de los títulos y concesiones mineras otorgadas hasta tanto no se agota de manera adecuada la Consulta Previa con el pueblo indígena. Por su parte, la sentencia 129 de 2011, la Corte Constitucional, ante el escenario planteado en un proyecto de infraestructura y mineros, señaló expresamente que se debía garantizar el derecho de consulta.

De esta manera, es prolífera las decisiones judiciales en las que el abordaje del Derecho a la Consulta siempre se estima con la sobrevaloración de que no puede restringirse a las comunidades, no puede ser posible que en aras de una situación de conflicto, cuya obligación de control recae sobre el Estado, deba acudirse a la restricción de un derecho fundamental de la Comunidad, cuando lo que realmente debe garantizar el Estado es el escenario adecuado y las garantías necesarias para que se desarrolle y ejercite el derecho de consulta. Pues como ha sostenido la alta corporación, *La participación efectiva en las decisiones que las afectan tiene un lugar central dentro de ese grupo de derechos que deben garantizarse a los pueblos étnicos, en particular el derecho a la consulta previa.*⁶⁶”

especialmente respetando los criterios de auto reconocimiento y el significado político y jurídico que las comunidades étnicas y el cuerpo de protección de los derechos humanos les han otorgado a tales expresiones, la Sala utilizará indistintamente las expresiones *comunidad negra*, *comunidad afrodescendiente* y *comunidad afrocolombiana*. (Publicado en la compilación Dossier Colombia. Revista Observatorio Latinoamericano, Número 5. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires. 2010).

⁶⁴ Al respecto, ver sentencias T-282 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva), Autos 004 y 005 de 2009 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

⁶⁵ Sentencia No. 007 de 23 de septiembre de 2014, Rad. 27001-31-21—001-2014-0005 00 (15), M. P. Vicente Landínez,

⁶⁶ T-485 de 2015.

Sobre este acápite en particular, la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), mediante oficio de fecha 20 de febrero de 2018, manifestó a este despacho respecto de las áreas que evidentemente las áreas se encuentran disponibles y reservadas, es decir, que la ANH no viene realizando actividades de hidrocarburos en esa región, en dicho oficio indicaron:

"Resaltan que en ningún caso el derecho a realizar este tipo de actividades le otorga al contratista derecho de propiedad sobre los predios, además manifiestan que desconocen los hechos narrados en la solicitud y se atienen a lo decidido por el Despacho, eso sí teniendo el derecho a controvertir lo eventualmente desfavorable a la misma."⁶⁷

Las anteriores peticiones de advertir a la Agencia Nacional de Minería y a la de Hidrocarburos sobre la obligación a realizar la consulta previa, serán negadas por este estrado por las siguientes razones, además de lo dicho con anterioridad.

En los casos anteriores que este estrado ha dado órdenes frente a las suspensiones de los títulos mineros, se ha demostrado la coexistencia temporal entre las acciones bélicas que causaron el desplazamiento con el otorgamiento sucesivos de los contratos y concesiones, situación que no se observa en el presente caso.

No se niega la persistencia del conflicto armado en la región, lo cual ha quedado demostrada en el plenario, pero ello, persé no genera que los proyectos a realizarse dentro de los territorios impliquen vulneración o aprovechamiento del conflicto en la zona, máxime cuando ni siquiera ha mencionado la Unidad de Restitución de Tierras un proyecto específico el cual se haya realizado sin este trámite administrativo. No puede la Unidad de Restitución pretender exigir una medida, cuando existe un evidente descuido en su obligación legal de recabar la información necesaria para tal efecto.

Es que no se trata de proteger unas *posibles afectaciones*, pues el carácter especial de las medidas cautelares derivan precisamente de las situaciones de conflicto armado interno y factores subyacentes y vinculados al mismo, que causan una situación urgente y grave de afectaciones territoriales o amenazas de que se pueda afectar el derecho fundamental territorial, y no de las supersticiones de la entidad solicitante.

La situación que sustenta la pretensión no ha sido demostrada por la Unidad de Restitución de tierras a este estrado, pues, si bien en otras ocasiones se ha puesto de relieve exhortándose a dicha institución en el respecto y atención del derecho a la consulta previa, no es sino por el mismo ánimo desprovisto de pruebas que presenta la Unidad de Restitución. Lo cual, pareciera que en vez de alertar y proyectar más seriedad en la labor de recolección probatoria en la Unidad de Restitución, sucumbe en la acomodación, monotonía y conformismo de la simpleza de la "exhortación"; por ello, siendo consciente de que todas las instituciones del Estado conocen su obligación de RESPETAR Y GARANTIZAR EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA. Se exhortará a la Unidad que en las sucesivas solicitudes

⁶⁷ Folios 144 al 154 del expediente

cautelares, respecto a dicho derecho, eleve de ser procedentes peticiones que se encaminen de manera seria a la protección del derecho territorial afectado. Pues no puede pretender que sin las pruebas necesarias, basadas en supuestos desconectados del conflicto y con una simple solicitud de exhortación vela por la protección de las comunidades. Máxime cuando por el contrario existe evidencia (a la que pudo tener acceso la URT) por parte de las entidades que en el desarrollo de sus funciones esta la del cumplimiento de los requisitos legales para la expedición de un permiso o licencia que tengan a su cargo y en ellos se incluye el deber de consultar a los pueblos o comunidades étnicas.

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto el Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en restitución de tierras,

RESUELVE:

PRIMERO: MEDIDAS DE PROTECCIÓN INDIVIDUAL Y COLECTIVAS:

1. **ORDENESE** a la A LA UNIDAD NACIONAL DE PROTECCION (UNP), al COMITÉ DE EVALUACIÓN DE RIESGOS Y RECOMENDACIÓN DE MEDIDAS (CERREM) y al MINISTERIO DE DEFENSA a través de la brigada que opera en la zona de los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, **REALICEN** -de manera priorizada, el respectivo *estudio inmediato y urgente de las condiciones de seguridad de los líderes de dichas comunidades, de tal manera que se adopten las medidas de protección que garanticen la seguridad, la vida, la libertad y la integridad de la los mismos. Para lo cual, se les otorgara el término de un (1) mes para la adopción de dichas medidas. So pena de investigaciones penales, disciplinarias y a las que hubiere lugar por el incumplimiento a la presente orden.*
2. **ORDENESE** A LA UNIDAD NACIONAL DE PROTECCION (UNP), al COMITÉ DE EVALUACIÓN DE RIESGOS Y RECOMENDACIÓN DE MEDIDAS (CERREM) y al MINISTERIO DE DEFENSA a través de la brigada que opera en la zona de los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, **ADOPTEN** -de manera priorizada, medidas de protección colectiva que garanticen la seguridad, la vida, la libertad y la integridad de las comunidades. Para lo cual, se les otorgara el término de un (1) mes para la adopción de dichas medidas. So pena de investigaciones penales, disciplinarias y a las que hubiere lugar por el incumplimiento a la presente orden.
3. **ORDENESE** a la Alta Consejería para el Posconflicto, Derechos Humanos y Seguridad y a la Dirección para la Acción Integral contra Minas (DAICMA) que, en coordinación con la Gobernación de Chocó, las Alcaldías de Litoral del San Juan, Sipi, Nóvita, Istmina y Medio San Juan, diseñen, concerten e implementen una estrategia de educación en prevención del riesgo de minas, y de uso de la ruta crítica en aquellos casos en donde la integridad y la

vida de los miembros de los ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, referenciados en la presente solicitud de medida cautelar, se hayan visto afectadas o amenazadas, por causa de la contaminación por Minas Antipersonal, Municiones sin Explotar y Artefactos Explosivos Improvisados (AEI), reforzando herramientas que ayuden a identificar los peligros y reducir la posibilidad de sufrir accidentes e incidentes por la activación de dichos artefactos. Para lo cual, se les otorga tres (3) meses.

4. **ORDENESE** a la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con el artículo 69 del Decreto Ley 4633 de 2011, culminar de manera perentoria las diligencias de investigación hechas acerca de los presuntos homicidios en contra de las personas pertenecientes a la comunidad de Sector Carrá, municipio Litoral San Juan el día 25 de abril de 2017, las cuales responden a los nombres de Yemirson Granados Arboleda, de 23 años de edad, Didier Arboleda Salazar, 23 años de edad, Elcia Arboleda Salazar, de 27 años de edad, Julio y William Posso, en el cual resulto herido un menor de edad de nombre de Ferney Granados Arboleda, de 14 años de edad, el menor fue trasladado en compañía de su padre Erneys Granados Lizalda, a la clínica Santa Sofía del Buenaventura. De igual manera sobre la desaparición de Danilo Cárdenas Victoria y Anselmo Cárdenas Victoria, de la comunidad de Santa Genoeva de Docordó, cuyas libertades y autonomías fueron afectadas por las AGC y el ELN. De los avances de la investigación deberán rendir informe cada seis (6) meses.
5. **ORDENESE** a la Comisión Intersectorial para la Prevención del Reclutamiento, la Utilización y la Violencia Sexual contra Niños, Niñas y Adolescentes por Grupos Armados al Margen de la ley y por Grupos Delictivos Organizados, en el marco de las funciones dadas en los Decretos 4690 de 2007, 0552 de 2012 y 1649 de 2014, diseñe e implemente de manera urgente una estrategia para la prevención urgente del reclutamiento de niños, niñas y adolescentes por grupos armados organizados y grupos delictivos organizados. En igual sentido requerir a ña CONSEJERIA PRESIDENCIAL PARA LOS DDHH, quien ejerce la secretaria técnica informar sobre los programas y estrategias orientadas desde la Comisión Intersectorial en las comunidades objetos de la presente medida cautelar. Para lo cual, se le otorgará el término de dos (2) meses.
6. **ORDENESE** al Gobernador del Chocó y a los Alcaldes de los Municipios del Litoral de san juan, Sipi, Nóvita, Istmina, y medio San Juan, para que se sirvan adoptar medidas efectivas de prevención y protección a favor de ocho (8) resguardos y el Consejo Comunitario de ACADESAN, para la prevención y protección de la vida, integridad, seguridad personal, libre circulación y residencia de dichas comunidades étnicas, así como también verificar el cumplimiento de los Planes de retornos de las mismas. Para lo cual se otorga el término de dos (2) meses.

SEGUNDO: MEDIDAS DE PROTECCIÓN TERRITORIAL

7. **CONMINESE** a la **UNIDAD DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS – DIRECCIÓN DE ASUNTOS ÉTNICOS DAES**, para que en

coordinación con las autoridades Indígenas específicamente con las del Resguardo de BELLAVISTA se sirva dar cumplimiento a lo estipulado por el Registrador de instrumentos Públicos de Istmina en su respuesta emitida a este estrado en aras de proceder al registro de dicho territorio étnico, y así él poder hacer la apertura del respectivo folio, para lo cual se otorga el término de quince (15) días.

8. **ORDENESE** al MINISTERIO DE DEFENSA, mediante las unidades de la región y a CODECHOCÓ, un reporte sobre situaciones de minería ilegal en la región cobijada por la solicitud de medida cautelar a favor de las comunidades de los ocho (8) resguardos Indígenas y el Consejo Comunitario de ACADESAN, ubicados en los Municipios del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Medio San Juan y adoptar medidas para detener las acciones de minería ilegal, para lo cual se otorga el término de un (1) mes.
9. **ORDENAR** a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y A LA SECCIONAL CHOCÓ, investigar, individualizar y procurar llevar a juicio a los responsables de conductas punibles en relación con la vulneración a los derechos étnicos territoriales en el marco de violación de Derechos Humanos e infracciones al Derecho Internacional Humanitario, que se han registrado en la cuenca del Bajo San Juan, de los cuales han sido víctimas las comunidades de los ocho (8) resguardos Indígenas y el Consejo Comunitario de ACADESAN, ubicados en los Municipios del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Medio San, referenciados en la presente solicitud de medida cautelar. Teniendo en cuenta las pruebas obrantes en este proceso cautelar y las que por su cuenta tenga en su poder o recoja el ente investigador. De los avances de la investigación deberán rendir informe cada seis (6) meses.
10. **ORDENESE** a la Alta Consejería Presidencial para el postconflicto, Dirección para la Sustitución de Cultivos Ilícitos, que, en coordinación con la Gobernación de Chocó, las Alcaldías municipales de del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Medio San Juan y el Ministerio del Interior- Dirección de Asuntos indígenas, Rom y Dirección de Comunidades negras, raizales y palenqueras, que respetando las garantías de participación y consulta previa, libre e informada, diseñen y coordinen acciones relacionadas con la formulación, estructuración y desarrollo de un programa para la sustitución de cultivos en los territorios étnicos relacionados en esta providencia ubicados en la Región del Litoral del San Juan. Para ello, coordinarán la presente orden con la orden de proyectos para la agricultura y la producción de alimentos dada en esta providencia al Departamento para la Prosperidad Social (DPS). Este mandato se deberá cumplir dentro de un plazo de tres (3) meses.

TERCERO: MEDIDA PREVENTIVA:

11. **EXHORTESE** a la **Unidad de Restitución de tierras** que en las sucesivas solicitudes cautelares, respecto al derecho de la consulta previa vs actividades extractivas, eleve de ser procedentes peticiones que se encaminen de manera seria a la protección del derecho territorial afectado.

CUARTO: MEDIDAS DE ATENCIÓN, ASISTENCIA Y FORMULACIÓN DE PROYECTOS:

12. ORDENAR a la Agencia de Desarrollo Rural, al Departamento para la Prosperidad Social (DPS), y a la Agencia de Renovación del Territorio que en coordinación con los municipios de del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Andagoya, que de manera concertada con las autoridades de los territorios étnicos objeto de esta medida, **DISEÑEN E IMPLEMENTEN** -de manera priorizada, proyectos para la agricultura y la producción de alimentos de acuerdo a las particularidades propias de las comunidades étnicas, referenciados en la presente decisión, los cuales deben contribuir a superar la crisis alimentaria que se presentan en esas comunidades debidos a las situaciones del conflicto armado. Para ello deberán rendir informe escrito cada dos meses de los avances de los proyectos.

13. ORDENAR al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF- La atención integral y diferenciada de la población infantil de los territorios étnicos que hace parte de esta medida cautelar, conforme los programas de ley, aplicados con un enfoque diferencial. Para efectos del cumplimiento de la presente decisión se otorga un término de tres (3) meses.

QUINTO: CARACTERIZACIÓN INTEGRAL.

14. ORDÉNESE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS-DIRECCIÓN DE ASUNTOS ÉTNICOS, y a la UNIDAD DE ATENCIÓN A VÍCTIMAS, adelantar de manera Conjunta la caracterización integral de afectaciones de que habla los decretos 4633 y 4635 de 2011, sobre los territorios afrodescendientes e indígenas de los ocho (8) resguardos Indígenas y el Consejo Comunitario de ACADESAN, ubicados en los Municipios del Litoral del San Juan, Nóvita, Sipi, Istmina y Medio San Juan señalados en esta medida, con la finalidad de que sirva como fundamento a los procesos de restitución de derechos territoriales y la reparación integral de las comunidades en mención. Para ello, y en razón a la cantidad de territorios étnicos la UAEGRT-DAE, dentro de un (1) mes siguientes a la notificación de esta orden, deberán allegar un cronograma de priorización de territorios a caracterizar, en el que se señalen los plazos razonables de duración de las caracterización para cada territorio, fechas de inicio y culminación de caracterizaciones, así como la fecha probables de presentación de los procesos de restitución correspondientes.

En el caso de no iniciarse el proceso de restitución en los doce (12) meses siguientes a esta decisión, este despacho procederá a decidir en el seguimiento a las medidas cautelares ordenadas, la prórroga de las distintas órdenes.

SEXTO: MEDIDAS DE SEGUIMIENTO:

15. ORDENAR a la PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS adscrita a este Despacho, y REGIONAL

Y AGRARIA DEL DEPARTAMENTO DEL CHOCÓ, así como a la DEFENSORÍA DELEGADA PARA ASUNTOS ÉTNICOS y a la DELEGADA PARA LA POBLACIÓN DESPLAZADA, que de manera coordinada, apoyen, acompañen y vigilen el pleno cumplimiento del presente fallo, con el fin de garantizar de manera efectiva los derechos aquí protegidos y órdenes adoptadas. Requerir a los responsables, por la demora que en el cumplimiento de las mismas se presenten, usando si fuere el caso sus poderes disciplinarios.

16. Las órdenes cautelares emitidas en este auto se comunicaran a las distintas instituciones, por el medio más expedito, así mismo las fechas de audiencias de seguimiento se comunicaran oportunamente para que en las mismas muestren los avances del cumplimiento de cada orden, sin perjuicio de los informes que se requieran por escrito.

17. NIEGUESE las demás pretensiones conforme lo señalado en esta providencia.

Por secretaría emítanse las respectivas comunicaciones y oficios.

PUBLIQUESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,


MARIO JOSÉ LOZANO MADRID
JUEZ

**JUZGADO 1º CIVIL DEL CIRCUITO
ESPECIALIZADO EN RESTITUCIÓN
DE TIERRAS DE QUIBDÓ**

Certifico que el presente Auto se notifica en
ESTADO No. 31, fijado en la secretaría el 17 ABR. 2018

