

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO

Situación jurídica de los desplazados por fumigaciones en Colombia: Un caso de determinación del estatuto de refugiado al amparo de la definición contemplada en la Convención sobre el Estatuto de Refugiado de 1951 y su Protocolo de 1967

Gabriela Espinoza Plúa

Tesis de grado presentada como requisito para la obtención del título de Abogado de los Tribunales de la República

Quito
22 de diciembre del 2008

© Derechos de Autor
Gabriela Espinoza Plúa
2008

Agradecimientos

Gracias a mis papitos, a mi compañero incondicional, a mis amigos, a mis maestros, y a mi Nalita

DIOS LES PAGUE.

Dedicatoria

A mis papitos, que siempre me han apoyado, a mi
Alegría por todo su compañía, a mi Julito
Marcelo por ser mi cómplice, mi amor y mi
compañero, a mi Ela y a mi Syrah.

Resumen

En años recientes un número creciente de colombianos ha buscado refugio en el extranjero escapando de condiciones de violencia y persecución. Sin embargo, desde el año 2000 muchos de ellos también han sido forzados a abandonar sus casas debido a las operaciones de fumigación dirigidas a terminar con los cultivos ilícitos que coca y amapola. Muchos colombianos en las zonas de frontera han escapado al Ecuador, en donde ahora existen cerca de 500,000 colombianos; 17 000 de los cuales ya tienen el estatus de refugiados, y otros 45,000 lo han solicitado formalmente¹.

Considerando que el establecimiento de la condición de refugiado debe cumplir ciertos parámetros y condiciones, el presente documento intenta establecer el hecho de que las personas que han escapado de áreas de fumigación podrían calificar como refugiados bajo la definición dada por la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de Refugiado de 1951. En este contexto, la siguiente Tesis se sustenta en los principios establecidos por la jurisprudencia y doctrina relevantes en Derecho del Refugio.

De este modo, para poder determinar si las fumigaciones pueden fundamentar una solicitud de refugio, existen varios retos a resolver y desarrollar en esta investigación. Éstos podrían resumirse en tres cuestiones principales que esta tesis va a desarrollar y estudiar.

En primer lugar es importante examinar el daño causado por las fumigaciones en términos de impactos ambientales, salud, y la capacidad de sustento. En segundo lugar, es fundamental determinar si el daño a la salud, medioambiente o a la capacidad de sustento, equivale a persecución. Para ello, se tomará en cuenta los perfiles de los solicitantes, así como las principales aristas que rodean cada caso. Por último, se determinará cuál es el nexo causal que motiva a la persecución; ya sea por opinión política imputada o pertenencia a un grupo social. Así, podremos demostrar que un caso de fumigación puede reunir los elementos de inclusión de la Convención de 1951 y el solicitante puede acceder a la protección internacional.

¹ MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES. *Política del Ecuador en Materia de Refugio*. DGR. Quito, 2008.

Abstract

In recent years, an increasing number of Colombians have sought refugee abroad escaping conditions of violence and persecution; many of them have been forced to evacuate their home areas due to fumigation operations which aim is to destroy illegal crops. Many Colombians in the border zones of the country have flown to Ecuador where there are around 500,000 Colombians; 17,000 of them already have the status of refugees and 45,000 have formally requested this status.

Considering that the establishment of this refugee condition must meet certain parameters and conditions, the present document intends to establish the fact that people who have fled areas in which fumigation operations are conducted can qualify for refugee status by virtue of the definition given in the Convention of 1951. Therefore, the following thesis is based on principles established by the relevant jurisprudence and doctrine on Refugee Law.

In order to determine whether the fumigations can give rise to a claim for refugee status, there are several problems that I will consider and develop throughout this research. Nevertheless, I can briefly say that the topic presents three major issues to be discussed.

First of all, it is important to examine the harm caused by the fumigations, in terms of the environmental issues, health of those affected and their ability to earn a living. Second, it is essential to determine if the harm to health, environment and the ability to earn a living equate to persecution. Third, regarding the 1951 Convention, it is important to determine whether the Convention's ground (imputed) political opinion, or that the membership of a particular social group can be understood as a relevant factor contributing to the persecution. Finally, we will be able to demonstrate that a refugee who fled because of fumigations operations can meet the require criteria in order to access to international protection.

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	9
CAPÍTULO I	13
LAS FUMIGACIONES EN COLOMBIA	13
1.1 ORIGEN Y FINALIDAD DE LAS FUMIGACIONES	13
1.2 LAS FUMIGACIONES EN EL PLAN COLOMBIA	17
1.2.1 <i>La composición del paquete herbicida con el que se fumiga</i>	21
1.3 EL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN.	25
1.3.1 <i>Normativa</i>	25
1.3.2 <i>Concepto, Características y Requisitos</i>	26
1.3.3 <i>Importancia Para La Tesis</i>	27
CAPÍTULO II	29
EL TEMOR FUNDADO	29
2.1. CONSIDERACIONES PREVIAS	29
2.2 EVALUACIÓN DEL TEMOR: ELEMENTO SUBJETIVO.	33
2.2.1 <i>Identificación de los hechos principales que motivaron al solicitante a salir de su país de nacionalidad y por los cuales siente temor de regresar a él</i>	35
2.2.1.1 <i>Afectación a la Salud</i>	36
2.2.1.2 <i>Afectación a la alimentación y capacidad de sustento</i>	37
2.3 EVALUACIÓN DEL TEMOR FUNDADO: ELEMENTO OBJETIVO.....	38
2.2.3 <i>Información del país de origen</i>	40
2.2.3.1 <i>Circunstancias y perfil general de los solicitantes</i>	40
2.2.3.2 <i>Potenciales daños o situaciones intolerables en el caso de retorno al país</i>	46
CAPÍTULO III	54
LA PERSECUCIÓN	54
3.1 LA DEFINICIÓN.....	54
3.2 INFRACCIÓN GRAVE A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....	59
3.2.1 <i>El concepto de gravedad</i>	60
3.2.1.1 <i>Afectación a los derechos a la salud y alimentación</i>	62
3.2.1.2 <i>Perfil de los solicitantes</i>	69
3.2.1.3 <i>El principio de la dignidad humana</i>	75
3.2.2 <i>Persecución por motivos concurrentes</i>	79
3.3 EL AGENTE PERSECUTOR	81
3.3.1 <i>Proporcionalidad de la medida de fumigar</i>	83
3.3.2 <i>¿Existe protección estatal?</i>	88
3.3.2.1 <i>Persecución del Estado por falta de protección</i>	89
CAPÍTULO IV	93
MOTIVO DE PERSECUCIÓN: PERTENENCIA A UN GRUPO SOCIAL DETERMINADO.	93
4.1 NOCIONES PRELIMINARES	95
4.1.1 <i>Enfoque de las características protegidas</i>	97
4.1.2 <i>Enfoque de la percepción social</i>	99
4.2 GUÍAS PARA LA CONFORMACIÓN DEL GRUPO SOCIAL EN EL CASO CONCRETO.....	104
4.2.1 <i>Motivo de persecución: Pertenencia al grupo social determinado: “poblaciones que viven en zonas con presencia de cultivos ilícitos”</i>	106
4.2.2 <i>Opinión Política imputada</i>	111
CONCLUSIONES	113
ANEXO 1.	116
ANEXO 2.	117

BIBLIOGRAFÍA	118
1. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES	118
2. INFORMES Y RESOLUCIONES	119
3. DIRECTRICES DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS	121
4. JURISPRUDENCIA DE CORTES NACIONALES E INTERNACIONALES	122
5. DOCTRINA	124

INTRODUCCIÓN

El conflicto armado en Colombia ha provocado el desplazamiento de aproximadamente tres millones de personas². Muchas de ellas, buscan refugio en otros países, siendo el Ecuador, el país con mayor cantidad de refugiados en América del Sur, que provienen sobretodo de ese país vecino³.

En efecto, se tiene que “un promedio de 200 mil colombianos al año se han visto forzados a huir de combates, amenazas, asesinatos y violencia generalizada”⁴.

Sin embargo, desde el año 2000, se ha sumado otra causa del desplazamiento, enmarcado asimismo en el conflicto colombiano: las fumigaciones aéreas. Ésta es una estrategia del Gobierno Colombiano, busca erradicar los cultivos ilícitos mediante la aplicación de aspersiones aéreas con un paquete químico cuyo principal compuesto es el glifosato. Ahora bien, la destrucción de las plantaciones ilegales, mediante las mencionadas fumigaciones aéreas, no sólo erradica los cultivos ilícitos de drogas, sino que trae un efecto colateral por el cual muchas personas huyen de su país,⁵ provocando el

²De acuerdo a datos proporcionados por el ACNUR (Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados), y el CODHES (Consultoría para los Derechos Humanos y el desplazamiento), el número de desplazados en Colombia asciende a los tres millones, siendo el segundo país con mayor número de desplazados en el mundo, después de Sudán con cerca de 6 millones de personas desplazadas. Sin embargo, la Red de Solidaridad Social (instancia gubernamental), encargada de registrar a las personas desplazadas en Colombia, señala que las personas en esta condición, desde 1996, ascienden a 1.3 millones, de los cuales el 70% corresponde a población infantil, mujeres, y adultos mayores. Así mismo, se estima que el 19% corresponde a población afrocolombiana y el 3% a la población indígena. No obstante cabe señalar que la base de datos de la Red de Solidaridad Social solo representan los casos que han sido aceptados al registro. Cfr. ALTO COMISIONADO DE LA NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS. *El desplazamiento interno en Colombia*. ACNUR. Disponible en: <http://www.acnur.org/crisis/colombia/desplazamiento.htm> Consultado el 20-10-08.

³ De acuerdo a datos proporcionados por Cancillería, “desde el año 2000 hasta, miles de ciudadanos colombianos y de otros países han ingresado a territorio ecuatoriano en calidad de personas con necesidad de protección internacional. Hasta finales de 2007, se han presentado 55.691 solicitudes de refugio [de ese número aproximadamente el 97% de solicitudes son de ciudadanos colombianos]” El número de solicitudes ha aumentado considerablemente a partir del 2002, año en el que colapsó el proceso de paz en Colombia. Las principales causas del refugio están directamente relacionadas con el desarrollo del conflicto interno”. Así, se tiene que “35.029 personas se tratan de refugiados invisibles, presentes en la frontera norte; otros 23.809 ya han sido registrados y se estima que aproximadamente 58.838 personas colombianas tienen necesidad de protección internacional”.

⁴ ALTO COMISIONADO DE LA NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS. *El desplazamiento interno...* Supra.

⁵ Cfr. ALTO COMISIONADO DE LA NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS, *Nota sobre asuntos relacionados con la elegibilidad para la protección internacional en el contexto de fumigaciones*, ACNUR, Ginebra, 2007.

desplazamiento, a veces masivo⁶, de poblaciones que alegan sentirse afectadas en su salud, en su seguridad alimentaria y en su capacidad de sustento⁷.

Es en este contexto en el que surge el tema de esta tesis. En efecto, este trabajo pretende analizar si las personas que huyen por las fumigaciones, pueden adquirir el estatus de refugiado con base en los criterios de la Convención Ginebra de 1951 sobre el Estatuto de los Refugiados y en su Protocolo de 1967; instrumentos jurídicos que se han adoptado en el Ámbito de las Naciones Unidas y del que el Ecuador es parte desde marzo de 1969.

En este orden de ideas, para poder determinar si las personas que han huido de áreas en donde se han realizado operaciones de fumigación, pueden ser elegibles para recibir el estatuto de refugiado en virtud de la Convención de 1951 - lo que constituye el problema fundamental de esta investigación - es preciso analizar las circunstancias correspondientes con base a los criterios de inclusión que establece el mencionado instrumento internacional. En mi concepto la respuesta a este problema es afirmativa, lo que constituye la hipótesis de este trabajo.

Así, el Artículo 1A (2) de la Convención de 1951 señala que el término “refugiado” se aplicará toda persona que

debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda, o a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país.

De esta forma, son tres los elementos principales que deberán determinarse para establecer la existencia o no de un caso de refugio y que corresponden a los tres últimos

⁶ Según la información brindada por el CODHES “las fumigaciones mediante aspersión aérea de cultivos de uso ilícito en zonas de conflicto armado, desplazaron alrededor de 39.397 personas durante el año 2002, que representan el 15% del total de la población expulsada en el país. Los departamentos más afectados por expulsión en zonas de cultivo de coca y/o amapola fueron Norte de Santander (13.571 personas), Caquetá (10.956), Putumayo (10.813), Guaviare (1.528) Nariño (1.476) y Meta (1.053)”. CONSULTORÍA PARA LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DESPLAZAMIENTO. (CODHES) *Boletín Número 44*, Bogotá, Colombia, abril de 2003. disponible en: www.codhes.org.com, consultado el: 4 de diciembre del 2008.

⁷ A manera de ejemplo, de las 6500 quejas que reposan en la Defensoría del Pueblo en Bogotá, se realizó una muestra de 2000 quejas, en donde se encontraron que casi todas “se tratan de quejas colectivas, que confirmaron además de daños a miles de hectáreas entre cultivos alimenticios, potreros, rastrojo y zonas de bosque primario, síntomas de intoxicación como diarrea, vómito, fiebre, dolor de cabeza, tos e inclusive la muerte de niños”. E. NIVIA, *Evaluando las Fumigaciones con ciencia, conciencia y corazón*, MamaCoca, Diciembre, 2003, disponible en: http://www.mamacoca.org/separata_nov_2002/fort_fumigacion_ponencia_elsa_nivia.htm, consultado el 15-10-2008.

capítulos que se desarrollan en esta tesis. Previamente, en el capítulo I plantearemos la situación fáctica (un recuento histórico de las fumigaciones emprendidas en Colombia como parte de su estrategia de lucha contra las drogas) que da motivo a este estudio y que será analizado en subsiguientes capítulos desde su dimensión jurídica. Se debe señalar que la determinación de refugio se realiza de manera individualizada, por lo que este capítulo busca demostrar la existencia de una situación fáctica general, que luego será aplicable a la realidad particular de los eventuales solicitantes de refugio por fumigaciones.

Posteriormente, en el capítulo II trataremos sobre el primer requisito necesario, al amparo de la Convención de Ginebra de 1951 y su Protocolo de 1967, para adquirir el estatus de refugiado; a saber: tener un el *temor fundado*. Abordaremos este tema desde su perspectiva subjetiva y objetiva. Este capítulo busca demostrar cuál es el temor de las personas que huyen por las fumigaciones, y en qué medida ese temor es fundado en relación con los datos fácticos mencionados en el capítulo I, la información del país de origen, y datos científicos que corroboran el mencionado temor.

Seguidamente, en capítulo III analizaremos el elemento de la *persecución*. Para ello, estudiaremos qué ha entendido la doctrina sobre este concepto indefinido y buscaremos demostrar cómo estos preceptos se ajustan a la problemática generada por las fumigaciones. Así, este capítulo busca demostrar que el temor fundado de las personas que huyen por las fumigaciones puede traducirse en persecución siempre se logre determinar que, de acuerdo al perfil del solicitante, dichas aspersiones han vulnerado algún derecho humano fundamental capaz de menoscabar la dignidad humana. Para completar la configuración de la existencia de persecución, también será necesario demostrar que para el caso particular, no existe protección estatal, tomando en cuenta que la protección internacional es siempre subsidiaria.

Por último, en el capítulo IV se estudiará el nexo causal de la persecución. El análisis de este punto pretende demostrar cómo el temor fundado de persecución, de las personas que huyen en virtud de las aspersiones aéreas, se da por *motivos de pertenencia a un grupo social determinado*, en virtud del enfoque de la percepción social, u también por *opinión política imputada*.

Finalmente, se realizaran algunas conclusiones en el sentido de que, de acuerdo con las circunstancias y perfil del solicitante, la problemática de las fumigaciones sí puede llegar a constituir el fundamento sobre el cual se base una determinación positiva de

refugio a la luz de la definición contemplada en la Convención de 1951 y su Protocolo de 1968.

CAPÍTULO I

LAS FUMIGACIONES EN COLOMBIA

1.1 Origen y finalidad de las Fumigaciones

Ante el problema de cultivo, tráfico y proliferación de drogas que enfrenta el Estado Colombiano desde hace muchos años, éste ha asumido políticas agresivas para combatir el cultivo de plantas ilícitas en su territorio con la finalidad de erradicarlas, luchar contra el crimen organizado y el narcotráfico.

En este sentido, las fumigaciones con herbicidas químicos han sido aplicadas en Colombia desde 1978 bajo la Administración del Presidente Turbay Ayala, quien emprendió un proceso de erradicación forzada aérea con la finalidad de destruir los cultivos de uso ilícito⁸. Esta medida continuó bajo la administración de Belisario Betancur,

⁸ En este período se fumigaron con el herbicida Paraquat los cultivos de marihuana ubicados fundamentalmente en la Sierra Nevada de Santa Marta. Cfr. H. RUIZ SALGADO: *El Plan Colombia, una política de (in)seguridad humana para las poblaciones del Putumayo*, Mama Coca, octubre, 2004, disponible en: http://www.mamacoca.org/Octubre2004/doc/HSalgado_ElPlanColombia.htm#_ftn2, consultado: 20-10-2008.

quien durante los años 1982-1986 utilizó el glifosato para combatir cultivos de marihuana y el Garlon 4 para fumigar la coca⁹.

Sin embargo, a pesar del marco en que se daban las fumigaciones, las críticas fueron inmediatas, provocando que la autoridad ambiental de la época (INDERENA) manifestara al Consejo Nacional de Estupefacientes su preocupación por la ejecución de dicha actividad, solicitando a su vez que se realizara un estudio ambiental previo¹⁰. De esta manera, en 1984 el Instituto Nacional de Salud de Colombia conformó un “Comité de Expertos en Herbicidas” con el objetivo de establecer los posibles daños que el uso de herbicidas por aspersión aérea, propuestos para la destrucción de cultivos ilícitos, pudieran tener en la salud humana, el cual concluyó recomendando que este método sea el último en considerarse y que su uso aspersión aérea no era aconsejable.¹¹

No obstante esta recomendación, el Gobierno Nacional autorizó –ese mismo año- el uso de Glifosato para la erradicación de los cultivos de marihuana y coca.¹² Es notable el hecho de que ya entonces se impusieron ciertas restricciones para el empleo del herbicida en relación a su aplicación aérea y la necesidad de realizar monitoreos permanentes - aunque luego no se cumplieron con las restricciones ni se siguió ninguna de las recomendaciones, agravando la problemática por el alarmante número de campesinos e indígenas que denunciaban los daños producidos con los químicos utilizados en la aspersión.¹³

⁹ Cfr. *Ibidem*

¹⁰ Cfr. COLOMBIA, DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE COLOMBIA. *La ejecución de la estrategia de erradicación aérea de los cultivos ilícitos, con químicos, desde una perspectiva constitucional*. Informe de abril del 2003. The Center for International Policy's, CPI, disponible en Internet: <http://www.ciponline.org/colombia/02041803.htm>. Consultado: 20-10-2008.

¹¹ El comité integrado por expertos en la materia, arrojó un informe considerando lo siguiente: 1. Desde el punto de vista de la salud humana y el impacto al medio ambiente, el método químico debe ser el último en considerarse. 2. Con la información disponible sobre el glifosato, 2,4-D, y paraquat, sobre implicaciones a la salud e impactos al ambiente, no es aconsejable el uso masivo y por aplicación aérea propuesto por el Consejo Nacional de Estupefacientes. 3. Cualquier método que se proponga para la destrucción de esos cultivos, deberá estar precedido de estudios sobre los efectos en la salud de las personas y el impacto sobre el ambiente. ÁVILA y otros, *El sistema de aspersiones áreas del Plan Colombia y sus impactos sobre el ecosistema y la salud en la frontera ecuatoriana*, Informe de la Comisión Científica Ecuatoriana, Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración Ecuador, Abril 2007, p. 20.

¹² *Ibidem*, p. 20. Dada la decisión del gobierno central, el Comité de Expertos en Herbicidas, recomendó la creación de un comité integrado por médicos epidemiológicos y toxicólogos, encargados del diseño y ejecución de un programa de vigilancia en las personas que estuvieran expuestas a la aplicación del glifosato.

¹³ Cfr. COLOMBIA, DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE COLOMBIA. *La ejecución de la estrategia de erradicación aérea de los cultivos ilícitos, con químicos, desde una perspectiva constitucional*. Informe de abril del 2003. The Center for International Policy's, CPI, disponible en Internet: <http://www.ciponline.org/colombia/02041803.htm>. Consultado: 20-10-2008.

Durante la subsiguiente administración de Virgilio Barco (1986–1990) se continuó aplicando la erradicación forzada de las plantaciones de coca con glifosato aún cuando en septiembre de 1988, por petición del Consejo Nacional de Estupefacientes, la empresa ECOFOREST LTDA emitió un informe técnico sobre el efecto ambiental que podría generar el glifosato, señalando que no se recomienda la aplicación del glifosato por vía aérea con aeronaves de alas fijas.¹⁴

Cabe anotar que durante ese período las Naciones Unidas en reunión del 20 Diciembre de 1988 aprobó la Convención De Las Naciones Unidas Contra El Trafico Ilícito De Estupefacientes Y Sustancias Sicotrópicas,¹⁵ que habilita la adopción de *medidas adecuadas* para evitar el cultivo ilícito de plantas ilícitas y cuyo artículo 24 permite a las partes del Convenio adoptar medidas más estrictas que las estipuladas en dicho tratado si tales medidas fueran necesarias para prevenir el tráfico ilícito¹⁶.

A continuación, bajo el gobierno de Cesar Gaviria (1990 – 1994) siguió utilizándose el glifosato para erradicar la hoja de coca y se amplió su uso para combatir la amapola que empezó a proliferar en el bosque alto andino, llegando al punto de que el Consejo Nacional de Estupefacientes en 1992 otorgó a las aspersiones el rango de política pública, por lo que ante este evento el Instituto de Salud reafirmó la posición del Comité de Expertos en Herbicidas que en 1984 habían señalado que ese método químico debería ser

¹⁴ *Ibidem*. Ver también: COLOMBIA, *Sentencia Tribunal Administrativo de Cundinamarca*. Acción popular y de grupo. Expediente 02 –022. Actor: Claudia Sampedro y otros. Magistrada Ponente: Dra. Ayala Vides Paba. Junio 13 de 2003. Bogotá D.C., de Junio 13 de 2003. Disponible en <http://co.vlex.com/vid/30537305>, consultado el 15-10-2008.

¹⁵ Colombia ratificó dicha convención e hizo a su vez dos importantes reservas: 1. Ninguna parte de la convención podrá interpretarse en el sentido de obligar a Colombia a adoptar medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otro carácter que vulneren o restrinjan su sistema constitucional y legal o vayan más allá de los tratados en que sea parte contratante el Estado Colombiano. 6. El artículo 24 de la Convención sobre “medidas más estrictas o rigurosas”, no podrá interpretarse en el sentido de conferir al gobierno poderes más amplios de los que le confiere la constitución política de Colombia, incluso bajo los estados de excepción. Cfr. COLOMBIA, *Sentencia Tribunal Administrativo de Cundinamarca*. Acción popular y de grupo. Expediente 02 –022. Actor: Claudia Sampedro y otros. Magistrada Ponente: Dra. Ayala Vides Paba. Junio 13 de 2003. Bogotá D.C., de Junio 13 de 2003. Disponible en <http://co.vlex.com/vid/30537305>, consultado el 15-10-2008.

¹⁶ “Artículo 14. Medidas para erradicar el cultivo ilícito de plantas de las que se extraen estupefacientes...”. “2. Cada una de las partes adoptará medidas adecuadas para evitar el cultivo ilícito de las plantas que contengan estupefacientes o sustancias sicotrópicas, tales como las plantas de adormidera, los arbustos de coca y las plantas de cannabis, así como para erradicar aquellas que se cultiven ilícitamente en su territorio. Las medidas que se adopten deberán respetar los derechos humanos fundamentales y tendrán debidamente en cuenta los usos tradicionales lícitos, donde al respecto exista evidencia histórica, así como la protección al medio ambiente”. “Artículo 24. Aplicación de medidas más estrictas que las establecidas en la presente convención. Las partes podrán adoptar medidas más estrictas o rigurosas que las previstas en la presente convención si, a su juicio, tales medidas son convenientes o necesarias para prevenir o eliminar el tráfico ilícito.”

el último en considerarse.¹⁷ Posteriormente se sumaría a estos reclamos también el sector privado, representado a través de algunas organizaciones ambientalistas y populares que rechazaron la medida estatal,¹⁸ Por lo que todo indica que esta medida fue adoptada de forma unilateral por parte del gobierno, sin considerar las conclusiones del Comité de Expertos en Herbicidas, de los especialistas del Instituto Nacional de la Salud ni de los organismos de salud y preservación del ecosistema del país.¹⁹

El gobierno de Ernesto Samper (1994 a 1998) continuó con estas políticas de erradicación forzada y ensayó con herbicidas más tóxicos como el Imazapyr y el Tebuthiurón. Durante este gobierno se creó el Programa de Desarrollo Alternativo (PDA)²⁰, aunque “los recursos para el desarrollo alternativo fueron ínfimos, [ya que] se invirtió no más del 8% del capital para ese propósito”²¹. Así, durante la administración de Andrés Pastrana, quien implementó el “Plan Colombia”, la política de erradicación forzada fue sistemáticamente aplicada y con ello se destruyeron muchos proyectos alternativos.

Sin embargo, a pesar de los intentos de erradicar cultivos ilícitos en Colombia, durante los años noventa se constató un fuerte incremento del área sembrada de coca, lo que demostró una grave ineficiencia en la aplicación de programas de erradicación aérea con químicos²², tal como lo demuestra el Proyecto SIMCI (Sistema Integral de Monitoreo

¹⁷ Del mismo modo, el aquel entonces Ministro de Salud, Camilo González - junto con algunos senadores - criticó duramente la medida, y le que pidieron al gobierno reconsiderar la decisión de autorizar el uso del glifosato puesto que ésta alternativa debía ser estudiada con detenimiento en aras a evitar afectaciones al ecosistema, la paz social y ecológica. Cfr. H. RUIZ SALGADO: *El Plan Colombia, una política de (in)seguridad humana para las poblaciones del Putumayo*, Mama Coca, octubre, 2004, disponible en: http://www.mamacoca.org/Octubre2004/doc/HSalgado_ElPlanColombia.htm#_ftn2, consultado: 20-10-2008.

¹⁸ *Ibidem*. A manera de ejemplo, el Movimiento Ambiental Colombiano, integrado por 21 organizaciones no gubernamentales de ese país, junto con otras agrupaciones, expidieron un comunicado de alerta llamado “Emergencia Ambiental a causa del glifosato. Bogotá. 1992” y que fue enviado al Presidente de la República, a los Ministerios de Justicia, Agricultura, Salud y Desarrollo, a la Corte Constitucional, al Consejo Nacional de Estupefacientes y a la Procuraduría General de la Nación..

¹⁹ *Ibidem*.

²⁰ Creado con el propósito de complementar la Política de Lucha contra las drogas e integrar campañas sobre erradicación forzosa mediante inversiones de carácter social, esperando prevenir, frenar y eliminar la producción de cultivos de uso ilícito. *Ibidem*

²¹ Ver: COLOMBIA. DEFENSORÍA DEL PUEBLO DE COLOMBIA. *Estrategia de desarrollo alternativo y pactos voluntarios para la sustitución de los cultivos con fines ilícitos*. Bogotá, Colombia, diciembre 5 de 2001. En: E. NIVIA, *Evaluando las Fumigaciones con ciencia, conciencia y corazón*, Mama Coca, Diciembre, 2003, disponible en: http://www.mamacoca.org/separata_nov_2002/fort_fumigacion_ponencia_elsa_nivia.htm, consultado el 15-10-2008.

²² En el gráfico se observa que los programas de erradicación forzada con herbicidas se vienen implementando en Colombia desde hace algún tiempo y con resultados poco alentadores. Obsérvese

de Cultivos Ilícitos) de la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito, para Colombia, auspiciado por el Departamento de Estado de los Estados Unidos, en el siguiente cuadro:

CULTIVOS DE COCA VS ERRADICACION 1990 – 2000²³

AÑO	CULTIVOS DE COCA (Has)		AREAS (Has) ERRADICADAS	
	TOTAL ANUAL	% DE CRECIMIENTO FRENTE AL AÑO ANTERIOR	TOTAL ANUAL	% DE CRECIMIENTO FRENTE AL AÑO ANTERIOR
1990	40.100		900	
1991	37.500	6.5 (Disminuyó)	972	8.0
1992	37.100	1.06 (Disminuyó)	959	1.3 (Disminuyó)
1993	39.700	7.0	793	17.3(Disminuyó)
1994	44.700	12.6	4.910	519.2
1995	50.900	13.9	8.750	78.2
1996	67.200	32.0	5.600	36%(Disminuyó)
1997	79.500	18.3	19.000	239.3
1998	101.800	28.1	64.641	240.2
1999	160.119	57.3	43.246	33.1
2000	163.289	1.98	58.073	34.3

1.2 Las fumigaciones en el Plan Colombia

En palabras del expresidentes Andrés Pastrana, bajo cuya administración se adoptó el Plan Colombia durante el año 2000, éste plan se trata de “una estrategia socio-política del gobierno nacional, formulada con el objetivo de generar las condiciones propicias para

que en el año de 1990 en Colombia existía una producción de coca de 40.100 hectáreas y para el 2002 se reportó un total de 102.000 hectáreas. Cfr. TRANSNATIONAL INSTITUTE. ‘Fumigaciones y conflicto en Colombia’ *Al calor del debate, Drogas & Conflicto documentos de debate 2*, Septiembre 2001, disponible en http://www.tni.org/detail_page.phtml?page=reports_drugs_debate2s, consultado el 15-10-2008.

²³ H. RUIZ SALGADO: *El Plan Colombia, una política de (in)seguridad humana para las poblaciones del Putumayo*, Mama Coca, octubre, 2004, disponible en: http://www.mamacoca.org/Octubre2004/doc/HSalgado_ElPlanColombia.htm#_ftn2, consultado: 20-10-2008.

construir una paz sostenible”²⁴. La actual administración de Álvaro Uribe continúa con la ejecución del mencionado plan vinculándolo con la lucha antiterrorista²⁵.

El Plan Colombia está orientado a tres grandes temas. El primero y más importante, cuyas consecuencias son la causa de la actual tesis, es la lucha contra el narcotráfico. El segundo está orientado a la recuperación económica de Colombia y el tercero está dirigido al mejoramiento social de la población²⁶.

Ahora bien, dado que el propósito de esta tesis y particularmente de este capítulo es dar una aproximación fáctica al tema de las fumigaciones como antecedente a un análisis jurídico de determinación de refugio, nos centraremos en la lucha en contra del narcotráfico como marco general donde se inscriben las políticas de fumigaciones aéreas. En este sentido, se analiza al Plan Colombia desde la perspectiva de una estrategia para combatir la industria del narcotráfico mediante la erradicación de los cultivos ilícitos y la lucha en contra del procesamiento, tráfico e industria de drogas del país.

Así, esta estrategia antinarcótica tiene como principal objetivo reducir al 50 % los cultivos ilícitos en el país; es decir, pasar de 6000 toneladas a 3000. Para ello, esta estrategia del gobierno de Colombia -auspiciado y financiado por los Estados Unidos - contra la producción y tráfico de cocaína y heroína incluye un Programa de Erradicación de Cultivos Ilícitos con Glifosato (PECIG), mediante el cual se realizan las fumigaciones aéreas. Se preveía que mediante la adopción de este programa el objetivo sería alcanzable

²⁴ Declaración rendida en: COLOMBIA, *Sentencia Tribunal Administrativo de Cundinamarca*. Acción popular y de grupo. Expediente 02 -022. Actor: Claudia Sampredo y otros. Magistrada Ponente: Dra. Ayala Vides Paba. Junio 13 de 2003. Bogotá D.C., de Junio 13 de 2003. Disponible en <http://co.vlex.com/vid/30537305>, consultado el 15-10-2008, consultado el 15-10-2008.

²⁵ Una de las versiones del Plan Colombia señalaba como objetivo estratégico número uno del mismo: “Fortalecer la lucha contra el narcotráfico y dismantelar las organizaciones de traficantes mediante esfuerzos integrales dirigidos por las Fuerzas Armadas: (1) combatir el cultivo ilícito mediante la acción continua y sistemática del Ejército y de la Policía, especialmente en la región del Putumayo y en el sur del país y fortalecer la capacidad de la Policía en la erradicación de dichos cultivos. (...); (2) establecer control militar sobre el sur del país con propósitos de erradicación. Destruir las instalaciones de procesamiento, y mejorar la intersección de drogas y de precursores en los medios terrestres, aéreos, marítimos y fluviales; (3) restablecer el control gubernamental sobre las áreas clave de producción de drogas”. Cfr. J. ALVEAR RESTREPO: ‘Plan Colombia: muy vigente y con la mira en el sector agrario’ en *Corporación Colectiva de Abogados*. Ponencia en el marco del Congreso Nacional Agrario por la vida digna, la soberanía, la soberanía alimentaria y el derecho a la tierra, disponible en http://www.colectivodeabogados.org/article.php?id_article=181, consultado en: 20 -10-2008.

²⁶ ASOCIACIÓN INTERAMERICANA PARA LA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE. *¿Qué es el Plan Colombia?*. AIDA, Disponible en: <http://www.aidaamericas.org/aida.php?page=137&lang=es>, consultado el: 17-10-2008..

hasta el 2006, aunque a pesar de la polémica que genera²⁷ ha debido prolongarse hasta el 2009 por la falta de éxito en conseguir el mencionado objetivo.²⁸

El Plan Colombia, es implementado por el Departamento de Estado de los EEUU y la Dirección Nacional de Estupefacientes (DNE) de Colombia que incluye, tal como lo hemos señalado, “un componente militar en relación con la lucha del narcotráfico y otro de inversión social; juntos suman siete mil quinientos millones de dólares, que han sido aprobados por el Congreso de Estados Unidos para ayudar en este combate”²⁹.

En la práctica la ejecución del Plan Colombia se ha centrado principalmente en el financiamiento a la ayuda militar: “entrenamiento, financiación y suministros para los batallones antinarcóticos del ejército que operan en el Sur de Colombia; un área en donde se estima que crece el 60 por ciento de los cultivos ilícitos del país”³⁰. Así, el objetivo que se persigue principalmente es una masiva aspersión aérea con químicos para erradicar la

²⁷ La política de fumigaciones aéreas ha sido un tema fundamental de controversia en la agenda gubernamental y los críticos han objetado sobretodo su ineficiencia dado que hasta la actualidad la reducción de los cultivos ilícitos no ha llegado al objetivo planteado por el Plan Colombia. Así, de acuerdo a los datos SIMCI (SISTEMA INTEGRADO DE MONITOREO DE CULTIVOS ILÍCITOS), en su último reporte de monitorio de cultivos de coca en Junio del 2008, señaló que “En el año 2007 el área cultivada con coca en Colombia se aumentó el 27% con respecto al año 2006, para un total de 99,000 hectáreas [...] la cantidad de cocaína producida permaneció relativamente estable en 600 toneladas métricas”. En este sentido, aunque en años pasados existió una reducción importante de cultivos ilícitos mediante la aplicación de fumigaciones aéreas, al cabo de dos décadas la existencia de cultivos ilícitos sigue siendo la mayor preocupación del Gobierno Colombiano puesto que este país sigue siendo a su vez la mayor productora de coca en el mundo, de acuerdo al mencionado informe que también reveló que “El área cultivada con coca en Bolivia, Perú y Colombia suma 181,600 hectáreas o sea 24,700 hectáreas más que en 2006. Este aumento del 16% se debe principalmente al significativo aumento en Colombia y pequeños aumentos en Bolivia y Perú. A pesar de esto, el área total sembrada con coca continúa menor que en la década de los 90 y un 18% menor que la registrada en 2000 (221,300 hectáreas). El área cultivada con coca en Colombia representa el 55% del total mundial, seguida por Perú (30%) y Bolivia (16%)”. Cfr. *SISTEMA INTEGRADO DE MONITOREO DE CULTIVOS ILÍCITOS (SIMCI). Informe Censo de Cultivos de Coca al 2007*. Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito. Gobierno de Colombia. Disponible en: <ftp://190.144.33.2/UNODC/censococa07.pdf>, consultado: 20-10-2008.

²⁸ Cfr. ASOCIACIÓN INTERAMERICANA PARA LA DEFENSA DEL MEDIO AMBIENTE. *¿Qué es el Plan Colombia?*. AIDA, Disponible en: <http://www.aidaamericas.org/aida.php?page=137&lang=es>, consultado el: 17-10-2008.

²⁹ CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS. *Grupos e individuos específicos: éxodos en masa y personas desplazadas*, Exposición conjunta presentada por escrito por el Centro Europa-Tercer Mundo, la Asociación Americana de Juristas, la Comisión para la Defensa de los Derechos Humanos en Centro América, la Federación de Asociaciones de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, y la Liga Internacional para los Derechos y la Liberación de los Pueblos, organizaciones no gubernamentales reconocidas como entidad consultiva especial. Comisión de Derechos Humanos. quincuagésimo séptimo período de sesiones. Ginebra, 6 de febrero de 2001, p. 4.

³⁰ TRANSNATIONAL INSTITUTE. ‘Fumigaciones y conflicto en Colombia’ *Al calor del debate, Drogas & Conflicto documentos de debate* 2, Septiembre 2001, disponible en http://www.tni.org/detail_page.phtml?page=reports_drugs_debate2s, consultado el 15-10- 2008.

producción ilícita de la región sur de Colombia³¹, pero dejando relegada la inversión social.³²

En este contexto, las fumigaciones aéreas en el Plan Colombia se iniciaron oficialmente en el departamento de Putumayo el 22 de diciembre del 2000.³³ Desde entonces, hasta la actualidad, se han fumigado, entre otros, los departamentos de: Antioquia, Bolívar, Boyacá, Cauca, Caquetá, Cesar, Córdoba, Guaviare, Huila, Nariño, Norte de Santander, Santander, Tolima y Vichada.

Por ejemplo, si analizamos el cuadro adjunto –Anexo 1- realizado por la Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito (UNODOC), administradora del SIMCI, notamos que la política de fumigación aérea no ha conseguido los resultados esperados³⁴ y que ésta ha regionalizado el conflicto colombiano y a la vez que ha causado un desplazamiento de los cultivos de coca a departamentos donde antes no se cultivaba.³⁵ Debemos notar que aparte que los departamentos con mayor siembra de cultivos ilícitos son: Nariño, Putumayo, Meta, Antioquia, Guaviare, Vichada y Caquetá, que representan el 79% del aérea cultivada. (Ver anexo 1)

³¹ *Ibidem* “Cabe destacar que en el Sur de Colombia no es solamente zona de cultivos ilícitos. Con una población de casi 6 millones de habitantes, en la región sur colombiana conviven una gran cantidad de comunidades indígenas y una importante población afrocolombianas”.

³² La distribución de esta cifra para la inversión social ha sido escasa, ya que de acuerdo con la Dirección Nacional de Estupefacientes, menos del 20% del dinero financiado por Estados Unidos para este plan ha sido invertido en los programas de desarrollo alternativo. En consecuencia, fueron destinados más del 80% al componente militar, entregando estos fondos a las Fuerzas Armadas y a la Policía, casi en su totalidad. CFRT. RAMIREZ M., *Balace sobre el Componente Social del Plan Colombia*, Mama Coca, Disponible en: http://www.mamacoca.org/separata_nov_2002/art_ramirez_balanc_%20social_plan_colombia.htm, consultado el 2-12- 2008.

³³ Cfr. MISIÓN DE VERIFICACIÓN *Impactos en Ecuador de las fumigaciones realizadas en el Putumayo dentro del Plan Colombia*, EcoPortal.net, Ecuador, Abril 2004, disponible en: <http://www.ecoportal.net/content/view/full/27810>, consultado el: 3 de diciembre del 2008.

³⁴ Se observa cómo desde el año 2002 hasta diciembre del año 2007 las políticas antidrogas, que incluyen principalmente las fumigaciones aéreas, han reducido las plantaciones de coca al cabo de 5 años apenas en un 4%.

³⁵ Cfr. H. RUIZ SALGADO: *El Plan Colombia, una política de (in)seguridad humana para las poblaciones del Putumayo*, Mama Coca, octubre, 2004, disponible en: http://www.mamacoca.org/Octubre2004/doc/HSalgado_ElPlanColombia.htm#_ftn2, consultado: 20-10-2008.

“Así, aunque en algunos años las cifras del monitoreo del SIMCI nos hablan de reducción de hectáreas, la realidad socio-económica y geográfica nos habla de un desplazamiento hacia regiones que otrora no cultivan coca o que de nuevo la resiembran. Para 1999 la Dirección Nacional de Estupefacientes reportó un total de 160.119 hectáreas, distribuidas en 12 departamentos, mientras que para el 2002, según la misma fuente, se habla de un total de 102.071 hectáreas distribuidas en **21 departamentos**”.

Ahora bien, el Plan Colombia, en su vertiente de la estrategia contra las drogas, incluye una serie de medidas que incluyen tanto la aspersión aérea como la erradicación manual forzosa o voluntaria.³⁶ Sin embargo, se debe aclarar que estas dos formas de erradicación no generan resultados iguales, puesto que mientras la forma manual acaba con los cultivos de forma definitiva, la aspersión aérea es una erradicación temporal.

Pese a ello, la forma más utilizada para combatir el narcotráfico ha sido la fumigación aérea, aún a pesar de que muchos sectores sociales y políticos alegan graves afectaciones colaterales a la salud y medioambiente de la población y territorio en donde se fumiga. Este tema será desarrollado en un acápite aparte de este capítulo cuando tratemos sobre el *temor fundado* de las personas que huyen de las poblaciones donde se llevan a cabo las mencionadas aspersiones aéreas.

1.2.1 La composición del paquete herbicida con el que se fumiga.

A diferencia de las aspersiones aéreas llevadas a cabo antes de la adopción del Plan Colombia, éste proponía una novedad: la intensidad de su aplicación y la nueva mezcla utilizada. Lo que se perseguía era aumentar la eficiencia eliminando en corto tiempo el mayor número de hectáreas posible, para lo cual desde entonces se ha venido aplicado una mezcla de pesticida (conocido comercialmente como “Roundup”) compuesta por glifosato como ingrediente activo, surfactantes (sustancias que mejoran y amplían el efecto del ingrediente activo) y agua³⁷, lo cual ha sido confirmado por el informe del SIMCI mencionado anteriormente.³⁸ Sin embargo esta mezcla no fue suficiente, por lo que luego del fracaso de la primera fase de fumigaciones del Plan Colombia (años 2000-2001), se cambió el Roundup por el Roundup Ultra³⁹, que tiene un componente (Cosmo-Flux 411F),

³⁶ En relación a la erradicación manual, el mismo informe antes mencionado señala que mediante dicho método la erradicación fue de 66.805 hectáreas en el 2007 en contraposición con la aspersión aérea que fue de de 153.135 hectáreas en el 2007. Así, el total de erradicación (manual y aérea) fue de 220.000 hectáreas. . *SISTEMA INTEGRADO DE MONITOREO DE CULTIVOS ILÍCITOS (SIMCI)*. . *Informe Censo de Cultivos de Coca al 2007*. Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito. Gobierno de Colombia. Disponible en: <ftp://190.144.33.2/UNODC/censococa07.pdf>, consultado: 20-10-2008..

³⁷ Cfr, TRANSNATIONAL INSTITUTE. ‘Fumigaciones y conflicto en Colombia’ *Al calor del debate, Drogas & Conflicto documentos de debate 2*, Septiembre 2001, disponible en http://www.tni.org/detail_page.phtml?page=reports_drugs_debate2s, consultado el 15-10- 2008.

³⁸ El informe señaló que el Programa de aspersión aérea “es llevado a cabo por la Policía Antinarcóticos (DIRAN) que realiza dichas fumigaciones con una mezcla del producto llamado Roundup – nombre comercial del herbicida glifosato – y un surfactante llamado Cosmoflux *con otros aditivos*”. (las cursivas son mías)

³⁹ De manera más detallada, de acuerdo a la información oficial de la Dirección Nacional de Estupefacientes de Colombia y la DIRAN, el glifosato utilizado en Colombia está compuesto de: El

que “incrementa hasta en cuatro veces la acción biológica del glifosato contenido en la formulación, mientras que el POEA tiene mayor toxicidad”,⁴⁰ por lo que se advierte que la mezcla utilizada por el Gobierno Colombiano para realizar las aspersiones supera ampliamente el porcentaje permitido en EEUU para la mayoría de usos.⁴¹

En resumen, queda claro que el paquete herbicida aplicado en las aspersiones no se reduce únicamente al glifosato sino que es una mezcla de productos,⁴² “lo cual resulta generalmente en un aumento de los efectos de las toxinas a causa de la interacción sinérgica de las toxinas”.⁴³

En este sentido cabe resaltar la mezcla utilizada en el Plan Colombia contiene mayores niveles de roundup ultra que los permitidos en EEUU para su uso comercial normal, y que además contiene POEA⁴⁴ y Cosmo-Flux411⁴⁵, el cual “ha sido aprobado en Colombia sin que se hayan hecho estudios sobre sus posibles efectos”⁴⁶.

ROUNDUP ULTRA que tiene 38.6% de ingrediente activo como ácido, equivalente a 43.9% de sal IPA de glifosato, y no 41% contenida en el Roundup comercializado corrientemente, más POEA y más Cosmo-Flux 411F. Cfr. E. NIVIA *Las Fumigaciones Aéreas Sobre Cultivos Ilícitos Sí Son Peligrosas*, Febrero 2003, disponible en: <http://nuevagaceta.org/comunidad/dossier-3-3.htm>, consultado el: 3-12-2008.

⁴⁰ÁVILA y otros, *El sistema de aspersiones áreas del Plan Colombia y sus impactos sobre el ecosistema y la salud en la frontera ecuatoriana*, Informe de la Comisión Científica Ecuatoriana, Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración Ecuador, Abril 200, p 30.

⁴¹ Cfr. *Ibidem*. “La mezcla utilizada en el Plan Colombia “contiene 43.9% de Roundup Ultra, mientras que la etiqueta de uso en los Estados Unidos para Roundup Ultra permite concentraciones de 1,6% y 1.7% para la mayoría de usos, y como máximo una concentración de 29%”. p.25

⁴² *Ibidem*. Se debe tomar en cuenta que el glifosato, como plaguicida que es, debe pasar por un proceso de formulación antes de salir al mercado. La Comisión señala que durante este proceso los “ingredientes activos son mezclados con otras sustancias como solventes, coadyuvantes, denominados *ingredientes inertes* sobre los cuales no se proporciona información en las etiquetas, y en muchos casos son sustancias biológicas, químicas y tóxicamente activas.”. Esto podría ayudar a explicar porqué la preparación es diferente de los elementos que lo componen aisladamente y que en conjunto pueden “entrañar mayor riesgo o daño para la salud y el ambiente” p. 38.

⁴³ “Los efectos en la salud humana provocados por la interacción sinérgica de diversas toxinas también deben ser considerados. La interacción más simple tiene un efecto aditivo, por el cual el efecto de dos toxinas que actúan conjuntamente resulta igual a la suma de sus efectos cuándo actúan independientemente. Sin embargo, un efecto sinérgico más complicado también puede ocurrir, cuando el efecto de dos toxinas actuando conjuntamente es sustancialmente mayor – y más dañina – que la suma de sus efectos cuándo actúan aisladamente. Los efectos sinérgicos, acerca de los que se conoce poco porque casi no han sido estudiados, tienen el potencial de causar más daño que la exposición a cualquier toxina aisladamente”. *Ibidem*, p. 61

⁴⁴La Universidad Nacional de Colombia señaló que “POEA es el polyoxyethyleneamine el cual es utilizado en la formulación del Roundup como surfactante. Contiene como contaminante 1,4 dioxano es cual es clasificado por la EPA como probable cancerígeno”. *COLOMBIA, Sentencia Tribunal Administrativo de Cundinamarca*. Acción popular y de grupo. Expediente 02 –022. Actor: Claudia Sampedro y otros. Magistrada Ponente: Dra. Ayala Vides Paba. Junio 13 de 2003. Bogotá D.C., de Junio 13 de 2003. Disponible en <http://co.vlex.com/vid/30537305>, consultado el 15-10-2008. Ver también: ACCIÓN ECOLÓGICA, “EL glifosato sí son peligrosas” *Alerta Verde No, 115*, septiembre 2001, disponible en: www.accionecologica.org, consultado el: 20 de octubre 2008. “El POEA permite

Debemos resaltar el hecho de que el glifosato es un herbicida no selectivo y de amplio espectro,⁴⁷ que en tempranas ocasiones ha sido clasificado con diferentes grados de toxicidad por distintas agencias internacionales y extranjeras⁴⁸, como la Agencia de Protección Medioambiental de Estados Unidos (EPA) y la Organización Mundial de Salud, al igual que la Comisión Europea, que en el 2001 clasificó al glifosato como “tóxico para los organismos acuáticos y capaz de provocar efectos nefastos para el ambiente a largo plazo”⁴⁹.

En el plano de la acción de las entidades estatales, el Ministerio de Salud se ha pronunciado desde 1992 indicando la no inocuidad del glifosato,⁵⁰ y en el 2002 clasificó al

al glifosato atravesar la barrera cuticular vegetal. Éste químico es cinco veces más tóxico que el glifosato y causa daño gastrointestinal, alternaciones del sistema nervioso central, problemas respiratorios, destrucción de los glóbulos rojos, daños al hígado y riñones, es corrosivo de ojos y fuerte irritante en la piel. Está contaminado por 1-4 dioxano, que causa cáncer y daño a hígado y riñones humanos”

⁴⁵ “El sistema de aspersiones áreas del Plan Colombia y sus impactos sobre el ecosistema y la salud en la frontera ecuatoriana”, *Informe Comisión Científica Ecuatoriana*, Ecuador, Abril 2007. Ed. Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración, p. 30. “El CosmoFlux 411f. no forma parte de la fórmula comercial, pero se le añade para aumentar el nivel de acción del herbicida, ya que se ha demostrado que aumenta en 4 veces el efecto del Roundup al incrementar la penetración del glifosato. Este surfactante, ayuda a mejorar la adherencia y la preparación de las preparaciones de agroquímicos y es irritante de piel y conjuntivas”. ÁVILA y otros, *El sistema de aspersiones áreas del Plan Colombia y sus impactos sobre el ecosistema y la salud en la frontera ecuatoriana*, Informe de la Comisión Científica Ecuatoriana, Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración Ecuador, Abril 200

⁴⁶ *Ibidem*, p.31

⁴⁷ “Se usa para matar plantas no deseadas como pastos anuales y perennes, hierbas de hoja ancha y especies leñosas, es no selectivo, es decir, actúa indiscriminadamente, es de amplio espectro: tiene efectos tóxicos sobre la mayoría de especies de plantas, es altamente soluble en agua, esto significa que se puede mezclar fácilmente con el agua, no así con aceites, es un ácido, pero se usa comúnmente en forma de sales, siendo la más común la **sal isopropilamina** de glifosato”. Ver en: ACCIÓN ECOLÓGICA, “El glifosato sí son peligrosas” *Alerta Verde No. 115*, septiembre 2001, disponible en: www.accionecologica.org, consultado el: 20 de octubre 2008.

⁴⁸ “Adicionalmente, en el año 2005 un Tribunal de Lyon emitió una sentencia condenando a la compañía Monsanto –vendedora del glifosato- tras una denuncia presentada en el año 2001 por la Asociación de Aguas y Ríos de Bretaña ante el Ministerio del Ambiente a partir de investigaciones que demostraban la toxicidad y los efectos cancerígenos del Roundup”. “El sistema de aspersiones áreas del Plan Colombia y sus impactos sobre el ecosistema y la salud en la frontera ecuatoriana”, ÁVILA y otros, *El sistema de aspersiones áreas del Plan Colombia y sus impactos sobre el ecosistema y la salud en la frontera ecuatoriana*, Informe de la Comisión Científica Ecuatoriana, Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio e Integración Ecuador, Abril 2007, p. 37.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 37

⁵⁰ Sobre este particular de manera muy clara podemos leer el Boletín “Información Sobre Glifosato Uso Y Toxicología”, documento expedido por del Ministerio de Salud de febrero de 1.992, en el que se afirma: “Tampoco se debe desconocer que estos productos **NO SON INOCUOS PARA LA SALUD HUMANA**, puesto que, han sido diseñados con fines letales sobre organismos vivos (Insectos, malezas etc.), por ello requieren de condiciones de manejo específicas y controladas. **Su uso inadecuado e indiscriminado, representa un riesgo real y permanente para la población y para el medio ambiente**”. (las negrillas son mías). COLOMBIA, *Sentencia Tribunal Administrativo de Cundinamarca*. Acción popular y de grupo. Expediente 02 –022. Actor: Claudia Sampedro y otros.

Herbicida (glifosato +POEA) 44% +Cosmoflux 1% + agua 55% liquido en la Categoría III: Medianamente Tóxicos, mientras que el Instituto Nacional de Salud de Colombia, a falta de recursos para realizar estudios propios, ha sacado conclusiones similares en base a la literatura científica ⁵¹, del mismo modo que lo ha hecho el sector privado ⁵², por lo que en el ámbito regional el Parlamento Andino ha solicitado suspender temporalmente las aspersiones hasta que se realicen estudios técnicos sobre los impactos del glifosato.

Ahora bien, este trabajo no pretende abordar exhaustivamente los aspectos científicos de los componentes del glifosato, sino que simplemente se ha realizado un breve repaso de los *ingredientes* más populares de este paquete químico en relación a sus potenciales efectos negativos, así como a la historia y coyuntura histórica en la que dichas aspersiones se han realizado.

Cabe resaltar que aunque existen disensos científicos respecto a las posibles consecuencias perjudiciales de las fumigaciones en la salud y en el medio ambiente, lo importante para esta tesis es establecer que existe un *temor fundado* que se puede apreciar subjetivamente en los testimonios de la población en relación a los testimonios y quejas de las poblaciones afectadas, mucha de ellas recogidas por distintas instituciones públicas, y objetivamente en los informes y publicaciones que se han hecho al respecto, y que respaldan objetivamente la situación de la existencia de un daño y temor.

De cualquier modo, dadas las controversias acerca del nivel de daño que el paquete herbicida puede generar, y la negativa del gobierno colombiano de aceptar un posible daño

Magistrada Ponente: Dra. Ayala Vides Paba. Junio 13 de 2003. Bogotá D.C., de Junio 13 de 2003. Disponible en <http://co.vlex.com/vid/30537305>, consultado el 15-10-2008.

⁵¹ Por su lado el Instituto Nacional de Salud de Colombia ha señalado que: “no ha llevado a cabo estudios relacionados con el impacto del glifosato en la vida, salud humana y medio ambiente, debido a que no posee la infraestructura tecnológica ni los recursos indispensables para realizar dichos estudios [...] Sin embargo se ha recopilado alguna información científica de la cual se obtiene que el glifosato puede alterar la producción de carbono y nitrógeno en el suelo (con materia orgánica). El aumento de las concentración es de CO₂ del suelo conlleva al aumento de bacterias nitrificantes lo que a su vez conduce a un aumento de la concentración de nitritos, provocando que los alimentos también posean mayores concentraciones de los mismos, los que combinados con aminos producen las nitrosoaminas, definidas como sustancias cancerígenas”. M. LOPEZ: *Algunas Apreciaciones del Glifosato y las Fumigaciones*. Cuadro Desarrollado por Indepaz, disponible en www.indepaz.org, consultado el 20 de octubre del 2008.

⁵² “Estudios reportados por la literatura científica norteamericana, reconocida por el Departamento de Estado de ese país, demuestran que el producto comercial Roundup, puede ser hasta 22 veces más tóxico para el ser humano que el glifosato para ratas. El Roundup, también representa un altísimo riesgo de daño ocular y dérmico.” MOVIMIENTO AGRO ECOLÓGICO DE AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, *Urgente de Maela contra la agresión a los derechos de los agricultores y a la soberanía alimentaria a través de fumigaciones aéreas de herbicidas sobre el territorio colombiano*. MAELA, Colombia, 2001. Disponible en: www.rds.org.co/aa/img_upload/4511420d3e057b82d476661a73bb159c/maela.doc consultado el: 20-10-2008.

así como la aseveración de otros actores políticos y de la sociedad civil que señalan que las fumigaciones causan un daño severo, la respuesta jurídica a este debate deberá siempre apelar al *principio de precaución*, concepto que se desarrolla a continuación.

1.3 El principio de precaución.

En la última década ha surgido un nuevo principio que debe regir el comportamiento de todos los Estados y de la sociedad en general: el Principio de Precaución. La esencia del Principio de Precaución es que la sociedad no puede esperar hasta que se conozcan todas las respuestas antes de tomar medidas que protejan la salud humana o el medio ambiente de un daño potencial. Cuando se aplica el Principio de Precaución, se deben tomar medidas preventivas antes de tener pruebas científicas concluyentes tipo causa y efecto. La idea es prevenir el daño.

A continuación se presenta una breve referencia a la normativa internacional, regional y nacional que se refiere a este Principio, lo que nos permitirá desarrollar conceptualmente los requisitos y características de este principio, para finalmente analizar su relevancia para este estudio

1.3.1 Normativa

El Principio de Precaución ha sido ampliamente incluido en distintos instrumentos internacionales⁵³ y regionales.⁵⁴ El Ecuador no se ha mantenido alejado de este principio,

⁵³ • Capítulo Mundial de la Naturaleza, 1982.- *“Aquellas actividades que puedan entrañar riesgos a la naturaleza, deben ser precedidas de una evaluación extensiva. Sus proponentes deben demostrar que los beneficios esperados superan los potenciales daños a la naturaleza, y cuando los potenciales impactos no son totalmente entendidos, no se deben llevar a cabo las actividades (Principio 11.b)”*; Protocolo de Montreal sobre Erosión de la capa de ozono.- *“Las partes de este Protocolo...determinan proteger la capa de ozono por medio de tomar medidas precautelatorias para controlar las emisiones...que lo erosionan, con el objetivo último de su eliminación, en base al desarrollo del conocimiento científico, tomando en cuenta consideraciones técnicas y económicas.”*; Declaración Económica, Cumbre Económica de Naciones Industrializadas, 1990.- *“Acordamos que, frente a amenazas irreversibles de daños ambientales, la falta de certidumbre científica no es una excusa para posponer acciones que justifiquen su propio derecho.”*; Recomendaciones de El Haya sobre Derecho Internacional, 1991.- *“En el desarrollo de políticas ambientales a nivel nacional o internacional los estados deben aplicar, entre otros, principios que tomen acciones de precaución. (Principio 1.3 d)”*; Agenda 21, 1992.- *“Ante amenazas de daños ambientales irreversibles, la falta de conocimientos científicos no debe ser excusa para postergar la adopción de medidas que se justifiquen de por sí. El enfoque basado en el principio de la precaución podría suministrar una base científica sólida para la formulación de políticas relativas a sistemas complejos que aún no se comprenden plenamente y cuyas consecuencias no se pueden predecir todavía (Párrafo 35.3).”*; Convenio sobre Diversidad Biológica, 1992.- *“Observando que cuando exista una amenaza de reducción o pérdida sustancial de la diversidad biológica, no debe alegarse la falta de pruebas científicas inequívocas como razón para aplazar las medidas encaminadas a evitar o reducir al mínimo esa amenaza. (Preámbulo)”*; Declaración de Río sobre Ambiente y Desarrollo, 1992.- *“Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación ambiental. (Principio*

sino que lo ha reconocido, plasmándolo internamente tanto en su Constitución Política de 1998⁵⁵ como también en la nueva Constitución del 2008⁵⁶, y en la Ley de Gestión Ambiental de 1999.

1.3.2 Concepto, Características y Requisitos

En pocas palabras podemos decir que el Principio de Precaución es un concepto que respalda la adopción de medidas protectoras antes de contar con una prueba científica completa de un riesgo⁵⁷; esto quiere decir que no se debe asumir la ausencia de riesgos, sino su presencia, cuando no se disponga de información científica completa.

El principio de precaución puede invocarse cuando es urgente intervenir ante un posible peligro para la salud humana, animal o vegetal, o cuando éste se requiere para proteger el medio ambiente en caso de que los datos científicos no permitan una determinación completa del riesgo. Se aplica sobre todo en los casos de peligro para la salud pública, pero será necesaria siempre que dos circunstancias se presentan a la vez⁵⁸:

15)”; Convenio Marco sobre Cambio Climático, 1992.- “Las Partes tomarán medidas precautelatorias para anticipar, prevenir o minimizar las causas del Cambio Climático y mitigar sus impactos adversos. Cuando haya amenazas de daños graves o irreparables, la falta de certidumbre científica no debe ser usada para posponer esas medidas, tomando en cuenta que las políticas y medidas para tratar con el Cambio Climático deben ser efectivas para asegurar los beneficios globales y al menor costo posible (Artículo 3.3).”; Protocolo de Cartagena sobre Bioseguridad.- “La falta de certidumbre científica debido a la falta de información y conocimientos científicos relevantes relacionados con la extensión de efectos adversos potenciales de los organismos vivos modificados, para la conservación y uso sustentable de la diversidad biológica en las partes de importación, tomando en cuenta los riesgos a la salud humana, no debe prevenir a una Parte de importación, tomar acciones para prevenir o minimizar dichos efectos adversos potenciales.”

⁵⁴ Declaración de Nuuk sobre Ambiente y Desarrollo en el Ártico, 1993.- “Creemos que el desarrollo en el Ártico debe incorporar el enfoque de precaución para el desarrollo con implicaciones ambientales, incluyendo la evaluación previa y la observación sistemática de los impactos de ese desarrollo (Principio 8).”; La Unión Europea en su Acta de Constitución reconoce el Principio de Precaución y en los años subsiguientes ha elaborado más sobre cómo debe implementarse este principio; Decisión Andina 391 sobre Acceso a Recursos Genéticos.- “Los países miembros podrán adoptar medidas destinadas a impedir la erosión genética o la degradación del medio ambiente y los recursos naturales. Cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces.”

⁵⁵ Art. 91.- “El Estado [...] tomará medidas preventivas en caso de dudas sobre el impacto o las consecuencias ambientales negativas de alguna acción u omisión, aunque no existe evidencia científica del daño.” Basándose en este artículo, el Tribunal Constitucional del Ecuador aceptó un recurso de amparo, basado en el principio constitucional de la precaución, donde se pedía la no introducción al país de pasta de soya transgénica.

⁵⁶ Artículos 73, 313 y 397

⁵⁷ Para decidir si una actividad o tecnología entraña riesgos para la salud humana y el ambiente, se debe tener en cuenta las evidencias científicas existentes, aunque éstas no sean concluyentes.

⁵⁸ Acción Ecológica. *Alerta Verde*, Ed. Acción Ecológica. Quito, Mayo 2001

- **Incertidumbre científica**⁵⁹ - Cuando se tiene que tomar una decisión con muchos elementos de incertidumbre y ésta puede conducir a daños en la salud humana y el ambiente, entonces debe aplicarse el Principio de Precaución.
- **Riesgo**⁶⁰ - Si existe amenaza de daño al medio ambiente o a la salud humana, animal o vegetal debe aplicarse el Principio de Precaución, aún a pesar de falta de datos científicos.

1.3.3 Importancia Para La Tesis

Considerando que existen informes técnicos contradictorios⁶¹ en referencia a los efectos de las fumigaciones sobre la salud, podríamos concluir que en principio existe lo que se denomina “duda científica”⁶². Sin embargo, ante la imposibilidad de desarrollar mi tema de estudio sobre la base de una “duda científica” respecto a los posibles efectos en la salud, y aceptando el hecho de que analizar, desde el punto de vista científico, si las fumigaciones aéreas constituyen o no un peligro para la salud de las personas, vendría a ser el tema de varias tesis en ramas de la ciencia distintas al derecho, he optado por desarrollar mi estudio en estricta aplicación de este principio - que el Gobierno Colombiano no ha aplicado a pesar de la existencia de una duda científica y las constantes denuncias de su población, lo que configuraría una suerte de persecución, sobre lo cual trataremos en el capítulo IV de la presente tesis.

Ahora bien, dado que el Principio de Precaución se aplica para aquellas amenazas que no estén científica y totalmente caracterizadas, sería un error considerar que ‘*no hay suficiente evidencia de la causalidad entre los daños causados y las fumigaciones*’. Lo correcto en este caso sería aplicar el principio de Precaución, y si es que existe *alguna*

⁵⁹ La incertidumbre se produce cuando la información existente es ambigua o insuficiente, y aunque se debe tratar de llenar estos vacíos de información, no siempre es posible. Por ejemplo, no siempre se conocen los efectos sistémicos o acumulativos, múltiples e interactivos de una actividad o tecnología.

⁶⁰ Riesgo implica contingencia o proximidad de un daño. Normalmente se exige determinar su presencia por una Evaluación de Riesgo, que es un análisis costo-beneficio basado en un limitado conocimiento de la ciencia para predecir daños en el medio ambiente que, en general, son complejos, sin tomar en cuenta que muchos de ellos no pueden ser medidos.

⁶¹ El Principio de Precaución puede aplicarse para contrarrestar la *ciencia dura* que los científicos aplican para minimizar la presencia de riesgos o daños a la salud. Las ciencias duras parten de la experimentación, de datos cuantificables exactos y del método científico, y se enfoca en la exactitud.

⁶² Abuso de las estadísticas. Algunos científicos dicen que han probado que algo es seguro, cuando lo que han hecho es probar que algo no es inseguro. *Es la forma matemática de demostrar que la ausencia de evidencia de riesgos es lo mismo que la evidencia de la ausencia de riesgos.* La falta de evidencias de que algo es riesgoso podría ser interpretada como evidencia de la falta de un riesgo si se trata de un problema muy sencillo. Pero en nuestro caso estamos hablando de sistemas biológicos, sociales y de la salud humana donde no se puede hacer predicciones de tipo mecánico

evidencia (por más pequeña que sea) debemos suponer que *‘no se ha descartado la posibilidad de causalidad entre los daños causados y las fumigaciones’*

Sin embargo, para efectos de este trabajo se considerará, asimismo, que dadas las circunstancias objetivas que respaldan la existencia de daño, esta tesis ha de presumir que existe un riesgo real a la salud y a la vida. Este tema se tratará a continuación en el capítulo II.

CAPÍTULO II

EL TEMOR FUNDADO

2.1. Consideraciones previas

Para que una persona sea merecedora de protección internacional y por lo tanto reciba el estatus de refugiado es imprescindible que su caso reúna los elementos de inclusión estipulados en el art. 1A(2) de la Convención de 1951:

Que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.

Ahora bien, para efectos de nuestro caso hipotético, estableceremos que quienes solicitan refugio en razón de las fumigaciones, ya se encuentran fuera de su país. (sin perjuicio de determinar un caso por refugio *sur place*).

De manera que, esta tesis trabajará sobre “El temor fundado de ser perseguido –o persecución efectiva- por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un grupo social determinado u opiniones política”.

De ahí se desprenden tres nociones fundamentales y que son las cláusulas de inclusión que debe reunir cualquier caso para que se lo considere como un caso de refugio. Estas son: 1) El temor fundado. 2) La persecución. 3) Los motivos en los cuales se basa la persecución.

Así, el presente capítulo estudia qué se entiende por “fundados temores” y si en el caso que nos atañe podemos configurar su existencia.

La expresión, “fundados temores” se compone de dos elementos: uno subjetivo; es decir, el temor como sentimiento de la persona, y otro objetivo, referente al temor basado en una situación objetiva.

Así, el concepto involucra un elemento subjetivo en relación al estado de ánimo y la condición personal del individuo que solicita ser reconocido como refugiado. “De ahí que la condición de refugio requiere primordialmente de la evaluación de las declaraciones del solicitante más que un juicio sobre la situación imperante en su país de origen”⁶³. En este sentido, de acuerdo al Manual de Procedimientos y criterios para determinar la condición de refugiado en virtud de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el Estatuto de Refugiado, es importante realizar una evaluación del grado de credibilidad del solicitante en relación a los hechos de los que se tenga evidencia y en cuanto a las contradicciones que pueda tener en su testimonio. Para ello, también se precisa tener en cuenta los antecedentes y experiencias personales del solicitante y toda información que resulte importante para establecer que el motivo predominante de su solicitud es el temor, mismo que deberá ser razonable. En el caso de ser exagerado, es necesario analizar el caso concreto para concluir que, en efecto, es justificado. Por lo tanto, no será suficiente el sentimiento de temor de persecución para solicitar el reconocimiento del estatuto de refugiado. Este requisito se evaluará tomando en cuenta todas las circunstancias que rodean el caso estudiado y las declaraciones del solicitante.

Así, a este elemento del **temor** lo acompaña el calificativo

ERROR: syntaxerror
OFFENDING COMMAND: --nostringval--

STACK:

-mark-
/sfnts