

Bogotá D. C.; diecinueve (19) de julio de dos mil dieciséis (2016)

Honorable Magistrada

Margarita Cabello Blanco

Sala de Casación Civil y Agraria

Corte Suprema de Justicia

E. S. D.

Referencia: coadyuvancia dentro del proceso 44001221400020160000302, correspondiente a la acción de tutela interpuesta por Elson Rafael Rodrigo Rodríguez Beltrán, en nombre de los niños y niñas del pueblo Wayúu, contra la Nación, representada por el Presidente de la República, los ministerios de Salud y Protección Social, Vivienda, Ciudad y Territorio, Ambiente y Desarrollo Sostenible, Agricultura y Desarrollo Rural, el Departamento Administrativo de la Prosperidad Social –DPS–, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF–, la Superintendencia Nacional de Salud, la Unidad Nacional para la Gestión de Riesgos, el Departamento de La Guajira, y los municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, con vinculación oficiosa de los departamentos administrativos de la Presidencia de la República y Nacional de Estadística –DANE–, la Consejería Presidencial para la Primera Infancia, el Ministerio de Educación Nacional, y las secretarías de salud y educación del Departamento de La Guajira y de los municipios de Maicao, Manaure, Riohacha y Uribia.

Vivian María Newman Pont, Yazmín Romero Epiayú, Remedios Uriana y Luis Fernando Arias, mayores de edad, identificados con cédulas de ciudadanía 32691759, 22647780, 27028404 y 12644757, actuando en representación de la Corporación Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad –Dejusticia–, del Comité Cívico Por la Dignidad de La Guajira, Comité de Apoyo a Comunidades Populares –CODACOP– y de la Organización Nacional Indígena de Colombia –ONIC– respectivamente, al amparo del inciso 2° del artículo 13¹ del Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, comparecemos ante su despacho con el fin de

¹ El inciso segundo señala: “Quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud.”

presentar coadyuvancia dentro del proceso de tutela de la referencia, en el cual funge como accionante Elson Rafael Rodrigo Rodríguez Beltrán, en nombre de los niños y niñas del pueblo Wayúu, y como accionados la Presidencia de la República y otros.² Adicionalmente, a este escrito adhieren dieciséis (16) autoridades del pueblo Wayúu, según las firmas que se adjuntan.

Dejusticia es un centro de investigación socio-jurídica dedicado a la promoción de los derechos humanos en Colombia y América Latina, a la garantía del interés público y al fortalecimiento del Estado de derecho. A lo largo de doce (12) años hemos realizado acciones de investigación, litigio e incidencia en distintos temas, incluyendo asuntos relacionados con el derecho a la alimentación y los derechos de los pueblos indígenas.

El Comité Cívico por la Dignidad de La Guajira es una plataforma de organización que agrupan varios sectores sociales (organizaciones Wayúu, campesinas, el sindicato de trabajadores, diferentes sectores gremiales) del departamento de La Guajira, que trabaja en defensa de los derechos del pueblo Guajiro y la protección del medio ambiente en la península de La Guajira.

La Corporación de Apoyo a Comunidades Populares es una organización dedicada al trabajo de asesoría en asuntos relativos a la niñez de los pueblos indígenas en Colombia.

La ONIC es la principal organización indígena de Colombia y realiza acciones encaminadas a garantizar y proteger la cultura, el gobierno propio, la autonomía y demás derechos de los pueblos indígenas en el país.

El asunto que se debate, relativo a la crisis de desnutrición que afecta de manera grave a varias personas en La Guajira, en especial niños y niñas pertenecientes al pueblo Wayúu, es un asunto de claro interés público relacionado con el objeto de trabajo de las organizaciones que representamos, razón por la cual tenemos un interés legítimo en participar de este proceso y en coadyuvar las pretensiones del actor.

Con el fin de exponer con claridad nuestros argumentos, el escrito se divide en tres (3) partes. En primer lugar, nos referiremos a algunos aspectos formales de la acción constitucional que da origen al proceso. En segundo lugar, abordaremos los hechos del caso y expondremos las razones que nos permiten afirmar que la crisis de alimentación que afecta al pueblo Wayúu en el departamento de La Guajira constituye un estado de cosas contrario al orden constitucional vigente. En tercer lugar, propondremos alternativas para superar el estado de cosas inconstitucional que se presenta en relación con el derecho a la alimentación de este pueblo indígena.

² En la elaboración de este documento participaron, además, Mauricio Albarracín Caballero, Diana Guarnizo Peralta, Valentina Roza Ángel y Carlos Andrés Baquero, investigadores/as de Dejusticia, y David Garzón García, pasante de la misma organización.

1. La acción de tutela cumple con los requisitos formales establecidos en la Constitución y la ley

Elson Rafael Rodrigo Rodríguez Beltrán interpuso acción de tutela, en representación de los niños y niñas del pueblo Wayúu, contra varias autoridades de los niveles nacional, departamental y municipal por considerar que la situación de desnutrición que afecta a esta población supone una vulneración de sus derechos fundamentales a la vida, la salud, los derechos de los niños, la igualdad, entre otros. La tutela solicita que las entidades demandadas emprendan acciones urgentes para la protección de los niños y niñas Wayúu que habitan en cuatro (4) municipios del departamento de La Guajira, que se encuentran en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable por cuenta de la falta de alimentos y agua en esta zona del país, y que el Estado colombiano dé cumplimiento a las medidas cautelares decretadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos –CIDH– sobre la materia.

De manera previa a la presentación de nuestros argumentos sustanciales en respaldo de la acción constitucional impetrada, expondremos algunas consideraciones sobre aspectos formales relativos a la procedencia de la tutela.

1.1 Subsidiariedad

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política “[t]oda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.” Por su parte, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991,³ señala: “La acción de tutela no procederá [...] [c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”

Así las cosas, la acción de tutela resulta procedente para la protección de derechos fundamentales en tres (3) eventos; cuando no existen otros mecanismos de defensa judicial para proteger los derechos lesionados o amenazados; cuando los mecanismos de defensa judicial disponibles para el actor, apreciados en concreto, no resultan idóneos o son ineficaces; o cuando pese a existir otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces, el tutelante se encuentra en riesgo de sufrir un perjuicio irremediable. En aquellos eventos en los que no se cumple ninguna de las condiciones precedentes, la acción de tutela deberá ser declarada improcedente, por desconocer el principio de subsidiariedad.⁴

³ “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”

⁴ Sentencia T-544 de 2013, M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

En este caso, no existe duda de que la acción de tutela satisface el requisito de subsidiariedad, pues los derechos fundamentales de los niños y niñas del pueblo Wayúu a la vida, la salud, la alimentación, al agua, a la igualdad y no discriminación, entre otros, que se encuentran bajo amenaza exponen a sus titulares a sufrir un perjuicio irremediable. Lo anterior, según se expone en la continuación, es consecuencia de que la eventual ausencia de medidas adecuadas para conjurar la crisis alimentaria puede dar lugar a que se presenten muertes y graves afectaciones a la salud de los habitantes de la zona, en especial de los niños y niñas, por la falta de agua y comida.

La posibilidad de que la falta de medidas para garantizar los derechos fundamentales de los niños y niñas Wayúu pueda conllevar a la pérdida de vidas humanas resulta patente si se tiene en cuenta que, como se señalará de forma posterior, en la región ya se han presentado decesos de niños y niñas por hambre en los meses pasados.

1.2. Agencia oficiosa de los derechos de niños y niñas

De conformidad con el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, *“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”*

Ahora bien, en el caso concreto, debe también tenerse en cuenta que, de acuerdo con el artículo 44 de la Constitución Nacional, *“La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores.”* Por su parte, el artículo 11 de la Ley 1098 de 2006⁵ establece que *“[s]alvo las normas procesales sobre legitimidad en la causa para incoar las acciones judiciales o procedimientos administrativos a favor de los menores de edad, cualquier persona puede exigir de la autoridad competente el cumplimiento y el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes.”*

En relación a la agencia oficiosa para buscar la protección tutelar de los derechos de los niños y niñas, la Corte Constitucional ha señalado de manera reiterada que el principio de informalidad en tutela adquiere mayor relevancia cuando se pretende garantizar derechos de personas menores de dieciocho (18) años, pues estos, en principio, no se encuentran en condiciones de presentar, por sí mismos, la acción de tutela en su favor. Así las cosas, en estos casos no aplica el requisito establecido en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, según el cual el agente oficioso debe indicar las razones por las cuales el

⁵ “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”.

agenciado no puede comparecer para interponer de manera autónoma la acción constitucional.

Así las cosas, la Corte ha afirmado que “[h]ay diferentes formas de que se configure la legitimación por activa. Entre las que encontramos las siguientes: a) cuando la interposición de la acción se realiza a través de apoderado judicial; b) cuando el que interpone la tutela es el representante legal, ya sea de una empresa o de un menor de edad, de un interdicto, etc.; c) cuando el afectado de manera directa propugna por sus derechos; d) y cuando se realiza a través de agente oficioso. Cuando la agencia oficiosa es ejercida con el fin de proteger los derechos fundamentales de un menor, la jurisprudencia de este tribunal Constitucional ha dispuesto que cualquier persona se encuentra legitimada para promover el recurso de amparo.”⁶

En este orden de ideas, el señor Elson Rafael Rodrigo Rodríguez Beltrán, en principio, se encontraba legitimado para interponer la acción de tutela.

A continuación, procederemos a presentar las razones por las cuales consideramos que la situación de desnutrición que afecta al pueblo Wayúu, en especial a sus niños y niñas, constituye un estado de cosas contrario a la Constitución Política.

2. Los hechos que dan lugar a la acción de tutela configuran un estado de cosas inconstitucional

2.1. La figura del estado de cosas inconstitucional en la jurisprudencia⁷

En la sentencia T-388 de 2013,⁸ la Corte Constitucional expuso importantes consideraciones sobre el alcance de la figura del estado de cosas inconstitucional. De acuerdo con la providencia, la primera vez que el Alto Tribunal utilizó esta expresión fue en la sentencia SU-559 de 1997,⁹ con ocasión de dos acciones de tutela interpuestas por docentes a quienes no se les había afiliado a un fondo de prestaciones sociales, pese a haber laborado durante varios años para las entidades accionadas. En aquella ocasión el término se empleó para dar cuenta de una violación masiva, generalizada y estructural de derechos fundamentales de distintas personas y comunidades.

De acuerdo con la Corte en la sentencia de unificación precitada, un estado de cosas inconstitucional se presenta cuando la vulneración de derechos fundamentales se deriva no de una actuación o hecho específico, sino de “[...] una situación estructural que no se supera por la acción concreta y específica de una entidad o institución específica...”.¹⁰ En consecuencia, la labor del juez constitucional en estos casos consiste en impartir órdenes de carácter

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-688 de 2012, M. P. Mauricio González Cuervo.

⁷ Esta sección de la coadyuvancia se corresponde casi en su integridad con una parte de la intervención presentada por Dejusticia a la Corte Constitucional, dentro del proceso de revisión de tutela T-5016242.

⁸ M. P. María Victoria Calle Correa.

⁹ M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹⁰ Sentencia T-388 de 2013, M. P. María Victoria Calle Correa.

general para lograr un nuevo estado de cosas que resulte acorde con los mandatos de la Carta Política, observando, en todo caso, las atribuciones funcionales y competencias establecidas en la ley.

De manera posterior, la Corporación declaró la existencia de estados de cosas inconstitucionales en las sentencias T-068 de 1998,¹¹ T-153 de 1998¹² y, finalmente, T-025 de 2004.¹³ En esta última, la Corte estableció una serie de parámetros indicativos de la presencia de un estado de cosas contrario a los mandatos de la Constitución Nacional, que han sido reiterados en providencias posteriores,¹⁴ los cuales incluyen:

“(i) la vulneración masiva y generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas; (ii) la prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos; (ii) la adopción de prácticas inconstitucionales, como la incorporación de la acción de tutela como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado; (iii) la no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos; (iv) la existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante; (v) si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial.”¹⁵

Con esto dicho, a continuación, expondremos las situaciones que dan lugar a la vulneración de derechos fundamentales del pueblo Wayúu, en especial de sus niños y niñas, en el departamento de La Guajira.

2.2. Factores que contribuyen a la vulneración de derechos fundamentales de los niños y niñas del pueblo Wayúu

Nos referiremos a los distintos factores que tienen un impacto negativo sobre las garantías constitucionales de los niños y niñas del pueblo Wayúu con base en varias fuentes que consideramos de especial relevancia para este propósito, siendo las dos (2) principales: (i) Crisis Humanitaria en La Guajira de 2014 de la Defensoría del Pueblo;¹⁶ (ii) Informe *La Guajira: Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades básicas insatisfechas* de la Procuraduría General de la Nación.

¹¹ M. P. Alejandro Martínez Caballero.

¹² M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

¹³ M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁴ Sentencias T-068 de 2010 (M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) y A-385 de 2010 (M. P. Luis Ernesto Vargas Silva).

¹⁵ Sentencia T-025 de 2004, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹⁶ Crisis Humanitaria en La Guajira: Acción Integral de la Defensoría del Pueblo en el Departamento. 2014.

Pese a que las distintas problemáticas que afectan la zona se encuentran vinculadas de manera estrecha, trataremos de diferenciarlas en cada caso, para hacer una exposición más efectiva de los hechos. Dentro de los factores que contribuyen a la vulneración de los derechos fundamentales de los niños y niñas del pueblo Wayúu se encuentran: el problema del hambre en Colombia, la debilidad institucional del departamento de La Guajira, la falta de información sobre el estado de nutrición de los niños y niñas del departamento, el impacto ambiental de las industrias extractivas en la región, y aspectos específicos referidos al estado del pueblo Wayúu (falta de agua, hambre y desnutrición y falta de acceso a servicios de salud).

a. El problema del hambre en Colombia

A pesar de que Colombia logró disminuir de manera importante el número de menores de cinco (5) años muertos por desnutrición en los últimos años, no logró cumplir uno de los Objetivos del Milenio, consistente en reducir la prevalencia de desnutrición crónica y global en menores de cinco (5) años de veintiséis punto uno por ciento (26.1%) a ocho por ciento (8%) y de ocho punto seis por ciento (8.6%) a tres punto cuatro por ciento (3.4%) respectivamente.¹⁷ Parte de las razones por las cuales este objetivo no se logró tiene que ver con las enormes diferencias en relación con las tasas de prevalencia de desnutrición entre las regiones urbanas y rurales, así como entre poblaciones con un origen étnico y no étnico. Mientras que en regiones como Bogotá¹⁸ y Cundinamarca no se han notificado casos de muertes probables por desnutrición; solo la Guajira, Chocó, Vichada y Cesar han notificado el 57.7% de estas muertes.¹⁹

Igualmente, mientras que los indígenas representan el uno punto cinco por ciento (1.5%) de la población, las muertes por y asociadas a desnutrición²⁰ de este grupo étnico es del sesenta y nueve punto dos por ciento (69.2%)²¹, dos punto seis (2.6) veces más que las muertes de personas sin pertenencia étnica, lo cual parece dar cuenta de una situación de desigualdad estructural en este sentido.

La situación de muerte por desnutrición en niños y niñas del pueblo Wayúu que habitan en el departamento de La Guajira, hace parte de esta tendencia nacional que golpea con mayor fuerza a los niños y niñas indígenas y a quienes habitan en zonas rurales. A este problema se suman las condiciones de debilidad institucional y daño medioambiental. En conjunto, estos factores han

¹⁷ Al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF “Análisis de la situación de la infancia y la adolescencia en Colombia 2010-2014”, 2014, P. 66.

¹⁸ De acuerdo al Instituto Nacional de Salud en 2015 Bogotá reportó 6 muertes en los municipios de Bosa, Ciudad Bolívar, Fontibón, Tunjuelito y Usme; evidenciando una problemática rural. Además, las dos muertes reportadas en Usme fueron de niños indígenas.

¹⁹ Instituto Nacional de Salud “Boletín Epidemiológico semanas 01-25” P.70.

²⁰ De acuerdo al Instituto Nacional de Salud las muertes por y asociadas a desnutrición son “[...] toda defunción de un niño o niña menor de cinco años cuya causa o causas de muerte incluyan la desnutrición y/o deficiencias nutricionales. Se excluye dentro de esta clasificación las muertes en la que la desnutrición se presenta como patología secundaria.” Instituto Nacional de Salud “Mortalidad por y asociada a desnutrición en <5 años”, 2015, P. 10.

²¹ Instituto Nacional de Salud. Semana 25, 2015.

confluido para agravar la situación de desnutrición existente en la península. El siguiente aparte describe algunas de las variables que contribuyen a esta situación y cómo han impactado las condiciones de vida de las personas que hacen parte de este pueblo.

b. Debilidad institucional en el departamento de La Guajira

Uno de los grandes problemas del departamento de La Guajira se deriva de la evidente debilidad institucional, o falta de capacidad institucional,²² de las autoridades locales, regionales, departamentales y nacionales en la zona. Por ejemplo, el ocho (8) de junio de dos mil dieciséis (2016), el departamento se quedó sin gobernador por segunda vez consecutiva, debido a vicios en su elección. Desde mil novecientos noventa y siete (1997), tres (3) de los siete (7) gobernadores del departamento han sido acusados de actuar de manera contraria a derecho en su proceso de elección o en ejecución de sus cargos, y la totalidad de ellos han sido investigados por irregularidades en la celebración de contratos públicos.²³

La falta de capacidad institucional es confirmada por el índice de desempeño integral, que evalúa la gestión pública de los municipios y la toma de decisiones de política pública y de asignación de recursos²⁴ (mapa 4). Los resultados son alarmantes, pues ninguno de los municipios de la Guajira tiene un nivel satisfactorio. Se evidencia que una concordancia entre los municipios y departamentos con mayores muertes por desnutrición (mapa 5) y aquellos lugares con más bajo índice de desempeño integral (mapa 4).

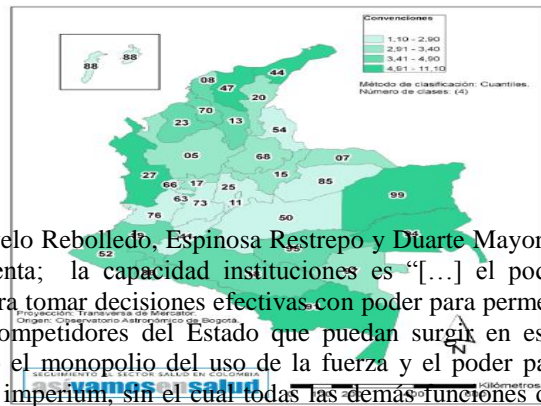
Mapa 4

Promedio de puntajes en el índice de desempeño integral 2005-2010



Mapa 5

Prevalencia de desnutrición crónica en menores de cinco (5) años 2010



²² De acuerdo a García Villegas, Torres Echeverry, Revelo Rebolledo, Espinosa Restrepo y Duarte Mayorga “El municipio en la construcción de paz”, en imprenta; la capacidad institucional es “[...] el poder burocrático, técnico y administrativo del Estado local para tomar decisiones efectivas con poder para permear el tejido social e imponerse frente a los eventuales competidores del Estado que puedan surgir en esos territorios. La capacidad burocrática presupone no solo el monopolio del uso de la fuerza y el poder para recolectar impuestos. Esto es lo que se conoce como el imperium, sin el cual todas las demás funciones del Estado quedan en entredicho, sino también la percepción, por parte de la ciudadanía, de que se encuentra frente a un Estado legítimo.”

²³ La Silla Caribe “La Guajira: se cae Oneida, pero hay poca fe en su reemplazo”, 2016, disponible en <http://lasillavacia.com/historia/la-guajira-se-cae-oneida-pero-hay-poca-fe-en-su-reemplazo-56098> rescatado el 11 de julio de 2016.

²⁴ “La evaluación mide cuatro componentes: 1) Eficacia: cumplimiento metas del plan de desarrollo; 2) Eficiencia: la eficiencia busca determinar si el municipio está optimizando la dotación de recursos humanos, financieros y físicos disponibles en los sectores de salud, educación y agua potable; 3) Requisitos Legales Cumplimiento Ley 715 de 2001 y 1176 de 2007 (SGP), donde se mide si los municipios presupuestaron y ejecutaron el SGP conforme a lo ordenado por estas leyes; 4) Capacidad administrativa y fiscal: mide la capacidad de los municipios en seguir procesos, mantener una planta profesional, unas finanzas saludables y otros aspectos.” Desempeño Integral “Departamento Nacional de Planeación” disponible en <https://www.dnp.gov.co/programas/desarrollo-territorial/evaluacion-y-seguimiento-de-la-descentralizacion/Paginas/documentos-de-evaluacion.aspx> recuperado es 12 de julio de 2016.

Fuente: Departamento Nacional de Planeación

Fuente: Así Vamos en Salud

La debilidad institucional en el departamento de La Guajira es uno de los aspectos que tiene incidencia sobre las altas tasas de desnutrición y muerte por hambre de niños y niñas, en la medida que pone en duda la capacidad de los entes territoriales y autoridades para implementar acciones efectivas para hacer frente a la crisis. En dicho sentido, por ejemplo, la debilidad de las instituciones locales puede impactar negativamente la eficacia de las distintas políticas públicas en áreas como la salud, la provisión de alimentos y el suministro de agua potable.

La debilidad institucional en La Guajira, ha creado un escenario que facilita la cooptación del poder y los recursos por las mafias locales y que convive con la corrupción de manera constante. De hecho, de acuerdo a Transparencia por Colombia, La Guajira es el quinto (5°) departamento con un mayor riesgo de corrupción. La Guajira obtuvo un puntaje de treinta y nueve punto ocho (39.8) en el Índice de Transparencia de las Entidades Públicas 2013-2014 -ITEP- frente a un cincuenta y nueve punto uno (59.1) del promedio nacional.²⁵ Esto ha incidido directamente en el tema alimentario, a pesar de que el Estado central ha asignado recursos importantes para la alimentación de los niños y niñas en todo el país,²⁶ son constantes las quejas por la ineficiencia en el manejo de los recursos en la Guajira.²⁷

c. Falta de información sobre el estado de la nutrición de niños y niñas

Las falencias en la distribución de alimentos y agua en el país son generalizadas tanto a nivel nacional como departamental. Los datos más recientes sobre el estado de nutrición de los niños y niñas de La Guajira producidos por el ICBF son los de la Encuesta Nacional de Situación Nutricional –ENSIN– 2010. Para encontrar información actualizada y en tiempo real sobre el estado de nutrición de los niños y niñas, deben tomarse las cifras de muerte por/y asociadas a desnutrición del Instituto Nacional de

²⁵ “El ITEP evalúa tres características vitales en la administración pública para controlar los riesgos de corrupción: 1. Visibilidad: Es la capacidad de una entidad para hacer públicas sus políticas, procedimientos y decisiones, de manera suficiente, oportuna, clara y adecuada. 2. Institucionalidad: Es la capacidad de una entidad para lograr que los servidores públicos y la administración en su conjunto cumplan con normas y estándares establecidos para los procesos de gestión. 3. Control y sanción: Es la capacidad para generar acciones de control y sanción mediante procesos internos, por acción de los órganos de control y espacios de participación ciudadana.” Transparencia por Colombia “¿Cómo se hace el ITEP?”, 2016, disponible en <http://indicedetransparencia.org.co/ComoSeHace> recuperado el 15 de julio de 2016.

²⁶ Solo para el 2016, el Gobierno Nacional anunció la apropiación de 678 mil millones a nivel nacional. Ver, ‘Presupuesto total para Alimentación Escolar en la vigencia 2016, asignado por el Ministerio de Educación, será de \$678 mil millones,’ disponible en <http://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-article-355917.html>

²⁷ Procuraduría General de la Nación “Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas” 2016, Recomendación 7, P. 140-141.

Salud –INS–. Sin embargo, esta información solo muestra la etapa más grave de la desnutrición: cuando los niños mueren; evitando así poder tomar acciones preventivas para evitar este desenlace. Estos datos, a su vez, también cuentan con un subregistro importante, de acuerdo con la Defensoría del Pueblo y el INS.²⁸

Dejusticia envió un derecho de petición al INS solicitando la información de muertes por/y asociadas a desnutrición desde el año dos mil (2000) en menores de cinco (5) años, mujeres embarazadas, madres lactantes y personas de la tercera. Sin embargo, únicamente recibimos la información del primer grupo y segundo grupo, y tan solo desde el año dos mil catorce (2014).

A nivel departamental tampoco existe interés por llevar un registro del nivel de nutrición de los niños. De acuerdo a la Defensoría del Pueblo *“El Departamento de La Guajira no documenta información para el indicador desnutrición global o bajo peso para la edad en menores de 5 años para primera infancia, infancia ni adolescencia. Riohacha, San Juan del Cesar y Distracción reportan datos iguales para los tres grupos de edad; información que debe ser revisada, al igual que sus fuentes.”*²⁹

Así como no existe información actualizada sobre el estado nutricional de los niños y niñas y el número de casos de muerte o asociada a desnutrición, tampoco existen datos confiables sobre el número de nacimientos en la zona. Un estudio del Departamento Nacional de Planeación –DNP– afirma que el sub registro de nacimientos pueden estar alrededor del setenta y nueve punto cinco por ciento (79.5%).³⁰ La falta de información sobre los infantes en el departamento no permite tener un panorama claro sobre cómo está conformada la población ni cuál es el estado de la misma. Sin información adecuada no es posible desarrollar políticas públicas encaminadas a corregir las deficiencias nutricionales de la población de La Guajira.

d. Impacto ambiental de las industrias extractivas en La Guajira

A pesar de los altos índices de pobreza en La Guajira, existen importantes proyectos económicos de tipo extractivo en el departamento. El más importante de ellos es el complejo de minería y transporte integrado El Cerrejón. Desde dos mil once (2011) esta compañía dio a conocer su Proyecto de Expansión Iiwo’uyaa para Grupos de Interés, para el cual plantea que el *“Cerrejón tendría que modificar un tramo del curso del río Ranchería dentro del área de concesión minera, dada la localización del carbón, para acceder a él.”*³¹ El río Ranchería es uno de los dos grandes afluentes de agua

²⁸ De acuerdo a la Defensoría del Pueblo *“según la información de las muertes de estos menores de edad entregada por esta entidad al Instituto Nacional de Salud (INS) donde coinciden como presunta causa de fallecimiento ya sea inmediata o asociada la desnutrición, el INS estableció que existe un subregistro de la información reportada al Sivigila. En esa medida, la problemática es aún mayor al no ser posible su identificación de manera real.”* Defensoría del Pueblo "Crisis Humanitaria en la Guajira", 2014, P.33

²⁹ Procuraduría General de la Nación *“Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas”* 2016 P. 88.

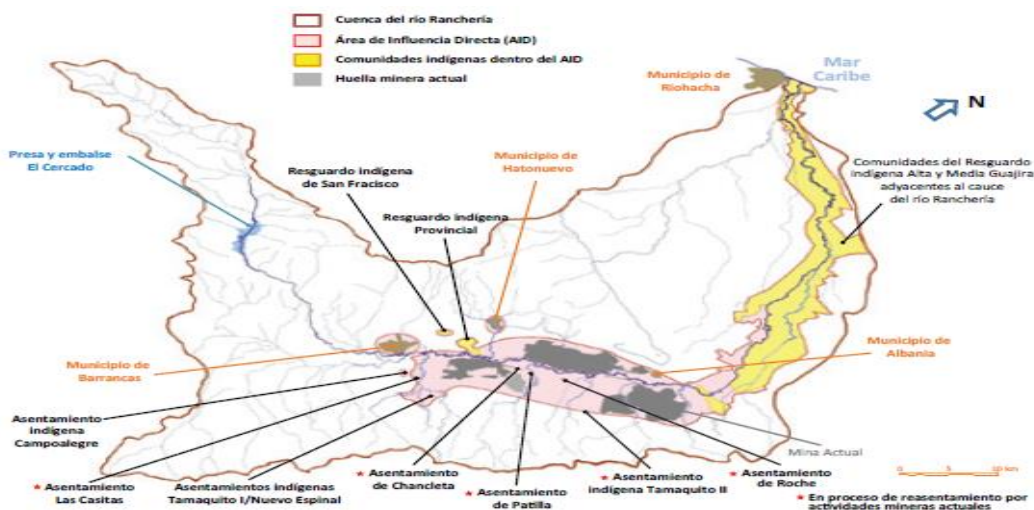
³⁰ Gobernación de la Guajira *“Plan de Desarrollo 2016-2019”*, 2016, P. 45.

³¹ Cerrejón *“Resumen del Proyecto de Expansión Iiwo’uyaa para Grupos de Interés”* 2011, P. 5.

superficial (383.000 ha) de la zona, junto al Río Cesar (157.000 ha). Las comunidades indígenas presentes en la zona en la que tendría lugar el proyecto de expansión se presentan en la figura 1. En esta se evidencia la sobreposición entre el área de extracción y los territorios de este pueblo.

El estudio afirma que “[l]a excavación de los nuevos tajos penetraría el acuífero aluvial del río Ranchería, causando una reducción del agua subterránea en las proximidades inmediatas. Los estudios preliminares indican que la opción más viable para mantener la seguridad del agua sería la construcción de una presa y embalse localizados en el lugar donde el río Mapurito confluye con el río Palomino en jurisdicción del municipio de Barrancas...”³²

Figura 1



Fuente: Cerrejón 2011

Sin embargo, al formar parte de una cuenca, que comprende todo un sistema hídrico, las intervenciones sobre el río podrían terminar eventualmente por impactar todo el recorrido subterráneo de las aguas del sistema hidrológico. De esta manera, “[...] se calcula que la pérdida de agua del río Ranchería (metros cúbicos por segundo $-m^3/s$) pasaría de ser de $0.26 m^3/s$ que es el índice actual, a casi doblarse hasta un $0.42.m^3/s$. La pérdida de cauce aumentaría un 60% en relación con la actual.”³³

Si bien no se tiene conocimiento sobre el estado del proyecto de modificación del cauce del río Ranchería (se desconoce si se planea ejecutar o no, y en caso afirmativo en qué etapa de desarrollo se encontraría este proyecto), lo cierto es que en el pasado, al menos, se ha planteado la posibilidad de realizar

³² Ibídem P. 20.

³³ Ibídem P. 21

intervenciones sobre el afluente, lo cual es un elemento a considerar en relación con la garantía del derecho al agua potable de este pueblo.

Por otra parte, dado que la mayor parte del uso del agua subterránea es dedicada al uso doméstico,³⁴ se evidencia como proyectos de este tipo podrían tener un impacto significativo en el acceso a las fuentes de agua para el pueblo Wayúu y de esta manera empeorar la situación de sequía y hambre en la región.

Recientemente se planteó la posibilidad de desviar uno de los arroyos que nutre al río Ranchería: el arroyo Bruno, que “[...]nace en la cuchilla Montebello en la zona alta de la Serranía del Perijá (aproximadamente a 400 metros sobre el nivel del mar) cerca del límite territorial entre Colombia y Venezuela y se desarrolla 8 kilómetros, siguiendo una dirección sureste-noroeste hasta desembocar en el río Ranchería...”³⁵ Para realizar las obras, será necesario “[...] mover en 700 metros al norte un tramo de 3.6 km del arroyo Bruno.”³⁶

Adicionalmente, existen denuncias que sostienen que los proyectos extractivos habrían causado consecuencias importantes en la calidad del agua disponible para la comunidad. De acuerdo al Colectivo de Abogados José Alvear Restrepo (2012):

“El Río Ranchería en la actualidad y pese al slogan que identifica a la empresa Cerrejón, “Minería Responsable”, recibe todos los desechos de la mina durante el proceso de extracción del carbón, lo que ha ocasionado, no sólo un alto deterioro medio ambiental, reflejado en la muerte de múltiples especies acuáticas que antaño eran el sustento de las comunidades asentadas en la zona, sino que el Río haya perdido sus características aguas cristalinas de años atrás... Pero no sólo esto, la contaminación de la mina, también ha afectado la fauna y la flora de la región, las plantas medicinales y tradicionales usadas en sus rituales, también las ornamentales, café, caracoles, guara, chigüiro, iguanas, monos aulladores, especies en vía de extinción que antes se podían encontrar en gran cantidad, árboles centenarios que en silencio pierden la vida a la orilla del río, ya que al parecer luego de redondearlos, les riegan aceite en sus raíces, para que caigan pronto y despejen el camino

³⁴ De acuerdo al Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz INDEPAZ “[...] para 517 de los 1.641 puntos de agua identificados en este estudio se cuenta con registro del tipo de uso que se da al agua subterránea, de ellos el 74,5% corresponden al sector doméstico, 4,85 % al agrícola, 6,97% corresponde a captaciones que usan el recurso en actividades hoteleras y hospitalarias, para uso pecuario se reporta un 13,28%, en la industria 0,4%. Las actividades domésticas comprenden la cocción de alimentos, bebida y aseo. Las captaciones destinadas al abastecimiento público cumplen también estas funciones.” Instituto de Estudios para el Desarrollo y la Paz “El Río Ranchería. Perdido en el Desierto” 2013 P. 37.

³⁵ Cerrejón “Desarrollo de obras en el tajo La Puente” disponible en <http://www.cerrejon.com/site/operacion-integrada/desarrollo-de-obras-en-el-tajo-la-puente/descripcion-de-las-obras/antecedentes-de-la-obra.aspx> recuperado el 19 de julio de 2016

³⁶ Ibídem

*que la empresa Cerrejón tiene previsto para la extracción de carbón.*³⁷

De esta manera se hace urgente conocer las implicaciones que este tipo de proyectos pueden tener tanto en el acceso como en la calidad del agua de la comunidad Wayúu. Esto será una de las solicitudes incorporadas en el aparte 3.2 de este documento: *“Propuestas para la superación del estado de cosas inconstitucional.”*

e. Situación concreta de la comunidad Wayúu

El pueblo Wayúu es el grupo indígena más grande de Colombia. De acuerdo al censo realizado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística –DANE– en dos mil cinco (2005), doscientas setenta mil cuatrocientas trece (270.413) personas se auto reconocieron como indígenas Wayúu, representando el diecinueve punto cuarenta y dos por ciento (19.42%) de la población indígena del país. La palabra Wayúu significa *persona* y se utiliza para referirse a sí mismo, a alguien de la misma etnia, a un aliado o a la pareja. El noventa y ocho punto cero tres por ciento (98.03%) de las personas de este pueblo se encuentran ubicados en el departamento de La Guajira, el cero punto cuarenta y ocho por ciento (0.48%) en el Cesar y el cero punto cuarenta y dos por ciento (0.42%) en Magdalena.

A continuación, expondremos algunos de los problemas más graves que afectan al pueblo Wayúu, relacionados con el objeto de este litigio:

i) Falta de agua potable

El Departamento de La Guajira tiene un clima predominantemente seco,³⁸ siendo el lugar con el menor índice de lluvias del país.³⁹ Estas condiciones se han visto agravadas por el embate del fenómeno de El Niño 2015-2016 que ha tenido fuertes consecuencias en la escasez de agua en la Guajira.⁴⁰

³⁷ Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria del Carbón y Censat Agua Viva “La desviación del Arroyo Bruno: entre el desarrollo minero y la sequía”, 2015, P.9.

³⁸ De acuerdo al Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales de Colombia IDEAM; las mayores temperaturas del país, entre 28 y 32 grados centígrados, se presentan en la alta y media Guajira. Servicios de pronósticos y alertas (2016) IDEAM disponible en <http://www.ideam.gov.co/web/atencion-y-participacion-ciudadana/servicios-pronosticos-alertas> recuperado el 11 de julio de 2016.

³⁹ La alta Guajira es el lugar de Colombia con las menores cantidades anuales de lluvia con tan sólo 500 milímetros (el promedio en Bogotá es de 797 mm). Adicionalmente, el centro y norte de la Guajira cuentan con el menor número de días de lluvia al año (menos de 50) Servicios de pronósticos y alertas (2016) IDEAM disponible en <http://www.ideam.gov.co/web/atencion-y-participacion-ciudadana/servicios-pronosticos-alertas> recuperado el 11 de julio de 2016.

⁴⁰ Programa Mundial de Alimentos “Colombia: la sequía afecta a miles de personas en La Guajira” 2014 disponible en <http://es.wfp.org/colombia-sequia-afecta-miles-personas-la-guajira> recuperado el 11 de julio de 2016.

Sumado a estas condiciones climáticas, el Estado colombiano ha hecho poco por facilitar el acceso a servicios públicos básicos como el agua potable. De acuerdo a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en dos mil quince (2015) Maicao y Riohacha se ubicaron entre los tres (3) municipios con menor cobertura de acueducto y alcantarillado entre los grandes prestadores⁴¹, inferior al ochenta y cinco por ciento (85%) de los predios. Adicionalmente, la calidad del agua que proveen las empresas es baja. Según la Superintendencia, en ese año “[...] *más del 20% de las muestras analizadas resultaron con presencia de coliformes totales y coliformes fecales, los cuales tienen incidencia directa sobre la salud humana*”⁴² La presencia de estos microorganismos puede generar, entre otras, gastroenteritis y llevar a la muerte.⁴³

A la baja cobertura de acueducto y alcantarillado y la mala calidad del agua, se suma un alto precio que los habitantes de la región deben sufragar por este servicio. De acuerdo a la Superintendencia, La Guajira es uno de los departamentos con los costos más altos para la prestación del servicio de acueducto, en relación con el promedio nacional.⁴⁴ El metro cúbico de agua en La Guajira presenta un costo de mil setecientos veintinueve pesos (\$1.729), casi tres (3) veces más que el promedio nacional.⁴⁵

Debido al difícil acceso a agua potable, la población rural se abastece a través de pozos y molinos. Sin embargo, el setenta (70%) de estos se encuentra inoperante por falta de mantenimiento.⁴⁶ Adicionalmente, ni la Nación ni el departamento o los municipios tienen identificadas las fuentes que proveen de agua a los distintos asentamientos humanos de la zona. Tampoco hay un censo de jagüeyes, los reservorios de agua lluvia tradicionales.⁴⁷ Como se desarrollará más adelante (numeral c), el desarrollo de proyectos mineros ha provocado la desviación del agua para usos mineros y, de esta manera, contribuido al secamiento de los pozos.

En los últimos meses se han brindado medidas asistencialistas para garantizar el acceso a agua potable por medio de carros cisterna. Sin embargo, esto no ha sido suficiente para garantizar el acceso efectivo de las comunidades al líquido, pues no tienen tanques para almacenar el agua.⁴⁸ Además, no se tiene

⁴¹ Los ‘grandes prestadores’ se definen como empresas con más de 2500 suscriptores.

⁴² Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios "Informe Sectorial de los Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto y Alcantarillado Grandes Prestadores", 2015, P.19.

⁴³ Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales IDEAM "Determinación de escherichia coli y coliformes totales en agua potable por el método de filtración por membrana en agar chromocult", 2007, P. 2

⁴⁴ Superservicios, Departamento Nacional de Planeación “Informe sectorial: Pequeños prestadores”, 2014, P. 26.

⁴⁵ Superservicios, Departamento Nacional de Planeación “Informe sectorial: Pequeños prestadores”, 2014, P. 26.

⁴⁶ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo en Colombia PNUD “El sueño del agua en la Guajira Colombiana”, 2015, disponible en <http://www.co.undp.org/content/colombia/es/home/presscenter/articles/2015/04/23/el-sue-o-del-agua-en-la-alta-guajira-.html> rescatado el 11 de julio de 2016.

⁴⁷ Gobernación de la Guajira “Plan de Desarrollo 2016-2019”, 2016, P.500

⁴⁸ Procuraduría General de la Nación “Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas” 2016, P.21.

información sobre la ubicación geográfica de todas las comunidades, lo que dificulta el suministro del recurso a toda la población.⁴⁹

En torno a este punto, según la Defensoría del Pueblo la situación de abastecimiento de agua en La Guajira:

“[...] es crítica, ya que no se está garantizando a la población el derecho humano al agua, en condiciones de accesibilidad, disponibilidad y calidad. Esa situación demuestra la ausencia de políticas claras y proyectos efectivos encaminados a dar una solución estructural al tema del agua en La Guajira; amplía, aún más, los índices de pobreza, las necesidades básicas insatisfechas y disminuye las posibilidades de desarrollo de las comunidades.”⁵⁰

En conclusión, las múltiples dificultades que afronta este pueblo para acceder a agua potable pone en riesgo su disfrute de este derecho fundamental.

ii) Hambre y desnutrición del pueblo Wayúu

Tradicionalmente, la alimentación del pueblo Wayúu ha tenido como base insumos como el maíz, la yuca, el fríjol, los chivos, conejos y pescados.⁵¹ Como consecuencia de la escasez de agua y de las deficientes políticas estatales para acceder al líquido, en los últimos años, este pueblo se ha encontrado sin la posibilidad de acceder al recurso hídrico necesario para el riego de cultivos, la cría de animales y el auto-consumo. Lo cual ha llevado a que varios niños y niñas de la comunidad Wayúu hubiesen muerto por desnutrición o causas asociadas a esta.⁵² A pesar de que no se cuenta con una cifra exacta respecto al número de fallecimientos por esta causa, es importante reiterar que existe un sub registro de la información del estado de la comunidad Wayúu, explicada por la falta de registros de nacimiento⁵³ y los altos costos asociados a acercarse a un centro de salud.⁵⁴

⁴⁹ Ibídem P. 122-123.

⁵⁰ Defensoría del Pueblo "Crisis Humanitaria en la Guajira", 2014, P.22,

⁵¹ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura FAO, Departamento para la Prosperidad Social "Comida, territorio y memoria. Situación alimentaria de los pueblos indígenas colombianos". 2015, P. 47.

⁵² Semana (15 febrero 2016) 'Van 4.770 niños colombianos muertos por desnutrición en ocho años', disponible en <http://www.semana.com/nacion/articulo/colombia-4770-ninos-muertos-por-hambre-en-ocho-anos/460784>

⁵³ De acuerdo al DNP, el sub registro puede ser de setenta y nueve punto cinco por ciento (79.5%) Gobernación de la Guajira "Plan de Desarrollo 2016-2019", 2016, P. 45.

⁵⁴ Humanitarian Response señala: "[...] acceso a todas las comunidades visitadas es extremadamente difícil por falta de vías pavimentadas. La cabecera municipal de Uribia dista alrededor de 45-60 minutos de Riohacha, capital del departamento, mientras que llegar a los corregimientos visitados toma entre 2 y 6 horas de camino en trochas que en caso de lluvia serían intransitables por varios días. Cabe subrayar que la dificultad de acceso es aún mayor en las comunidades que no son cabeceras corregimentales, donde las condiciones de las vías son peores y los costos de transporte son muy altos (ej. el transporte en motocicleta de una persona de Uribia a Nazareth cuesta 150.000\$COL). Para la remisión de pacientes desde los puestos de salud de Nazareth y Siapana, hacia el Hospital Municipal de Uribia (primer nivel de atención), la comunidad indicó que deben utilizar carreteras venezolanas, las cuales están en buenas condiciones. En los corregimientos de Flor del Paraíso, Jonjoncito, Taparajín, Winpeshi y Porshina, la población no cuenta con acceso a servicios de salud permanente, en algunos existe la infraestructura para el Puesto de Salud pero está sin utilizar (sin dotación de equipos ni servicios médicos). Algunas IPS llegan a los corregimientos cada dos meses a prestar servicios

Las últimas cifras consolidadas en este tema se encuentran en la ENSIN 2010. De acuerdo con esta, el departamento con un mayor porcentaje de desnutrición global⁵⁵ es La Guajira con un once punto dos por ciento (11.2%). Este porcentaje es más de tres (3) veces mayor al promedio nacional de tres punto cuatro por ciento (3.4%), evidenciando una situación de rezago grave en la región.

Respecto a la desnutrición crónica⁵⁶, en dos mil diez (2010) el veintiocho punto cuatro por ciento (28.4%) de los niños menores de cinco (5) años presentaba esta tipología, lo que involucra una disminución del porcentaje únicamente en un cero punto cinco por ciento (0.5%) en cinco (5) años, mientras que a nivel nacional fue de uno punto siete (1.7%): una reducción tres (3) veces más rápida a la de la Guajira.

En los niños, niñas y adolescentes entre cinco (5) y diecisiete (17) años de La Guajira el panorama no es más favorable: la ENSIN 2010 reporta que el dieciocho punto dos por ciento (18.2%) de esta población tiene un retraso en la talla y el cuatro punto seis por ciento (4.6%) un retraso en talla severo. Los promedios nacionales son diez por ciento (10%) y uno punto cuatro por ciento (1.4%).

Esta situación no es exclusiva de los niños y adolescentes de la Guajira, la ENSIN 2010 evidenció que el cuatro punto cinco por ciento (4.5%) de los adultos entre dieciocho (18) y sesenta y cuatro (64) años en la región tiene desnutrición, superando el promedio nacional de dos punto ocho por ciento (2.8%). También indagó por la inseguridad alimentaria⁵⁷ y encontró que el cincuenta y nueve punto uno por ciento (59.1%) de los hogares del departamento sufre de esta condición. Esta cifra contrasta con el cuarenta y dos punto siete por ciento (42.7%) del promedio nacional. La inseguridad alimentaria severa es de cuatro punto seis por ciento (4.6%) en La Guajira, mientras que en el país es de tres por ciento (3.0%), es decir que en este departamento es cincuenta por ciento (50%) mayor.

Luego de dos mil diez (2010), el panorama de La Guajira no ha tenido mejoras notorias. En dos mil trece (2013) La Guajira fue el departamento a nivel nacional con el mayor número de casos de muertes por y asociadas a desnutrición en niños y niñas menores de cinco (5) años, reportando cuarenta y un (41) casos de los doscientos noventa y uno (291) del total nacional. Es decir que el catorce por ciento (14%) de las muertes de país se registraron en

básicos a sus afiliados." Humanitarian Response" Desabastecimiento de alimentos en comunidades Wayúu de la Alta Guajira", 2014, P.4.

⁵⁵ De acuerdo al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF la desnutrición global es la "deficiencia de peso para la edad. Insuficiencia ponderal. Índice compuesto ($P/A \times A/E = P/E$) que se usa para dar seguimiento a los Objetivos del Milenio.

⁵⁶ De acuerdo al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia UNICEF la desnutrición crónica es el "retardo de altura para la edad (A/E). Asociada normalmente a situaciones de pobreza, con consecuencias para el aprendizaje y menos desempeño económico."

⁵⁷ La inseguridad alimentaria consiste en la imposibilidad de las personas de acceder a alimentos por problemas de oferta o de demanda.

este departamento. En dos mil catorce (2014), esta cifra se incrementó a cuarenta y siete (47) casos, representando el dieciocho punto cinco por ciento (18.5%) del promedio nacional. De estos, cuarenta y dos (42) casos muertes se registraron en niños y niñas indígenas. Vale la pena resaltar que el aumento de las cifras de muerte por desnutrición en el departamento contrasta con la disminución de las muertes por desnutrición nacionales.⁵⁸ Es decir, que mientras el promedio del país mejora en los índices de muerte por hambre en los últimos años, el departamento de La Guajira empeora. En dos mil quince (2015) fueron registradas treinta y ocho (38) muertes por y asociadas a desnutrición en menores de cinco (5) años en La Guajira, representando el catorce punto ocho por ciento (14.8%) de las muertes a nivel nacional.⁵⁹ De estas muertes, veintinueve (29) fueron de niños indígenas, el setenta y seis por ciento (76%).

Los datos preliminares de casos de mortalidad por y asociada a desnutrición en menores de cinco (5) años hasta el veintitrés (23) de abril de dos mil dieciséis (2016), confirman la tendencia creciente: sesenta y nueve (69) muertes han sido registradas, de las cuales 38 son de niños y niñas indígenas. Es decir que a nivel nacional, para dos mil dieciséis (2016) los indígenas representan el cincuenta y cinco por ciento (55%) de las muertes de niños y niñas menores de cinco (5) años por desnutrición.

iii) Falta de acceso a servicios básicos de salud para la comunidad

La Guajira cuenta con una cobertura en salud del noventa y uno punto catorce por ciento (91.14%) de su población.⁶⁰ En relación con la población indígena, las cifras oficiales revelan que sólo el ochenta y cuatro punto dos por ciento (84.2%) se encuentra afiliado a una Empresa Prestadora de Servicio Indígena (EPSI)⁶¹. Sin embargo, existe un sub registro importante de niños que ni siquiera se encuentran registrados y que tampoco están afiliados al sistema de salud. De acuerdo con la Procuraduría General de la Nación “[...] *el análisis realizado a la población menor de 5 años afiliada al Sistema de Salud, comparado con las proyecciones del DANE para ese grupo de edad, permite concluir que aproximadamente 50.401 niños y niñas menores de 5 años se encuentran sin cobertura de salud.*”⁶²

Además de los problemas de cobertura, el acceso físico a los servicios de salud es limitado. De acuerdo a un informe de *Humanitarian Response*, las

⁵⁸ Para ese año, el número de muertes nacionales se redujo de 291 a 254. Sivigilia, Instituto Nacional de Salud

⁵⁹ Se reportaron muertes en 8 municipios, frente a 6 en 2014.

⁶⁰ Ministerio de Salud “Cobertura en Salud año 2011”, 2012.

⁶¹ Instituto Nacional de Salud “Situación notificación al SIVIGILIAUPGD Indígenas 2011-2012”, 2014

⁶² Procuraduría General de la Nación “Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas” 2016 P. 116.

familias deben incurrir en costos de transporte y alojamiento para acceder a estos servicios que, muchas veces, no se encuentran en condiciones de pagar.⁶³

El departamento de La Guajira ya fue sancionado por la Superintendencia Nacional de Salud por “*no haber gestionado la prestación de servicios de salud de manera oportuna, eficiente y de calidad a los menores de edad que fallecieron, pertenecientes a la población pobre no asegurada y además por incumplir varias de sus responsabilidades a cargo de dirección, coordinación y vigilancia en el sector salud en el territorio de su jurisdicción.*”⁶⁴ Sin embargo, dicha sanción no ha sido suficiente para mejorar la situación de acceso a los servicios de salud de este pueblo.

2.3. El estado de cosas inconstitucional que afecta a los niños y niñas del pueblo Wayúu

La situación de desnutrición que afecta a los niños y niñas del pueblo Wayúu en el departamento de la Guajira cumple con los seis (6) criterios establecidos por la jurisprudencia para la configuración de un estado de cosas inconstitucional. Veamos:

a. Vulneración generalizada de varios derechos constitucionales que afecta a un número significativo de personas

A los niños del pueblo Wayúu se les ha vulnerado diversos derechos fundamentales tales como el derecho a la alimentación y seguridad alimentaria, al agua, a la salud y a la igualdad. Además, estos derechos de acuerdo a la Constitución y los tratados de derechos humanos deben ser protegidos especialmente tanto por la prevalencia de los derechos de los niños como por ser parte de comunidades indígenas.

(i) El derecho a la alimentación y a la seguridad alimentaria

El **derecho a la alimentación** se encuentra establecido en varios instrumentos internacionales,⁶⁵ y ha sido reconocido y protegido por diversos tribunales del

⁶³ Se lee en el informe: “[...] acceso a todas las comunidades visitadas es extremadamente difícil por falta de vías pavimentadas. La cabecera municipal de Uribia dista alrededor de 45-60 minutos de Riohacha, capital del departamento, mientras que llegar a los corregimientos visitados toma entre 2 y 6 horas de camino en trochas que en caso de lluvia serían intransitables por varios días. Cabe subrayar que la dificultad de acceso es aún mayor en las comunidades que no son cabeceras corregimentales, donde las condiciones de las vías son peores y los costos de transporte son muy altos (ej. el transporte en motocicleta de una persona de Uribia a Nazareth cuesta 150.000\$COL). Para la remisión de pacientes desde los puestos de salud de Nazareth y Siapana, hacia el Hospital Municipal de Uribia (primer nivel de atención), la comunidad indicó que deben utilizar carreteras venezolanas, las cuales están en buenas condiciones. En los corregimientos de Flor del Paraíso, Jonjocito, Taparajín, Wimpeshi y Porshina, la población no cuenta con acceso a servicios de salud permanente, en algunos existe la infraestructura para el Puesto de Salud pero está sin utilizar (sin dotación de equipos ni servicios médicos). Algunas IPS llegan a los corregimientos cada dos meses a prestar servicios básicos a sus afiliados.” Humanitarian Response “Desabastecimiento de alimentos en comunidades Wayúu de la Alta Guajira”, 2014, P.4.

⁶⁴ Procuraduría General de la Nación “Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas” 2016 P. 53-54.

⁶⁵ Declaración Universal de los Derechos y Deberes del Hombre, Artículo 25; y en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, Artículo 11; la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Preámbulo); la Convención sobre Derechos del Niño (artículo 6 y

mundo.⁶⁶ En su jurisprudencia, la Corte Constitucional ha hecho eco de los instrumentos internacionales que reconocen a la alimentación como un derecho humano y de las declaraciones de los órganos de Naciones Unidas para reconocer la existencia de un derecho a acceder a “[...] una alimentación cuantitativa y cualitativamente adecuada y suficiente”.⁶⁷

Con el fin de desarrollar el contenido de este derecho, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales –CDESC–, en su Observación General No. Doce (12) estableció las obligaciones básicas de los Estados en relación a este interés.⁶⁸ De acuerdo al Comité, los Estados tienen tres (3) deberes básicos en relación con este derecho: *respetarlo, protegerlo y de realizarlo*.⁶⁹ La obligación de garantizar implica a su vez *facilitar y hacer efectivo* el acceso a la alimentación.⁷⁰ Respetar implica que “*los Estados no adopten medidas de ningún tipo que tengan por resultado impedir ese acceso.*”⁷¹ Proteger, “*requiere que el Estado Parte adopte medidas para velar por que las empresas o los particulares no priven a las personas del acceso a una alimentación adecuada.*”⁷² Mientras tanto, hacerlo efectivo consiste en que “[...] cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de realizar (hacer efectivo) ese derecho directamente.”⁷³

El CDESC también sostuvo que aunque las obligaciones de los Estados en materia de derechos económicos, sociales y culturales –DESC– son progresivas, “[...] el Pacto se viola cuando un Estado no garantiza la satisfacción de, al menos, el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre.”⁷⁴ En relación al ‘nivel mínimo esencial’ de este derecho el CDESC ha expresado que “[...] los Estados tienen la obligación básica de adoptar las medidas necesarias para mitigar y aliviar el hambre tal como se dispone en el párrafo 2 del artículo 11, incluso en caso de desastre natural o de otra índole.”⁷⁵ Y que el Pacto se viola cuando el Estado no

24.2.c), la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (artículo 28), y el Protocolo adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Protocolo de “San Salvador” (artículo 12). Al ser parte de un tratado de derechos humanos ratificado por el Estado Colombiano hace parte del bloque de constitucionalidad.

⁶⁶ India, *People’s Union for Civil Liberties vs Union of India and Others*, Written Petition [Civil] 196 of 2001; Guatemala, *Caso Camotán*, Juzgado de la niñez y Adolescencia y de Adolescentes en conflicto con la Ley Penal del Departamento de Zacapa, Carpetas Judiciales No. 19003-2011-0637-Of.3a (Mayra Amador Raymundo), No. 19003-2011-00638-Of. 1a (Dina Marilú y Mavèlita Lucila Interiano Amador), No. 19003-2011-0639-Of.3a (Brayan René Espino Ramírez) y No. 19003-2011-0641-Of.3a (Leonel Amador García).

⁶⁷ Sentencia T-348/12 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Sentencia T-606/15 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁶⁸ Comité DESC (1999) ‘Observación General 12. El derecho a una alimentación adecuada (art. 11) E/C.12/1999/5.

⁶⁹ Ídem, Para 15.

⁷⁰ Ídem.

⁷¹ Ídem.

⁷² Ídem.

⁷³ Ídem.

⁷⁴ Ídem, Para 17. Ver también Ídem, Para 14.

⁷⁵ Ídem, Para 6.

garantiza “el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre.”⁷⁶

El CDESC no establece con precisión que significa un ‘nivel mínimo esencial’. Sin embargo, especifica que en aquellos casos en que el Estado alegue su incumplimiento por falta de recursos deberá demostrar “[...] que ha hecho todos los esfuerzos posibles por utilizar todos los recursos de que dispone con el fin de cumplir, con carácter prioritario” o que, si es por razones por fuera de su control, deberá explicar “[...] que no ha logrado recabar apoyo internacional para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los alimentos necesarios.”⁷⁷

En el presente caso, el Estado no ha logrado demostrar que la omisión del derecho se debe a una falta de recursos económicos o a razones más allá de su control (tales como desastres naturales o ausencia de alimento). Del análisis de los factores que contribuyen a la vulneración de derechos fundamentales (Sección 1.2) se desprende que, por el contrario, no solo existen los recursos económicos necesarios para atender la emergencia humanitaria,⁷⁸ sino que además existe suficiente comida en el país para enfrentarla.⁷⁹ Sin embargo, es la debilidad institucional a nivel departamental y municipal, el desinterés estatal en resolver la situación, y al deficiente control en la ejecución de los recursos, los que han impedido consolidar una política efectiva para atender la crisis. Estas son todas causas imputables al Estado que deben ser saneadas y corregidas por él mismo.

Del mismo modo, al garantizar el derecho a la alimentación, el Estado tiene la obligación de asegurar que las medidas que toma para este fin, y la alimentación en sí misma, sean culturalmente adecuadas para el pueblo indígena relevante.⁸⁰ Esto implica que el Estado debe reconocer que la alimentación es una parte vital de la cultura, y tener en cuenta las prácticas, costumbres y tradiciones de los pueblos indígenas en relación con la alimentación.⁸¹ Según la Observación General No. Doce (12) del Comité, esta obligación implica que el Estado debe “[...] tener también en cuenta, en la medida de lo posible, los valores no relacionados con la nutrición que se asocian a los alimentos y el consumo de alimentos, así como las

⁷⁶ Ídem, Para 17.

⁷⁷ Ídem, Para 17.

⁷⁸ Solo para el 2016, el Gobierno Nacional anunció la apropiación de 678 mil millones a nivel nacional. Ver, ‘Presupuesto total para Alimentación Escolar en la vigencia 2016, asignado por el Ministerio de Educación, será de \$678 mil millones,’ disponible en <http://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-article-355917.html>

⁷⁹ De acuerdo al Departamento Nacional de Planeación (DNP) " en Colombia se pierden o desperdician 9,76 millones de toneladas de comida al año. Dicha cifra es alarmante puesto que representa el 34 por ciento del total de los alimentos que el país podría consumir durante un año, es decir que por cada 3 toneladas de comida disponible en Colombia, una tonelada va a la basura." Los productos que más se pierden son las frutas y verduras, seguidas por las raíces y tubérculos. Departamento Nacional de Planeación "Colombianos botan 9.76 millones de toneladas de comida al año" 28 de marzo de 2016 disponible en <https://www.dnp.gov.co/Paginas/Colombianos-botan-9,76-millones-de-toneladas-de-comida-al-a%C3%B1o.aspx> rescatado el 10 de julio de 2016.

⁸⁰ Párr.11

⁸¹ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), Directrices voluntarias en apoyo de la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria nacional, (2004) directriz 10.9

preocupaciones fundamentadas de los consumidores acerca de la naturaleza de los alimentos disponibles.”⁸² Por ende, debe adoptar programas que atienden las necesidades y vulnerabilidades específicas y particulares de los pueblos indígenas cuyo derecho a la alimentación está siendo vulnerado.⁸³ Esta obligación tiene aún más relevancia e importancia con respecto a las niñas, niños, y adolescentes indígenas.⁸⁴

Con respecto a la obligación de asegurar que la alimentación sea accesible para todos, esta abarca la accesibilidad económica y física de la alimentación.⁸⁵ Sin perjuicio del deber de asegurar esta accesibilidad a toda la población, esta obligación cobra mayor importancia cuando se trata de los niños y niñas indígenas, debido al estándar más alto de protección que el Estado debe adoptar hacia los grupos vulnerables.⁸⁶ Sobre este punto, el Comité Sobre los Derechos del Niño y la Niña ha subrayado la importancia de adoptar medidas positivas para que los niños, niñas, y adolescentes indígenas puedan gozar de sus derechos y, en particular, de la garantía de accesibilidad de la alimentación, en igualdad con los otros niños, niñas y adolescentes.⁸⁷

Como se mostró anteriormente, tan solo en dos mil quince (2015), veintinueve (29) niños y niñas indígenas menores de cinco (5) años murieron por desnutrición o por una causa asociada a esta en La Guajira. Para junio de dos mil dieciséis (2016), ya van registradas catorce (14) muertes de niños y niñas indígenas en este rango de edad por desnutrición o causas asociadas a esta. También, La Guajira tiene la tasa de desnutrición global más alta del país.⁸⁸ En la medida que los niños Wayúu no han visto satisfecho su mínimo alimentario, provocando incluso la muerte en varios casos, el Estado ha violado su deber de *hacer efectivo* este derecho.

Por otra parte la Constitución Política establece el derecho a la **seguridad alimentaria** (artículo 65 C.P.) de acuerdo con el cual “[l]a producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales [...]”. En la Cumbre Mundial de la Alimentación, se estableció que la seguridad alimentaria “[...] a nivel de individuo, hogar, nación y global, se consigue cuando todas las personas, en todo momento, tienen acceso físico y económico a suficiente alimento, seguro y nutritivo, para satisfacer sus necesidades alimenticias y

⁸² Párr. 11

⁸³ Párr. 13

⁸⁴ Convención de los Derechos del Niño, art. 27.3; Comité de los Derechos del Niño (CRC), Observación general No. 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24), párrafo 43; Comité de los Derechos del Niño, Observación General No. 11 (2009), Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención, párr. 34.

⁸⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 12 (1999) El derecho a una alimentación adecuada (art. 11), parr. 13.

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ Comité de los Derechos del Niño (CRC), Observación general No. 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24), párrafo 25.

⁸⁸ Según la ENSIN 2010 la desnutrición global en la Guajira es de 11.2%, mientras que la nacional es de 3.4%

sus preferencias, con el objeto de llevar una vida activa y sana".⁸⁹ De acuerdo con este principio, no es suficiente con que el Estado destine medidas asistencialistas (abastecimiento de agua en carro-tanques, distribución de comida en escuelas, etc.) para la solución del problema, ya que estas no garantizan la seguridad alimentaria de la comunidad. Sin medidas estructurales que permitan el acceso al agua de las comunidades para el riego de sus cultivos, la cría de animales y su propio autoabastecimiento, la comunidad entera seguirá dependiente de la intervención estatal sin poder asegurarse su propio alimento.

(ii) Derecho al agua

El derecho al agua, es un derecho fundamental consagrado en los artículos 79 y 366 de la Constitución Política. A nivel internacional, varios tratados, documentos, y observaciones han confirmado el derecho humano al agua potable, así como desarrollado su contenido.⁹⁰ Según el CDESC, el derecho al agua incluye que el acceso al agua sea *adecuado* a la dignidad, la vida y la salud humanas⁹¹. Del mismo modo, el agua debe ser *disponible*, en el sentido que el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos, y la cantidad de agua disponible para cada persona debe corresponder a las directrices de la Organización Mundial de la Salud –OMS–⁹². El derecho al agua implica que el líquido sea de *calidad*, y que no constituya una amenaza para la salud de las personas, ni tener un color, olor, o sabor inaceptable.⁹³ Además, el agua debe ser *accesible*, lo cual incluye los aspectos *económicos*, así como *físicos* de la accesibilidad.⁹⁴

Además de respetar el derecho al agua, el Estado también tiene la obligación de proteger este derecho, impidiendo a terceros que menoscaben en modo alguno el disfrute del derecho.⁹⁵ Del mismo modo, el Estado está obligado a adoptar medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer esta garantía.⁹⁶

⁸⁹ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), Cumbre Mundial de la Alimentación (1996).

⁹⁰ La Convención sobre los derechos del Niño (art. 24), la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (art. 28(2)(a)), y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (art. 14(2)) establecen el derecho al agua, así como la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 64/292 del 28 de julio de 2010, la Observación General No. 15 del Comité DESC, y el informe de la Alta Comisionada de Derechos Humanos del 2007, (A/HRC/6/3).

⁹¹ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 11

⁹² Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 12.

⁹³ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 12.

⁹⁴ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 12(c).

⁹⁵ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 23.

⁹⁶ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 25.

El Estado debe adoptar las medidas necesarias para el pleno ejercicio del derecho al agua al interior de sus fronteras.⁹⁷ Cuando se trata de los niños y niñas y pueblos indígenas, el Estado tiene obligaciones más específicas en relación con esta garantía.⁹⁸ Así, por ejemplo, debe adoptar medidas para eliminar la discriminación *de facto* en el goce del derecho al agua,⁹⁹ prestar especial atención a los niños y niñas y los pueblos indígenas en el ejercicio de este derecho.¹⁰⁰ En particular, el Estado debe proteger el acceso de los pueblos indígenas a los recursos de agua en sus tierras ancestrales de toda transgresión y contaminación ilícitas, y facilitar los recursos para que planifiquen, ejerzan y controlen su acceso al recurso hídrico.¹⁰¹ Finalmente, el Estado debe garantizar que el servicio e instalaciones de agua sean culturalmente adecuados y tengan en cuenta las necesidades relativas al género.¹⁰²

(iii) Derecho a la salud

El derecho a la salud (artículo 48 C.P.) ha sido reconocido como un derecho fundamental y protegido de manera extensa por la Corte Constitucional. De acuerdo con el CDESC, el derecho a la salud debe ser disponible, accesible, aceptable, y de calidad.¹⁰³

La accesibilidad se refiere tanto a un aspecto físico, es decir, que los servicios de salud se encuentren dentro del alcance geográfico de la población, particularmente de los grupos vulnerables,¹⁰⁴ como a un aspecto económico, o que los pagos por servicios de salud sean equitativos y no representen una carga desproporcionada especialmente para los grupos más desfavorecidos y los más pobres.¹⁰⁵ Tal como fue documentado en la sección 2.2 de esta intervención, un gran número de personas de la comunidad Wayúu se ven obligadas a desplazarse un largo trayecto y a invertir una suma desproporcionada de sus ingresos para poder acceder a los servicios de salud.¹⁰⁶ Ello da cuenta de una clara vulneración al derecho a la salud en su componente de accesibilidad física y económica.

⁹⁷ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 26.

⁹⁸ Ver, Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua; Convención sobre los derechos del Niño, art. 24; Comité de los derechos del os niños, Observación general N° 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24), párr. 25.

⁹⁹ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 14.

¹⁰⁰ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 16.

¹⁰¹ Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 16(d).

¹⁰² Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15 sobre el derecho al agua, Párr. 12(c) (1); Comité de los derechos del os niños, Observación general N° 15 (2013) sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 24), párr. 25.

¹⁰³ Comité DESC, Observación General No. 14. ‘El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud’, Para 12

¹⁰⁴ Idem, Para 12.b).ii)

¹⁰⁵ Idem, Para 12.b).iii)

¹⁰⁶ Informe “Humanitarian Response” (2014), p. 4

Por otra parte, que los servicios de salud sean aceptables, significa que deben ser “[...] *culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades.*”¹⁰⁷ En este caso, los servicios destinados a proveer de salud al pueblo Wayúu y particularmente a los niños deberían tener un enfoque diferencial que permita su acceso efectivo a estos servicios. No hacerlo, es una vulneración al derecho a la salud en su elemento de aceptabilidad cultural.

- (iv) Protección especial de los derechos al agua, la alimentación y la salud en los niños

Los derechos a la alimentación, agua y salud adquieren una relevancia especial en los niños. De hecho, los derechos a la salud y la alimentación equilibrada, fueron reconocidos como derechos fundamentales de los niños en el artículo 44 de la Constitución, así como en la Convención sobre los derechos del Niño¹⁰⁸. Así también lo ha señalado la Corte Constitucional no solo en el caso de niños sino también de adultos mayores.¹⁰⁹ Toda vez que la mayoría de la población afectada por desnutrición o problemas relacionados con desnutrición en La Guajira son menores de edad, también ha vulnerado este derecho.

- (v) Protección especial de los derechos al agua, la alimentación y la salud en comunidades indígenas

Está reconocido que estos derechos fundamentales (al agua, a la alimentación y a la salud) deben ser especialmente protegidos en el caso de poblaciones tradicionalmente excluidas de su acceso, tales como las comunidades indígenas. Igualmente, estándares internacionales han establecido que estos derechos implican obligaciones concretas por parte de los Estados cuando son ejercidos por comunidades indígenas.

En relación con el derecho al agua, el CDESC sostuvo que los Estados Partes deben prestar especial atención en la garantía de este derecho en los grupos que tradicionalmente han tenido más dificultades para ejercer este derecho tales como los pueblos indígenas.¹¹⁰ De esta manera, los Estados deberían velar por que “[...] *el acceso de los pueblos indígenas a los recursos de agua en sus tierras ancestrales sea protegido de toda transgresión y contaminación ilícitas. Los Estados deben facilitar recursos para que los pueblos indígenas planifiquen, ejerzan y controlen su acceso al agua.*”¹¹¹

En relación con el derecho a la alimentación el Relator de Naciones Unidas para el Derecho a la Alimentación sostuvo que los Estados tienen la obligación de lograr el ejercicio efectivo del derecho a la alimentación de las

¹⁰⁷ Para 12. c)

¹⁰⁸ Convención sobre los Derechos del Niño, art. 24.2.

¹⁰⁹ Sentencia C-184 de 1999. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

¹¹⁰ ONU (2002) Comité DESC, ‘El Derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales) E/C.12/2002/11, para 16.

¹¹¹ Idem, para 16. d)

comunidades indígenas.¹¹² Ello implica la obligación de *facilitar* su acceso adoptando medidas que les permitan a las comunidades procurarse su propio alimento, así como respetar el derecho que tienen a determinar la manera de mejorar su seguridad alimentaria.¹¹³ Este deber también implica *proporcionar*, “[...] *facilitando el suministro de alimentos comercializados cuando sea necesario y proporcionando ayuda alimentaria de emergencia en situaciones de crisis.*”¹¹⁴

En relación con el derecho a la salud, el CDESC ha establecido que el derecho a la salud en los pueblos indígenas implica que “[l]os servicios de salud deben ser apropiados desde el punto de vista cultural, es decir, deben tener en cuenta los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales. Los Estados deben proporcionar recursos para que los pueblos indígenas establezcan, organicen y controlen esos servicios de suerte que puedan disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental. También deberán protegerse las plantas medicinales, los animales y los minerales que resultan necesarios para el pleno disfrute de la salud de los pueblos indígenas.”¹¹⁵

Es importante resaltar que las obligaciones del Estado no se agotan con el otorgamiento de medidas asistencialistas que sorteen una determinada crisis. Debe procurarse que estas comunidades disfruten de los recursos naturales necesarios que les permita de manera autónoma el acceso al agua y a la alimentación. Es deber del Estado no solo garantizar el acceso a servicios de salud, sino también garantizar que los pueblos indígenas participen de la organización y control de esos servicios. En todos los casos, reconocer a los pueblos indígenas como una comunidad como agencia propia, que puede y debe participar de la toma de decisiones de todas las situaciones que les afectan (Artículo 2 C.P.), resulta clave para la protección de sus derechos fundamentales.

(vi) Derecho a la igualdad

El artículo 13 constitucional establece que todas las personas “[...] gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación” y que “[e]l Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.”

En el presente caso las estadísticas del INS para dos mil dieciséis (2016) (junio semana 25) muestran que el sesenta y nueve punto dos por ciento (69.2%) de las muertes notificadas como probables por desnutrición en menores de cinco (5) años en Colombia se concentra en población indígena.

¹¹² ONU (2005) El Derecho a la Alimentación, Quinto informe del Relator Especial del Derecho a la Alimentación, A/60/350.

¹¹³ Idem, para 34.

¹¹⁴ Idem, para 34.

¹¹⁵ Comité DESC (2000) Observación General 14 El Derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, U.N. Doc. E/C.12/2000/4, para 27.

Dado que los pueblos indígenas en Colombia conforman sólo el uno punto cinco por ciento (1.5%) del total, se tiene que las muertes por desnutrición afectan de manera desproporcionada a una población minoritaria y vulnerable.

Estas cifras, son muestra de la falta de igualdad real a la que las comunidades indígenas se ven sometidas para conseguir agua y alimento en Colombia. Si se comparan estas cifras con población no indígena durante el mismo período, se tiene que los niños menores de (5) cinco años tienen dos puntos seis (2.6) veces más probabilidad de morir por causa de o por razones relacionadas con la desnutrición que un niño sin pertenencia étnica.

b. Prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos y no expedición de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar la vulneración de los derechos

El análisis de estos dos (2) criterios jurisprudenciales para afirmar la existencia de un estado de cosas de inconstitucionalidad supone uno de los retos probatorios más importantes por parte del juez constitucional. En nuestra calidad de coadyuvantes no hemos tenido acceso a toda la información remitida por las instituciones dentro del expediente de tutela ni la que ha sido remitida a la CIDH o al Ministerio Público. Teniendo en cuenta esta limitación de información, analizaremos la omisión de las autoridades públicas teniendo en cuenta las siguientes fuentes: (i) informe de la Defensoría del Pueblo citado previamente¹¹⁶; (ii) informe de la Procuraduría General de la Nación citado con anterioridad¹¹⁷; (iii) sentencia primera instancia del Tribunal Superior de Riohacha que es objeto de esta impugnación¹¹⁸; y (iv) Resolución 060 de 2015 de la CIDH por la cual se resuelven las medidas cautelares No. 051/15.¹¹⁹ Una lectura integral de los documentos mencionados nos lleva a la conclusión de que ha existido una omisión prolongada de las obligaciones de las autoridades accionadas en relación con la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas del pueblo Wayúu. Para fundamentar esta afirmación pasaremos a analizar el comportamiento institucional tal y como consta en el proceso de primera instancia de tutela. Posteriormente, analizaremos el tipo de acciones que se han emprendido y su efectividad frente a la situación que generó la vulneración de los derechos fundamentales de los niños y niñas.

¹¹⁶ DEFENSORÍA DEL PUEBLO. 2014. Crisis en la Guajira: Acción Integral de la Defensoría del Pueblo en el Departamento. Bogotá D.C. Ver también DEFENSORÍA DEL PUEBLO. 2015. Alimentación Escolar: Resultados de las visitas aleatorias de la Defensoría del Pueblo en los Departamentos de Atlántico, Chocó y Guajira. Bogotá D.C.

¹¹⁷ PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. 2016. La Guajira: Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas. Bogotá D.C.

¹¹⁸ TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA, SALA CIVIL FAMILIA. Sentencia del 31 de Mayo de 2016. Magistrada Ponente: María Manuela Bermúdez Carvajalino. Radicación N° 44001-22-14-002-2016-00003-00. Riohacha.

¹¹⁹ COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 2015. Resolución 060. Medidas Cautelares 51/15.

La Magistrada ponente en la sentencia de primera instancia analizó las respuestas de las entidades accionadas y las clasificó en dos (2) grupos, aquellas que negaron competencia y aquellas que consideran que han actuado con diligencia.

- (i) Entidades que estimaron que no tenían competencia constitucional para atender la problemática.

El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible afirmó no haber tenido injerencia en los hechos narrados; por otra parte, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural sostuvo que aun no teniendo competencia constitucional, esa cartera había desarrollado programas e inversiones en La Guajira; seguidamente, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo y el Desastre consideró no ser competente para resolver lo peticionado por el accionante; la Superintendencia Nacional de Salud afirmó que los encargados de garantizar la protección de la salud pública, la prestación efectiva del servicio público de acueducto y su respectiva vigilancia son responsabilidad de las autoridades sanitarias, los entes territoriales y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, respectivamente; en el mismo sentido, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio advirtió que no tiene responsabilidad de la nutrición de los niños y niñas del país; el DANE planteó que la entidad es totalmente ajena al caso; el Ministerio de Educación Nacional –MEN– señaló que carece de competencia para pronunciarse sobre las pretensiones del accionante.

- (ii) Entidades que consideraron que a pesar de ser competentes actuaron diligentemente y no fueron causantes de las violaciones a derechos fundamentales referidas en la acción.

Algunas de estas entidades también se pronunciaron en el sentido de estar cumpliendo las medidas cautelares de la CIDH. En este sentido, la Procuraduría General de la Nación alegó que no ha sido omisiva frente a la grave crisis de La Guajira y que, en contraste, ha hecho varias advertencias de la situación. Así mismo, informó estar trabajando para establecer disciplinariamente los responsables; el Departamento de La Guajira expuso las acciones que ha llevado a cabo para salvaguardar la vida e integridad del pueblo Wayúu; por su parte, el Distrito de Riohacha apuntó que ha implementado políticas tendientes a mitigar la problemática y evitar la muerte de niños y niñas indígenas; en el mismo sentido el Municipio de Maicao estimó estar adelantando acciones cruciales para dar cumplimiento al mandato constitucional de protección de los niños; la Defensoría del Pueblo indicó que ha participado en distintos escenarios en aras de salvaguardar y garantizar los derechos fundamentales de la población indígena; el Ministerio de Salud y Protección Social consideró que la protección solicitada corresponde a derechos llamados a ser protegidos de manera progresiva; el ICBF alegó que viene adelantando gestiones específicas en favor del bienestar y el pleno ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes del pueblo Wayúu; la Presidencia de la República manifestó que el tema era prioritario para el

Gobierno Nacional y que en consecuencia estaba adelantando las gestiones necesarias.

- (iii) Análisis de las omisiones de las autoridades con competencias en la región

Frente a estas respuestas, el Tribunal analizó cada una de las competencias legales y señaló que las entidades accionadas tienen competencia en la situación que generó la vulneración de los derechos fundamentales y, por tanto, “[...] una responsabilidad en la prevención y atención de la crisis humanitaria”¹²⁰. Siguiendo este criterio, el Tribunal determinó que la acción u omisión del Estado es una “*causa concurrente en el estado de afectación de los niños Wayuu*”, junto con las otras causas ambientales, sociales, económicas y culturales que pueden explicar la situación. En otras palabras, para el Tribunal, el hambre y la desnutrición no es simplemente un hecho natural y azaroso como parece ser interpretado por las instituciones, sino una situación que era prevenible y conocida por el Estado y que la falta de medidas idóneas generó una vulneración de derechos humanos.

Para llegar a esta conclusión, el Tribunal usa el principio probatorio *res ipsa loquitorum* (los hechos hablan por sí mismos) y acude a un análisis de las consecuencias para determinar la responsabilidad del Estado en esta situación. Como lo señaló el Tribunal: “*Ciertamente, cuando se acredita una consecuencia insólita o gravemente anómala, puede en ese caso considerarse que algo ha fallado, pues con una atención diligente ese tipo de consecuencia no se hubiese presentado, o al menos no en la forma superlativa*”¹²¹.

Este abordaje del Tribunal es acertado. En efecto, si las acciones del Estado hubieran sido efectivas no estaríamos enfrentando esta situación humanitaria. Más aún, dado que se trata de una situación de violación masiva a los derechos fundamentales corresponde al Estado explicar satisfactoriamente las razones por las cuales se llegó a la situación de “[...] hambre y sed generalizada que padecen los niños wayuu...”, así como informar las medidas que ha tomado para superar la crisis. El Tribunal concluyó que la violación de derechos de los niños Wayúu se produce por “*la insuficiente y desarticulada gestión (que) durante muchos años ha permitido que la situación afrontada se convierta en una crisis humanitaria acentuada por una situación climatológica extrema, siendo en toda caso la respuesta ante la coyuntura, insuficiente y meramente paliativa*”¹²².

De esta última conclusión del Tribunal se puede deducir que la acción del Estado frente a esta crisis humanitaria está dividida en dos (2) momentos: antes y después de las medidas cautelares otorgadas por la CIDH en diciembre de dos mil quince (2015). Antes del otorgamiento de las medidas cautelares, la acción de las instituciones accionadas se caracterizaba por conocer la

¹²⁰ Ibíd. Pág 24.

¹²¹ Ibíd. Pág 25.

¹²² Ibíd. Pág 29.

gravísima situación que se reflejaba tanto en los datos oficiales, el informe de la Defensoría del Pueblo, los documentos de planeación tanto departamentales como nacionales y la información divulgada por los medios de comunicación. A pesar de que el Estado conocía que la situación de omisión prolongada de sus propias instituciones era evidente, fue solamente hasta que la CIDH otorgó las medidas cautelares y que la opinión pública nacional conoció la situación, que el Estado inició acciones concretas tendientes a atender los derechos fundamentales afectados. Así las cosas, las entidades accionadas que conocían de la situación, fueron negligentes y actuaron de manera desarticulada, a pesar de tener la información y las competencias para actuar. Si bien es cierto, que algunas entidades habían realizado acciones, estas no tenían la capacidad de impactar esta violación masiva de derechos fundamentales de los niños y las niñas del pueblo Wayúu.

Posteriormente al otorgamiento de las medidas cautelares de la CIDH, las entidades accionadas iniciaron acciones que, a juicio del Tribunal de primera instancia, fueron en “[...] respuesta ante la coyuntura, insuficiente y meramente paliativa”. Dada la gravedad, urgencia y notoriedad de la situación, la Presidencia de la República creó la *Alianza por el Agua y la Vida de La Guajira*, la cual es una mesa de instituciones públicas y empresas privadas que intenta articular la acción del Estado ante esta violación de derechos humanos. Estas medidas se pueden caracterizar como acciones urgentes que demuestran la prolongada omisión de las obligaciones y la falta de medidas estructurales que atiendan el problema.

En nuestra calidad de coadyuvantes de la parte accionante valoramos la acción de las entidades estatales en este caso después del otorgamiento de las medidas cautelares, pero consideramos que estas medidas confirman que nos enfrentamos a un estado de cosas inconstitucional y a una violación a los fines del Estado establecidos en el artículo 2 de la Carta Política. En otras palabras, adoptar medidas de emergencia ante una situación de violación de derechos humanos de ninguna manera puede interpretarse como una inexistencia de un estado de cosas inconstitucional ni mucho menos a su superación. Tampoco pueden las entidades argumentar que adelantar acciones de emergencia hace improcedente la acción de tutela o que no se vulneren los derechos de los niños y las niñas.

El Estado colombiano también ha usado esta estrategia de defensa judicial ante la CIDH en el trámite de las medidas cautelares. Al respecto la CIDH valoró “[...] los importantes esfuerzos que ha implementado el Estado a fin de atender la situación...”, pero también fue clara en advertir que “[...] no se ha brindado información consistente...” en áreas estratégicas para solucionar la crisis humanitaria y por tanto consideró necesaria “[...] la implementación de medidas inmediatas de protección a fin de atender la situación de vulnerabilidad y proteger los derechos a la vida e integridad...” de los niños beneficiarios de las medidas. De hecho, a pesar de las acciones que el Estado reportó en el trámite de las medidas cautelares, así como la reportada

posteriormente, la CIDH no ha levantado estas medidas, por lo que continúan vigentes¹²³.

En casos constitucionales similares, las instituciones tienden a enviar voluminosos informes de actividades con el fin de que no se tutelen los derechos o negar el carácter estructural de los problemas que generan los estados de cosas contrarios al orden constitucional. La información sobre políticas públicas que es remitida al juez de tutela debe ser analizada a la luz de dos (2) tipos de medidas en cumplimiento de las obligaciones legales y constitucionales: acciones estructurales y acciones urgentes. En este caso, por mucho tiempo no se tomaron las acciones estructurales para garantizar los fines del Estado y los derechos de los niños Wayúu, que se encontraban en un estado de vulnerabilidad conocido, aunque se han tomado acciones urgentes para atender la crisis humanitaria, sobre las cuales aún es prematuro evaluar su impacto. Lo que sí parece evidente a la luz de las noticias permanentes sobre La Guajira es que una prolongada omisión de las obligaciones del Estado no se supera con seis (6) meses de acciones urgentes.

Además, en situaciones tan graves como las que estudia la Corte en este caso, es el Estado quien debe probar fuera de toda duda que ha cumplido con su deber de debida diligencia para garantizar los derechos de los niños y las niñas. La mera afirmación de que se han realizado acciones para atender su situación puede ser una estrategia de defensa judicial, pero está lejos de cumplir plenamente las obligaciones constitucionales que en este caso no son simplemente de medio, sino de resultado: proteger la vida e integridad de los niños y las niñas en riesgo de morir de hambre o por enfermedades asociadas a las desnutrición. Así las cosas, el Estado debe demostrar que se han tomado medidas para evitar nuevas muertes, que son sostenibles en el tiempo y que atienden a las causas estructurales que generaron la situación. En otras palabras, ante situaciones de muertes de niños y niñas por desnutrición, el Estado tiene la carga de la prueba sobre su debida diligencia para prevenirlas y atenderlas.

Por todo lo anterior, consideramos que se cumple con los requisitos de una prolongada omisión de las autoridades en el cumplimiento de sus obligaciones para garantizar los derechos de los niños y niñas del pueblo Wayúu, lo cual se ha traducido en la no expedición e insuficiencia de medidas legislativas, administrativas o presupuestales necesarias para evitar y atender a crisis humanitaria. Finalmente, no podemos dejar de señalar que la intervención de la CIDH a través de las medidas cautelares y del Tribunal Superior de Riohacha a través de la sentencia de tutela objeto de impugnación han sido fundamentales para garantizar la acción de las entidades accionada con el fin de cumplir los fines del Estado (Art. 2 C.P.) y la vigencia de los derechos de los niños (Art. 44 C. P.). Teniendo en cuenta la ineficiencia y desidia del Estado frente a la vida de los niños y niñas del pueblo Wayúu, se impone que la Honorable Corte Suprema de Justicia asuma una función de garante del

¹²³ Ver COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. 2015. Resolución 060. Medidas Cautelares 51/15.

cumplimiento de la política pública que la Presidencia de la República establezca para superar el estado de cosas de inconstitucionalidad que solicitamos.

c. Prácticas inconstitucionales como parte del procedimiento para garantizar el derecho conculcado

En torno a este requisito, es necesario señalar que las personas que hacen parte del pueblo Wayúu han tenido que recurrir a la presentación de distintas acciones judiciales y cuasi judiciales para buscar la protección de sus derechos, incluyendo acciones constitucionales y la solicitud de medidas cautelares ante la CIDH.

d. La existencia de un problema social cuya solución compromete la intervención de varias entidades, requiere la adopción de un conjunto complejo y coordinado de acciones y exige un nivel de recursos que demanda un esfuerzo presupuestal adicional importante

El problema de desnutrición y falta de acceso a agua y servicios de salud en la comunidad indígena Wayúu, y particularmente los niños y niñas, requiere un esfuerzo coordinado de acciones a distinto nivel, como acertadamente lo analizó el Tribunal de primera instancia. Por ejemplo, en materia de acciones que permitan el acceso de los niños a alimentación adecuada requiere de la coordinación del ICBF tanto a nivel nacional como departamental, con los ministerios de Salud y Educación, y con las autoridades departamentales y municipales relevantes.

En este aspecto la Defensoría del Pueblo concuerda al señalar que “[...] se logró identificar que no hay una estrategia coordinada desde las instituciones competentes para la garantía del mínimo vital de agua potable en beneficio de las comunidades indígenas y, particularmente, de niños, niñas y adolescentes y se empeora, así, su condición de salud. Adicionalmente, las políticas públicas de nutrición ejecutadas por la gobernación, alcaldías municipales y el ICBF no garantizan la cobertura plena para la totalidad de niños y niñas en riesgo de desnutrición y la sostenibilidad de los mismos.”¹²⁴ El ente concluye que hay una “[...] omisión y severa desarticulación y descoordinación interinstitucional e intersectorial, nacional y regional, en el cumplimiento de sus funciones y obligaciones para el abordaje incluyente y diferencial en salud y seguridad social de las problemáticas de la población indígena.”¹²⁵

Por otra parte, estas medidas deberán acompañarse de acciones que permitan el acceso al agua. Para ello, es necesario que las autoridades departamentales hagan seguimiento a la construcción y mantenimiento de los ‘jagüeyes’ y que además se coordinen con las autoridades de nivel nacional en materia ambiental para la protección de los recursos hídricos de la zona.

¹²⁴ Defensoría del Pueblo "Crisis Humanitaria en la Guajira", 2014, P. 15

¹²⁵ Ibídem P. 38

Lo mismo puede decirse de las autoridades en materia de salud. El Ministerio de Salud, deberá trabajar con las entidades prestadoras del servicio en la zona así como con las autoridades de control y las autoridades locales a fin de prestar un servicio de calidad y accesible para todos.

Más aún, en la medida en que no existe una cabeza visible que pueda hacer seguimiento y monitoreo al tema de la desnutrición, acceso al agua y salud en su totalidad, y que pueda emitir recomendaciones en relación a cómo superar esta crisis se requiere de una entidad que coordine las acciones de los diversos organismos. Si bien, luego de las medidas cautelares decretadas por la CIDH, la Presidencia de la República ha asumido un rol protagónico en la coordinación institucional, se requieren medidas estructurales que establezcan un marco claro de responsabilidades en el Estado.

Adicionalmente, se requiere de una cabeza visible que haga seguimiento a la inversión de los recursos destinados para enfrentar la situación y que investigue las denuncias por corrupción y mal manejo de los recursos invertidos a nivel departamental y municipal.¹²⁶ Hasta ahora, pese a las denuncias presentadas no se han tomado medidas concretas que permitan hacer un control más eficiente de los recursos.¹²⁷

En segundo lugar, el éxito de las medidas que se adopten para lograr el control de los factores que originan el quebrantamiento de los derechos constitucionales también depende de que estas sean concertadas y, de ser el caso, consultadas con las personas que habitan el lugar y, en especial, con el pueblo Wayúu, pues estos tienen derechos especiales de participación que no pueden desconocerse. En efecto, medidas alimentarias que no tengan en cuenta la cultura y costumbres alimentarias del pueblo puede llevar a la distribución de alimentos que no son de consumo habitual por parte de la comunidad y por tanto a un inadecuado consumo y/o desperdicio. Por otra parte, si estas medidas no se acompañan de medidas que aseguren a mediano plazo la seguridad alimentaria de la comunidad y su capacidad para procurar de manera autónoma el acceso a sus alimentos, las acciones estatales no superarán el nivel asistencial con el que han operado hasta ahora y estarán encaminadas al fracaso. Aunque en la discusión de las medidas de urgencia tomadas por el gobierno central se ha contado con la presencia de las autoridades indígenas de la comunidad Wayúu, se requieren de formas de participación institucionalizadas que permitan la participación de la comunidad en los distintos momentos de la política pública más allá de la respuesta de urgencia a la crisis.

Finalmente, dada la extensión de la desnutrición en esta comunidad y los diversos factores que la causan, es probable que deban asignarse partidas

¹²⁶ El Tiempo (24 febrero 2016) ‘Se están robando la comida de los estudiantes pobres’, disponible en <http://www.eltiempo.com/estilo-de-vida/educacion/informe-de-juan-gossain-revela-corrupcion-y-desnutricion-en-la-guajira/16518605>

¹²⁷ Procuraduría General de la Nación “Pueblo Wayúu, con hambre de dignidad, sed de justicia y otras necesidades insatisfechas” 2016, Recomendación 7, P. 140-141.

presupuestales significativas tanto a nivel nacional como departamental. Nuevamente, la coordinación y supervisión de estos dineros desde el nivel central será crucial para garantizar que los recursos sean invertidos eficientemente y no se desgasten en prácticas corruptas.

Toda vez que la superación de la vulneración de derechos fundamentales precisa de la acción coordinada y concertada de varias entidades de distintos niveles del Estado, de la adopción de medidas complejas, y de erogaciones presupuestales significativas, este criterio también se ve cumplido.

- e. Si todas las personas afectadas por el mismo problema acudieran a la acción de tutela para obtener la protección de sus derechos, se produciría una mayor congestión judicial

Como se mencionó previamente, el número total de personas afectadas por la problemática alimentaria que afecta al departamento de La Guajira puede ser del rango de las doscientas setenta mil cuatrocientas trece (270.413) personas. Este dato corresponde al número total de individuos que se auto reconocieron como indígenas Wayúu en el último censo efectuado por el DANE. Algunos estimados indican que el 68% de los miembros de la comunidad se ubican en el grupo de edad perteneciente a la primera infancia, adolescencia y juventud.¹²⁸ A cada una de ellas pudo haberseles vulnerado no una sino varias de sus garantías constitucionales. En consecuencia, no existe duda de que si la totalidad de las personas afectadas acudiera a la acción de tutela para que se protegieran sus derechos fundamentales se podría producir mayor congestión judicial.

3. Alternativas para superar el estado de cosas inconstitucional que se presenta en relación con el derecho a la alimentación de los niños y niñas del pueblo Wayúu¹²⁹

3.1. Intervenciones judiciales para la superación de afectaciones sistemáticas y generalizadas de derechos económicos, sociales y culturales

Investigaciones de Dejusticia han estudiado de forma detenida qué clase de intervenciones judiciales tienen mayores posibilidades de ayudar a superar situaciones de vulneración sistemática de los DESC.¹³⁰ El argumento central es que los enfoques dialógicos sobre la justiciabilidad de estos derechos resultan más efectivos para su cumplimiento que los monológicos.¹³¹ Pasaremos a explicar de forma más detallada este punto.

¹²⁸ Crisis Humanitaria en La Guajira: Acción Integral de la Defensoría del Pueblo en el Departamento. 2014. P.45

¹²⁹ Esta sección de la coadyuvancia se corresponde casi en su integridad con una parte de la intervención presentada por Dejusticia a la Corte Constitucional, dentro del proceso de revisión de tutela T-5016242.

¹³⁰ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015.

¹³¹ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, Pp. 211 a 237.

El carácter dialógico o monológico de las decisiones judiciales estructurales para la garantía de los DESC depende de tres (3) factores: (i) el contenido sustantivo del fallo; (ii) los remedios que este adopte; y (iii) el seguimiento o monitoreo que se realice a las órdenes impartidas.

El contenido sustantivo se refiere al tipo de declaración que realiza el tribunal en relación con la violación de los DESC, en términos de si su cumplimiento resulta o no exigible ante instancias judiciales. Una aproximación dialógica sostiene que estos pueden ser reivindicados por vía judicial.¹³²

En cuanto a los remedios, las decisiones judiciales monológicas tienden a privilegiar órdenes de carácter específico y detallado, las cuales se encaminan hacia la obtención de resultados concretos. Por oposición, las sentencias dialógicas se concentran en determinar los fines y procedimientos para la garantía de derechos, razón por la cual asignan a las entidades públicas encargadas de velar por su satisfacción la carga de diseñar e implementar políticas para hacerlos efectivos en la práctica.¹³³ A ello se suma que este último tipo de providencias establece plazos fijos para el cumplimiento de sus órdenes.

En relación al seguimiento, las sentencias dialógicas tienden a establecer procedimientos de monitoreo, que hacen posible la discusión de distintas alternativas de política pública para resolver la situación estructural de vulneración de derechos. Las sentencias dialógicas procuran que las medidas o políticas específicas se desarrollen durante el seguimiento del fallo y no en la providencia misma. Además, este tipo de decisiones judiciales deja abierta la posibilidad de que se profieran nuevas decisiones en la etapa de monitoreo, según resulte necesario. Por ello, muchas veces se convierten en providencias en movimiento en las que los tribunales no pierden su competencia al expedir el fallo. Asimismo, las sentencias dialógicas procuran que los afectados por la situación de lesión a derechos fundamentales, las organizaciones de la sociedad civil, los organismos internacionales de derechos humanos y los grupos de expertos participen del seguimiento a las órdenes emitidas, junto al tribunal y las entidades públicas encargadas de su cumplimiento.¹³⁴

Las combinaciones de estos tres (3) factores tienen un efecto sobre la efectividad de las decisiones judiciales.¹³⁵ Un ejemplo que nos permite caracterizar este impacto es la comparación que puede establecerse entre las sentencias T-153 de 1998,¹³⁶ que declaró el estado de cosas inconstitucional

¹³² Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, Pp. 212 a 213.

¹³³ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 213.

¹³⁴ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 213.

¹³⁵ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 215.

¹³⁶ M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

en el sistema carcelario, T- 025 de 2004,¹³⁷ que declaró un estado de cosas inconstitucional en relación con la atención a las víctimas del desplazamiento forzado, y T-760 de 2008,¹³⁸ que declaró la existencia de una crisis estructural en el sistema de salud. Esta comparación puede hacerse en términos de contenido sustantivo, remedios y monitoreo.

En cuanto al primer elemento, las tres (3) sentencias tienen un enfoque de derechos robusto, al declarar la exigibilidad judicial de los DESC.¹³⁹

En relación a los remedios que emitieron, la sentencia T-153 de 1998 estableció medidas concretas, fuertes, específicas y de corto plazo para superar las deficiencias de carácter administrativo y presupuestal en el sistema carcelario.¹⁴⁰ En cambio, la sentencia T-025 de 2004 acogió un enfoque de carácter marcadamente procedimental y enfocado hacia los fines de mejora de la situación de derechos fundamentales afectados. Por ello, fue claramente dialógica, pues permitió a las entidades estatales determinar el contenido de los programas y su presupuesto, pero al mismo tiempo definió plazos estrictos y profirió órdenes de choque para que el gobierno satisficiera las necesidades más apremiantes de las personas desplazadas en un término perentorio.¹⁴¹ Finalmente, la T-760 de 2008 suscribió una aproximación moderada. La mayoría de sus órdenes se encaminaban hacia la consecución de medios y el establecimiento de procedimientos, establecían un deber para el gobierno de elaborar planes para atender la crisis y prevenir la quiebra específica del sistema de salud. En dicho sentido, las órdenes proferidas fueron débiles, pero los plazos estrictos.¹⁴²

En relación al seguimiento, la sentencia T-153 de 1998 no determinó un sistema de seguimiento para las órdenes proferidas por la propia Corte, sino que solicitó a la Defensoría del Pueblo y a la Contraloría General de la República supervisar el acatamiento de las medidas.¹⁴³ Por oposición, la sentencia T-025 de 2004 estableció un modelo de seguimiento fuerte, a raíz del cual se realizaron múltiples audiencias de monitoreo en las que participaron entidades públicas, personas afectadas y organizaciones de la

¹³⁷ M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹³⁸ M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

¹³⁹ “Las tres sentencias comparten un enfoque de derechos fuertes. La primera decisión, la T-153, en la que la CCC creó la doctrina del ECI, condenó con vigor la superpoblación carcelaria por violar los DESC de los detenidos; la CCC afirmó de forma decisiva la exigibilidad judicial de esos derechos. Relatos dolorosamente parecidos y condenas por violaciones reiteradas del derecho a la salud pueden leerse también en la T-760. A la luz de esto, la Corte adoptó de manera explícita una interpretación más firme del derecho a la salud y lo hizo directamente exigible en los tribunales, en lugar de condicionar su cumplimiento por los tribunales a su conexión con el derecho a una vida digna, como había ocurrido en el pasado.” Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 216.

¹⁴⁰ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 217.

¹⁴¹ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 217.

¹⁴² Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, Pp. 217 a 218.

¹⁴³ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 218.

sociedad civil. A esto se suman una cantidad significativa de autos de seguimiento, por medio de los cuales la Corte continuó emitiendo órdenes para garantizar el cumplimiento de la sentencia e incluso abordar temas que no estaban en la sentencia original, como fue el caso de los autos con enfoque diferencial.¹⁴⁴ Finalmente, la T-760 de 2008 acogió un diseño de monitoreo similar al de la T-025 de 2004. Sin embargo, en la fase de seguimiento la Corte Constitucional ha permanecido relativamente pasiva en relación con la vigilancia de las órdenes, lo que puede verse en la menor cantidad de audiencias públicas realizadas, en el rol secundario que la sociedad civil tuvo en ellas y en que la mayoría de autos de seguimiento proferidos se restringieron a solicitar al gobierno el envío de información.¹⁴⁵

Ahora bien, la investigación adelantada por Dejusticia llega a la conclusión de que de las tres (3) sentencias analizadas, la T-153 de 1998 tuvo el menor impacto de todas para superar el problema que dio lugar a la sentencia estructural, la T-025 de 2004 el mayor efecto, y la T-760 una repercusión moderada.¹⁴⁶ El panorama descrito puede resumirse así:¹⁴⁷

	Derechos	Remedios	Seguimiento	Repercusión
T-025 (2004)	Fuertes	Moderados	Fuertes	Alta
T-760 (2008)	Fuertes	Moderados	Débiles	Moderada
T-153 (1998)	Fuertes	Fuertes	Débiles	Baja

De lo dicho se concluye que las sentencias dialógicas, por ejemplo la T-025 de 2004, tienen las mayores probabilidades de tener un efecto significativo sobre la materialización práctica de los DESC,¹⁴⁸ por oposición a las sentencias monológicas. No obstante, es necesario advertir que “[...] *hay factores externos, desde la reacción de las partes afectadas en los sectores públicos o privados al grado de apoyo de los medios de comunicación y las organizaciones de la sociedad civil, que influyen por igual los efectos de las intervenciones judiciales*”.¹⁴⁹

Las sentencias estructurales para la protección de los DESC suelen encontrar oposición por sectores que consideran que decisiones tan trascendentales no deberían ser tomadas por unos pocos, en este caso los jueces.¹⁵⁰ No obstante, las sentencias dialógicas para la protección de esta categoría de derechos

¹⁴⁴ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, Pp. 217 a 218.

¹⁴⁵ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, Pp. 216 a 219.

¹⁴⁶ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 216.

¹⁴⁷ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 218.

¹⁴⁸ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 219.

¹⁴⁹ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 224.

¹⁵⁰ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 224.

tienen el efecto de empoderar a una amplia gama de actores sociales y organizaciones de la sociedad civil (ONG, organizaciones de base, líderes comunitarios) que, a su vez, pueden participar del proceso de seguimiento a las medidas que se dispongan. En este sentido, son una forma de ampliar la democracia para incluir nuevos sectores en la toma de decisiones que les afecten.¹⁵¹

Otra de las críticas que normalmente se le hace a los fallos estructurales para la protección de los DESC es la falta de capacidad institucional de los tribunales para manejar asuntos de una naturaleza tan compleja.¹⁵² Sin embargo, pese a que en muchos casos las cortes encargadas de garantizar derechos fundamentales no cuentan con suficientes recursos, personal o conocimientos de distintas disciplinas, necesarios para abordar problemáticas tan graves, sus fallos pueden servir como un catalizador para que las organizaciones de la sociedad civil y el Estado debatan sobre estos temas y encuentren soluciones concertadas. Además, “[...] *Al convocar no sólo a los funcionarios del gobierno, sino también a una amplia variedad de sujetos con conocimiento relevante –por ejemplo, líderes y miembros de la población beneficiaria, expertos académicos y agencias internacionales de derechos humanos–, los tribunales dialógicos pueden promover una búsqueda colaborativa de soluciones, o al menos la discusión pública sobre vías de acción alternativas.*”¹⁵³

Asimismo, en relación con el argumento de falta de capacidad institucional de los tribunales para la protección de los DESC, es preciso señalar, asimismo, que una aproximación dialógica a la justiciabilidad de este tipo de derechos implica repensar la idea de capacidad institucional en relación con las funciones que cumplen las cortes frente a este tipo de decisiones. Las decisiones judiciales dialógicas para la superación de vulneraciones generalizadas de DESC no precisan, necesariamente, de capacidad institucional judicial para diseñar o ejecutar planes de política pública¹⁵⁴ pues, de acuerdo con esta visión, la principal capacidad que han de tener los tribunales es la “[...] *de actuar como punto focal legítimo para moderar e impulsar los procesos de solución de problemas*”.¹⁵⁵ No obstante, es preciso reconocer que incluso desarrollar esta función principal puede ser una tarea que implique una gran cantidad de trabajo para una corte. Ahora bien, existen alternativas para superar esta limitación.

Una posibilidad es crear una sala especial para el seguimiento de las órdenes de la sentencia judicial, tal como lo hicieron la Corte Constitucional con la T-

¹⁵¹ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 225.

¹⁵² Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 224.

¹⁵³ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 226.

¹⁵⁴ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 233.

¹⁵⁵ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 233.

025 de 2004 y la T-760 de 2008. Otra posibilidad es, siguiendo lo realizado por la Corte Suprema de la India en un caso estructural de derecho a la alimentación,¹⁵⁶ nombrar comisionados o relatores, que son expertos que, sin imponer cargas adicionales al tribunal que profiere el fallo, pueden dar lugar a que se realice un seguimiento fuerte al contenido de la decisión judicial.¹⁵⁷ Esta opción, además de no generar gastos adicionales para el sistema de justicia, pues el relator no necesariamente debe ser un funcionario público a quien se le pague un salario, tiene la ventaja de que el comisionado puede ser una persona que tenga lazos estrechos con las organizaciones de la sociedad civil y los beneficiarios del fallo (con el fin de facilitar su participación en la implementación de las medidas para la garantía de derechos), y que puede ser un profesional que tenga conocimientos específicos para el monitoreo del fallo.¹⁵⁸ Por demás, el relator rinde cuentas al órgano judicial que profirió la sentencia a la cual le hace seguimiento.

Una tercera alternativa consiste en aumentar el reconocimiento de las organizaciones de la sociedad civil en el seguimiento de las medidas adoptadas para la superación de la vulneración de DESC o la racionalización de la carga de seguimiento que recae sobre los tribunales, a través de la priorización de problemas.¹⁵⁹

Habiendo presentado las alternativas de seguimiento dada la limitada capacidad institucional de los tribunales, procederemos a formular algunas propuestas para la superación del estado de cosas inconstitucional que afecta al pueblo Wayúu, en especial a sus niños, niñas y adolescentes.

3.2. Propuestas para la superación del estado de cosas inconstitucional que afecta a los niños y niñas del pueblo Wayúu

Con el fin de exponer con mayor detalle nuestras propuestas, éstas se dividirán en dos (2) partes. Primero, nos referiremos al tipo de medidas que deberían ponerse en marcha para evitar que se mantenga en el tiempo la situación estructural de vulneración de derechos fundamentales de los niños y niñas del pueblo Wayúu. Segundo, indicaremos recomendaciones en torno a la manera en que podría hacerse un monitoreo de las órdenes que se profieran a través de sentencia judicial.

a. Algunos tipos de medidas que podrían adoptarse para la superación del estado de cosas inconstitucional

(i) Medidas Inmediatas

¹⁵⁶ Corte Suprema de la India, caso *People's Union for Civil Liberties v. Union of India & Ors.*, 2001.

¹⁵⁷ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, Pp. 234 a 235.

¹⁵⁸ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 235.

¹⁵⁹ Rodríguez Garavito, César y Rodríguez Franco, Diana: “Juicio a la exclusión: el impacto de los tribunales sobre los derechos sociales en el Sur Global.” Siglo XXI Editores, colección Derecho y Política, 2015, P. 235.

Las medidas de choque permiten atender de forma perentoria algunos derechos fundamentales cuya vulneración en el tiempo resulta insostenible. Estas podrían incluir, entre otras:

1. Que se declare la existencia de un estado de cosas inconstitucional en relación con la crisis de agua y alimentación que afecta al pueblo Wayúu, en especial a sus niños y niñas.
2. Que se ordene a las autoridades competentes de los niveles municipal, departamental y nacional elaborar un diagnóstico claro sobre la situación de desnutrición y acceso al agua potable del pueblo Wayúu, en especial de sus niños y niñas, en el departamento de La Guajira, con el fin de conocer las barreras que enfrentan en relación con la garantía de estos derechos, así como las causas de la situación de desnutrición que afecta a los niños y niñas de este pueblo. Este diagnóstico deberá hacerse de forma concertada y coordinada con las autoridades del pueblo Wayúu. Especialmente, deberá valorar si los proyectos de infraestructura y actividades extractivas presentes en la región (hidroeléctricas, minas, carreteras y desvío de ríos) han impactado la disponibilidad del agua y el alimento para este pueblo indígena.
3. Que se ordene a las autoridades competentes de los niveles municipal, departamental y nacional que establezcan o continúen medidas de atención de emergencia para garantizar alimento y agua potable en cantidades suficientes, de calidad y de manera continua, a los niños y niñas del pueblo Wayúu en el departamento de La Guajira. Esta provisión de agua y alimentos deberá hacerse de manera culturalmente aceptable, respetando la dieta tradicional de este pueblo. Deberá, igualmente, garantizar el acceso a agua y alimentos de otras poblaciones en riesgo, como mujeres en estado de embarazo y personas con discapacidad.
4. Que se ordene a las autoridades competentes de los niveles municipal, departamental y nacional que establezcan o continúen medidas de atención de emergencia para garantizar la atención en salud de los niños y niñas del pueblo Wayúu afectados por desnutrición, las cuales deberán ser culturalmente aceptables, garantizar el derecho al consentimiento previo, libre e informado de los destinatarios de los servicios de salud, velar porque la atención en salud sea gratuita o asequible, completa y de calidad, y tomar en consideración la situación de las familias y acompañantes durante el tiempo en que se preste la atención médica.
 - (ii) Medidas de corto plazo
 1. Que se ordene a las autoridades competentes de los niveles municipal, departamental y nacional que, dentro de un plazo de tres (3) meses,

elaboren y pongan en marcha un plan para garantizar el acceso al agua potable, de calidad, en cantidades suficientes y de forma continua y sustentable, a la totalidad de las personas que hacen parte del pueblo Wayúu. Este plan deberá estar atado a indicadores y en su elaboración y ejecución deberá garantizarse el derecho a la participación, y si es del caso a la consulta previa, de este pueblo. Las medidas que se adopten para suministrar el líquido deberán ser conformes a las características culturales de este grupo étnico y el agua que se provea deberá ser suficiente para que estos desarrollen sus actividades tradicionales de producción.

2. Que se ordene a las autoridades competentes de los niveles municipal, departamental y nacional que, dentro de un plazo de tres (3) meses, elaboren y pongan en marcha un plan para garantizar la atención en salud de las personas que hacen parte del pueblo Wayúu en el departamento de La Guajira. Este plan deberá contemplar los componentes de accesibilidad, asequibilidad, calidad, aceptabilidad cultural, deberá contar con indicadores claros para su ejecución y tanto en la etapa de formulación como de implementación deberá garantizarse el derecho a la participación de este pueblo y, si es del caso, su derecho a la consulta previa.

(iii) Medidas de mediano y largo plazo

1. Que se ordene a las entidades competentes de los niveles nacional, departamental y municipal que, dentro de un plazo de seis (6) meses, diseñen y pongan en marcha un plan para mejorar la capacidad institucional de las autoridades de todos los niveles que tienen presencia en La Guajira, en especial aquellas que tienen competencias en relación con la garantía de los derechos al agua, a la alimentación y sobre la preservación del medio ambiente de la zona. El plan deberá estar atado a indicadores claros y garantizar la participación de la sociedad civil, en especial de los pueblos indígenas que habitan en el departamento.
2. Que se ordene a las entidades encargadas del monitoreo de la situación en salud en Colombia recolectar información continua, desagregada y completa en materia de nutrición que permita tomar medidas preventivas en relación con situaciones graves de desnutrición. Este sistema deberá ser permanente y de acceso público.

Estas son solo algunas de las medidas que podrían adoptarse para la superación del estado de cosas inconstitucional que atraviesa la zona, y que podrían sumarse o complementarse con aquellas solicitadas por los tutelantes, y aquellas que se encuentran consignadas en los informes de la Defensoría del Pueblo y de la Procuraduría General de la Nación.

b. Tipo de seguimiento a la sentencia de tutela¹⁶⁰

Tal como se mencionó anteriormente, el monitoreo o seguimiento para las órdenes proferidas en la sentencia judicial es esencial para obtener un impacto significativo en cuanto a la superación de situaciones estructurales de vulneración de los DESC. Por ello, estimamos que el *ad quem* debería optar, sin lugar a dudas, por la instalación de mecanismos fuertes de seguimiento, que fomenten diálogo entre las instituciones públicas, comunidades afectadas, organizaciones de la sociedad civil, y expertos en temas ambientales y sociales. Por ello, podría conformarse una sala especial de seguimiento a la sentencia, tal como lo ha hecho la Corte Constitucional en otras ocasiones (sentencias T-760 de 2008 y T-025 de 2004). En caso que se opte por esta alternativa de seguimiento, la Corte Suprema de Justicia podría realizar el monitoreo en asocio con el juez de primera instancia, el Tribunal Superior de Riohacha.

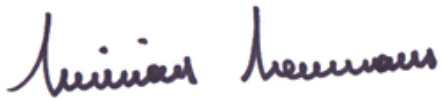
No obstante, debido a las cargas que ello podría implicar para la Corte Suprema de Justicia, otra opción adecuada podría ser la creación de una comisión de seguimiento para las órdenes que se profieran, la cual podría estar presidida por un relator o comisionado especial. En caso de que se decida acoger la propuesta de comisión de seguimiento presidida por un relator, la Corte Suprema de Justicia podría ordenar que la misma incluya, por lo menos, a los ministros de Hacienda y Crédito Público, Ambiente y Desarrollo Sostenible, Agricultura y Desarrollo Rural, Minas y Energía, del Interior, de Justicia y del Derecho, al Procurador General de la Nación, al Defensor del Pueblo, al Contralor General de la República, a los alcaldes de los municipios accionados, a los representantes del pueblo Wayúu y de organizaciones indígenas presentes en la zona, de entidades expertas en temas ambientales y sociales, de otras organizaciones de la sociedad civil e, incluso, del sector minero presente en la zona.

La autoridad responsable del seguimiento debería ser el relator o comisionado especial, el cual deber ser una persona o institución objetiva e imparcial, con conocimiento técnico en la materia y disposición para trabajar de manera conjunta con las organizaciones de la sociedad civil. Este deberá contar con los recursos necesarios para realizar el monitoreo y deberá rendir cuentas a la autoridad judicial que se encargue de impartir las órdenes necesarias para asegurar el cumplimiento de la sentencia. Dentro de sus funciones deberían incluirse la solicitud de información a las autoridades encargadas del cumplimiento de las órdenes, elaborar informes para la autoridad judicial y poner en alerta a esta entidad sobre la necesidad de intervenir para atender situaciones de incumplimiento grave. En cualquier escenario, el juez de tutela debería reservarse la facultad de intervenir o reasumir de forma directa el seguimiento de la sentencia, en caso de ser necesario.

¹⁶⁰ Esta sección de la coadyuvancia se corresponde casi en su integridad con una parte de la intervención presentada por Dejusticia a la Corte Constitucional, dentro del proceso de revisión de tutela T-5016242.

Para notificaciones: Carrera 24 N° 34-61, Bogotá D. C.

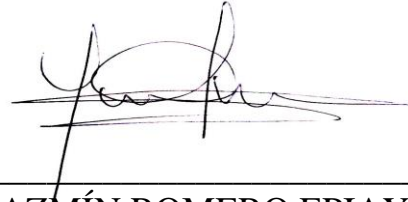
Con respeto,



VIVIAN MARÍA NEWMAN PONT
CC. 32691759



REMEDIOS URIANA
CC. 27028404



YAZMÍN ROMERO EPIAYÚ
CC. 22647780



LUIS FERNANDO ÁRIAS
CC. 12.644.797

Anexos: (i) firma de autoridades Wayúu que adhirieron a esta coadyuvancia; (ii) copia del derecho de petición formulado por Dejusticia; (iii) respuesta al derecho de petición remitido por Dejusticia al INS.