

T-009-18

Sentencia T-009/18

RESGUARDO INDIGENA WAYUU DE LOMAMATO-Conformación, usos y costumbres

AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-Conflicto de representatividad al interior del resguardo indígena de Lomamoto

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Contenido y alcance

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL EN TUTELA-Configuración

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez, con el fin de arribar a la conclusión de que una demanda de tutela vulnera el principio de cosa juzgada, debe verificar que concurren las siguientes tres hipótesis: “(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de las partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”.

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Efectos

COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL-Inexistencia por cargos distintos

COMUNIDADES INDIGENAS-Legitimación por activa en los casos que reclaman protección de sus derechos fundamentales por medio de acción de tutela

ACCION DE TUTELA EN MATERIA DE AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA- Procedencia

En temas de representatividad y acciones de tutela interpuestas para lograr la protección de los derechos a la representación política, igualdad, debido proceso y autonomía de comunidades indígenas la Corte ha señalado que no existe acción electoral alguna que permita dilucidar los asuntos relacionados con el derecho político a elegir y ser elegido. Adicionalmente, ha precisado que muchas veces las autoridades indígenas se encuentran inmersas en el conflicto, por lo que no es posible resolver tales asuntos al interior de la comunidad. Es por esto que, la acción de tutela es el mecanismo conducente para proteger los derechos invocados por los peticionarios, y más aún cuando la violación se imputa a una autoridad estatal.

DERECHO A LA IGUALDAD DE COMUNIDAD INDIGENA-Procedencia de tutela para solicitar extensión de programas estatales desarrollados con ocasión del cumplimiento de medidas cautelares decretadas por la CIDH

Evidencia la Corte que la tutela es el mecanismo idóneo y eficaz para estudiar la solicitud presentada, en tanto no existe otro medio judicial que pueda resolver lo pretendido, es

decir, extender las medidas de protección de derechos de una resolución de un órgano internacional cuasi-jurisdiccional.

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Reglas generales

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Inaplicación cuando violación de derechos persiste en el tiempo

DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Protección constitucional

DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Instrumentos jurídicos internacionales de protección

IDENTIDAD ETNICA-Concepto y alcance

DERECHO A LA AUTONOMIA INDIGENA-Ámbitos de protección

La jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que la autonomía de los pueblos indígenas se garantiza en tres ámbitos de protección, a saber: (i) ámbito externo, conforme al cual se reconoce el derecho de las comunidades a participar en las decisiones que los afectan (consulta previa), (ii) participación política de las comunidades, en el Congreso y, (iii) ámbito de orden interno, el cual se relaciona con las formas de autogobierno y autodeterminación al interior de las comunidades indígenas. Respecto de este último ámbito de protección, la Corte ha señalado que implica (i) el derecho de las comunidades a decidir su forma de gobierno, (ii) el derecho a ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial y, (iii) el pleno ejercicio del derecho de propiedad de sus resguardos y territorios, con los límites que señale la Constitución y la ley.

PRINCIPIO DE AUTONOMIA DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS-Derecho de gobernarse por autoridades propias

DERECHO A LA AUTODETERMINACION DE LOS PUEBLOS INDIGENAS-Autonomía política y autogobierno

DERECHO A LA AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-Prohibición de intervención estatal, salvo casos en que se verifique vulneración de derechos fundamentales

De acuerdo con la Constitución y la ley, en primera instancia, compete a las comunidades

indígenas conseguir el ejercicio debido de los derechos políticos de sus integrantes, así como la responsabilidad y eficacia del gobierno. No obstante, en caso de que se verifique la imposibilidad de la Comunidad para resolver sus problemas, es procedente que se haga, en primera medida, un acompañamiento por parte de la autoridad competente, en la actualidad la DAIRM, entidad que debe generar espacio de concertación y diálogo tendiente a solucionar el conflicto, atendiendo a los usos y costumbres de las comunidades étnicamente diferenciadas. Posteriormente, si se llega a verificar que la situación es externa y genera intensas lesiones a los derechos fundamentales, las autoridades estatales están compelidas a tomar medidas, que se enmarquen en la Constitución, la ley, y tenga en cuenta los elementos propios de la identidad de la comunidad, en favor de los miembros de pueblos indígenas cuando la falta de solución de los conflictos de representatividad, genere un menoscabo de los derechos fundamentales de las personas.

DERECHO A LA AUTONOMIA POLITICA DE COMUNIDAD INDIGENA-No vulneración por negativa de entidades de registrar y posesionar a accionante como representante legal del Resguardo, por cuanto elección no se considera válida

De acuerdo con los estatutos del Resguardo de Lomamoto, el cabildo gobernador es elegido por la totalidad de autoridades claniles que lo conforman, situación que como lo han sostenido algunos miembros de la comunidad y lo puso de presente la DAIRM, no se dio en la elección del accionante, razón por la cual la elección no puede considerarse válida, pues lo contrario sería ir en contravía de los usos y costumbres de la comunidad. Además, se evidencia que persiste el conflicto de representatividad generado entre las distintas comunidades que integran el resguardo, lo cual impide que el Ministerio del Interior-DAIRM realice el registro del accionante como representante legal de Lomamoto. En este entendido, concluye la Sala que ni la Alcaldía ni la DAIRM vulneraron los derechos fundamentales al autogobierno, a la autonomía política y a elegir y ser elegido de los peticionarios. Ello, con fundamento en que en situaciones en las que la amenaza a los derechos fundamentales y colectivos de una comunidad indígena o su violación se ciernen sobre ellos, las autoridades no pueden ser indiferentes a esta circunstancia. Entonces, evidencia la Sala que la omisión de registro por parte de la DAIRM y la negativa de la Alcaldía de posesionar al accionante, no conculcan los derechos de la Comunidad de Lomamoto, por el contrario, constituyen “actos” en virtud de los cuales se respetan los usos y costumbres del Resguardo, puesto que posesionar y registrar a un Representante Legal

que no fue elegido de conformidad con los estatutos, conllevaría a maximizar el problema de representatividad que se presenta al interior de la comunidad.

MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS POR LA CIDH-Reiteración de jurisprudencia

MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS POR LA CIDH-Naturaleza jurídica

MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS POR LA CIDH-Carácter vinculante

DERECHO A LA IGUALDAD-Reiteración de jurisprudencia

IGUALDAD-Carácter de valor, principio y derecho fundamental

PRINCIPIO DE IGUALDAD-Mandatos que comprende

“(i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes.”

TEST O JUICIO INTEGRADO DE IGUALDAD-Jurisprudencia constitucional

PROGRAMAS ESTATALES DESARROLLADOS CON OCASION DEL CUMPLIMIENTO DE MEDIDAS CAUTELARES DECRETADAS POR LA CIDH-Situación de hecho del pueblo Wayúu asentado en los municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao que dieron lugar a las medidas

DERECHO A LA IGUALDAD DE COMUNIDAD INDIGENA-Resguardo indígena wayuu de lomamoto presenta situación similar a la de comunidades Wayúu asentadas en los municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao que dieron lugar a las medidas cautelares de la CIDH

DERECHO A LA IGUALDAD DE COMUNIDAD INDIGENA-Orden de hacer extensivos los programas estatales implementados en la comunidad Wayúu a la Comunidad Lomamoto, con ocasión de las medidas cautelares decretadas por la CIDH

Referencia: Expedientes T-5.729.915 y T-6.085.424

Expediente T-5.729.915

Acción de tutela instaurada por ARMANDO GUARIYU EPIAYU contra el MINISTERIO DEL INTERIOR- DIRECCIÓN DE ASUNTOS INDÍGENAS, ROM Y MINORÍAS -, MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y EL MUNICIPIO DE HATONUEVO, LA GUAJIRA.

Expediente T-6.085.424

Acción de tutela instaurada por EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO contra el MINISTERIO DEL INTERIOR- DIRECCIÓN DE ASUNTOS INDÍGENAS, ROM Y MINORÍAS -, EL INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF) Y EL DEPARTAMENTO PARA LA PROSPERIDAD SOCIAL (DPS)

Magistrado Ponente:

ALBERTO ROJAS RÍOS

Bogotá D.C., veintinueve (29) de enero de dos mil dieciocho (2018)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos de tutela dictados dentro de los procesos referenciados en el cuadro expuesto a continuación:

Expediente

Fallos de tutela

T-5.729.915

Segunda Instancia: Sentencia del Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, del 9 de junio de 2016.

T-6.085.424

Primera Instancia: Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo de Riohacha, La Guajira, del 27 de septiembre de 2016.

Segunda Instancia: Sentencia del Consejo de Estado, Sección Cuarta, del 23 de febrero de 2017.

Los expedientes llegaron a esta Corporación por la remisión que hicieron las autoridades judiciales que conocieron las acciones de amparo en segunda instancia, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 inciso 2° de la Constitución Política y 31 del Decreto 2591 de 1991.

El Expediente T-5.729.915 fue seleccionado para revisión mediante Auto del 28 de octubre de 2016, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Diez, integrada por los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Luis Ernesto Vargas Silva.

Posteriormente, la Sala de Selección Número Cuatro, integrada por la Magistrada María Victoria Calle Correa y el Magistrado Alberto Rojas Ríos, mediante Auto del 17 de abril de 2017 seleccionó para revisión el Expediente T-6.085.424 y, dispuso acumularlo al Expediente T-5.729.915, por presentar unidad de materia y para que sean fallados en una sola sentencia.

I. ANTECEDENTES

1. Expediente T-5.729.915 (caso 1)

El ciudadano Armando Guariyu Epiayu promovió acción de tutela el 30 de marzo de 2016 contra el Ministerio del Interior –Dirección Etnias, Minorías y Rom-, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Municipio de Hatonuevo, La Guajira para que fueran protegidos sus derechos fundamentales a la diversidad étnica, a la autonomía, al gobierno propio, a la salud, a la vida digna, al agua potable, al saneamiento básico, de petición y a la vivienda digna.

1.1. Hechos

1.1.1. Armando Guariyu Epiayu señala que es un joven perteneciente a la etnia Wayúu, que habita permanentemente en el Resguardo Lomamato, y que fue reconocido como único representante legal de las autoridades tradicionales, por la Asamblea General Autónoma, realizada en el “Kiosko Verde Comunitario de Guamachito”, en Hatonuevo, La Guajira, el 1° de marzo de 2016.

1.1.2. Manifiesta que como consecuencia de dicha elección, el 3 de marzo de 2016, solicitó al Alcalde Municipal de Hatonuevo que tramitara el acta de posesión que lo acreditara como representante legal del Resguardo Wayúu de Lomamato, de conformidad con el artículo 3° de la Ley 89 de 189. Aduce que a la fecha de la interposición de la tutela, la Alcaldía Municipal de Hatonuevo no había atendido a su requerimiento.

1.1.3. Agrega que las funciones del representante legal del Resguardo son básicamente de gestión administrativa, judicial, fiscal y de protección autónoma, según establece el principio de diversidad étnica consagrado en la Carta Política de 1991. Aduce que debido a la falta de representatividad del Resguardo al que hace parte se ha producido la congelación de los recursos girados a las comunidades étnicas a través del Sistema General de Participación y Recursos del Resguardo, lo cual ha traído pobreza, miseria, hambre y escasez de viviendas dignas para la población Wayúu de Lomamato.

1.1.4. Con fundamento en lo anterior, el accionante solicita la protección de sus derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía, gobierno propio, salud, vida digna, agua potable, saneamiento básico, petición, así como a la vivienda digna, y en consecuencia, se ordene (i) a la Alcaldía de Hatonuevo que tramite el acta de posesión del actor como representante legal del Resguardo Wayúu de Lomamato; (ii) al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Ministerio del Interior, que descongelen los recursos del Resguardo por concepto del Sistema General de Participación; y, (iii) a la Procuraduría General de la Nación, Contraloría General de la República, Fiscalía General de la Nación, Defensoría del Pueblo, Ministerio del Interior-Dirección de Etnias, Minorías y Rom, Junta Mayor de Palabrereros, Consejo Superior de Palabrereros, servir de veedores y garantes en el proceso de concertación y presentación de proyectos ante la Alcaldía Municipal de Hatonuevo.

1.2. Respuesta de las entidades accionadas

1.2.1. Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP)

Carolina Jiménez Bellicia, asesora del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en respuesta a la acción de tutela de la referencia solicitó la declaratoria de improcedencia de la acción, al considerar que ésta no cumple con el requisito de subsidiariedad pues para resolver el presunto conflicto, existen otros trámites administrativos y procesos judiciales a los que el señor Armando Guariyu Epiayu puede acudir. Así mismo, estima que el actor no demuestra la existencia de un perjuicio irremediable.

Adicional a lo anterior, aduce que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público no está legitimado en la causa por pasiva, toda vez que esa Cartera Ministerial está facultada única y exclusivamente para ejercer funciones asignadas expresamente por la Ley.

1.2.2. Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías- (DAIRM)[1]

Myriam Edith Sierra Moncada, Directora de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, solicitó “descorrer traslado de la acción de la referencia, e igualmente, que en torno a la información suministrada de acuerdo con las pretensiones del sub-judice, seamos desvinculados y eximidos de cualquier responsabilidad; teniendo en cuenta fundamentalmente que el actuar de esta Dirección se ha enmarcado dentro del ámbito de sus competencias definido en el Decreto 2893 de 2011 modificado por el Decreto 2340 de 2015”.

Para fundamentar su petición indica que la DAIRM tiene la facultad de llevar el registro de los censos de población, de autoridades tradicionales reconocidas por la respectiva comunidad y de asociaciones Rom. No obstante, para que el Ministerio del Interior proceda a adelantar el registro de las autoridades indígenas debe verificar el cumplimiento de formalidades de rigor, inferidas de la Ley 89 de 1890 y de la Circular Externa CIR15-000000044 del 29 de diciembre de 2015, a saber:

“(i) que el grupo respectivo haya sido verificado y registrado como COMUNIDAD O PARCIALIDAD INDÍGENA por la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías o Constituido legalmente como Resguardo por la entidad competente. Si no cumple esta condición, el Ministerio del Interior se abstiene de registrar a la(s) persona(s) que funjan en tal calidad, hasta cuando se realice la respectiva verificación y estudio etnológico en campo,

que determine si efectivamente corresponde a o no a una comunidad indígena. (ii) Que la autoridad o cabildo indígena haya sido posesionado ante el cabildo cesante y a presencia del Alcalde Municipal o Gobernador Departamental o su delegado debidamente acreditado, de la jurisdicción en la que se encuentre. (iii) que el (sic) proceso eleccionario haya sido convocado y organizado por la autoridad o cabildo indígena saliente, siguiendo para ello los usos y costumbres que rigen dicho acto. (iv) Que exista un acta de elección u otra formalidad de igual valor firmada por la autoridad o cabildo indígena saliente si es el caso y, por la población indígena participante en la que se especifique el tipo de proceso adelantado y los resultados obtenidos. (v) Que se formalice la solicitud de registro por parte de la autoridad o cabildo indígena elegido, adjuntando acta de elección con las formalidades de posesión descritas en la ley, así como los demás documentos que considere conveniente”[2]

De conformidad con lo anterior, cuando la DAIRM advierte una discrepancia o conflicto interno, evidenciado por ejemplo, en la presentación de dos o más solicitudes de registro, en calidad de representante, del mismo resguardo indígena o parcialidad, debe abstenerse de hacer el registro, hasta que la situación de fondo sea resuelta por la misma comunidad, a fin de evitar una intromisión indebida en los asuntos internos de las comunidades indígenas.

Al respecto indica que, a la fecha de la contestación de la demanda de tutela, únicamente se encuentran pendientes por verificación y reconocimiento algunas autoridades Claniles como lo son las de los Clanes Zapuana de Guaimarito, Ipuna de Guamachito, por muerte reciente de la autoridad tradicional legítimamente reconocida. Así mismo, el Clan Pushaina de Manantial Grande y el Clan Pushaina de la Lomita, los cuales presentaron requerimientos en relación con el reconocimiento de autoridades tradicionales.

Finaliza argumentando que, como se esbozó en precedencia, a la fecha no se encuentran plenamente definidas, verificadas, y reconocidas la totalidad de las autoridades Claniles, por lo que no asiste razón al accionante al afirmar que en el Congreso del 1° de marzo de 2016 (evento en el cual fue elegido como representante de la Comunidad de Lomamoto) estuvieron todas las autoridades. En consecuencia, no se puede afirmar con certeza que el señor Armando Guariyu Epiayu haya sido correctamente elegido, por lo que la DAIRM se abstuvo de registrarlo.

1.2.3. Alcaldía Municipal de Hatonuevo, La Guajira

Rafael Ángel Ojeda Brito, Alcalde del Municipio de Hatonuevo, La Guajira, contestó la acción de tutela de la referencia en el sentido de establecer que esa administración no ha conculcado los derechos del señor Armando Guariyu Epiayu, toda vez que ese ente territorial no tiene la competencia para posesionar a “cabildos gobernadores” aun siendo elegidos por las autoridades tradicionales de la población indígena a la que pertenecen.

1.3. Intervenciones

Defensoría del Pueblo Regional Guajira

Nazlly Lubo Bautista, Defensora del Pueblo Regional (FA), remitió escrito el 4 de abril de 2016, a la autoridad judicial de primera instancia (Consejo Seccional de la Judicatura de La Guajira, Sala Jurisdiccional Disciplinaria), con el objetivo de darle un direccionamiento coherente con los usos y costumbres de la comunidad Wayúu de LOMAMATO y en virtud de su sistema normativo propio y autónomo, en cuanto a la escogencia (elección) del posible representante legal (ALAULAYUU)”.

Al respecto, señala que es necesario que todos los miembros de la comunidad, en ejercicio de su autonomía y en virtud de sus sistema normativo, tengan unanimidad en cuanto a la escogencia de su representante legal, es decir, que esa persona debe estar plenamente reconocida por toda la comunidad.

1.4. Sentencias objeto de revisión

1.4.1. Fallo de primera instancia – Consejo Seccional de la Judicatura de La Guajira, Sala Jurisdiccional Disciplinaria

En sentencia del 13 de abril de 2016, el Consejo Seccional de la Judicatura de La Guajira, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, concedió el amparo de los derechos fundamentales de petición, autonomía y autogobierno, así como a la vida digna de la comunidad indígena de Lomamoto y, ordenó a la Alcaldía Municipal de Hatonuevo, La Guajira que, en el término de 48 horas contado a partir de la notificación del fallo, posesionara al señor Armando Guariyu Epiayu en el cargo de representante legal del Resguardo Indígena de Lomamoto.

Además, dispuso que la DAIRM continuara asesorando y realizando los actos pertinentes para que cese el conflicto interno de representatividad, razón por la cual, estimó que si esta entidad consideraba que pese a la posesión del señor Armando Guariyu Epiayu como representante legal del Resguardo mencionado, no debía registrar su elección en la base de datos de la entidad, debería motivar e informar las razones. Por último, exhortó a los Ministerios del Interior y de Hacienda y Crédito Público para que prioricen el análisis y solución del tema suscitado en el Resguardo indígena de Lomamoto, y que “así sea de manera provisional, se produzca el descongelamiento de la ejecución de los recursos del Sistema General de Participaciones para Resguardos Indígenas y del Sistema General de Regalías que son girados al Municipio de HATONUEVO, la Guajira, en beneficio concreto del Resguardo Indígena de Lomamoto.”[4]

El juez de primera instancia fundamentó su decisión en que a pesar de la solicitud del señor Armando Guariyu Epiayu de ser posesionado como representante legal de la Comunidad Lomamoto, la Alcaldía Municipal de Hatonuevo, La Guajira, hizo caso omiso al respecto, lo cual devino en una vulneración del derecho fundamental de petición del accionante, y de los derechos de autonomía y autogobierno de la Comunidad.

1.4.2. Impugnación presentada por la Defensoría del Pueblo, Regional Guajira

Soraya Escobar Arregoces, Defensora del Pueblo Regional Guajira, impugnó la decisión de primera instancia con fundamento en que la figura de representante legal no corresponde a los usos y costumbres del pueblo Wayúu, puesto que éste se representa por intermedio de sus autoridades tradicionales posesionadas ante la misma comunidad y nunca se ha establecido un sistema de jerarquía a través de la denominada figura de “representante legal del resguardo”.

Agrega que dentro de la comunidad se presenta un conflicto de representatividad el cual debe ser resuelto por el resguardo. Así mismo, estima la Defensora que la orden del juez de primera instancia referente a posesionar al accionante no es coherente con la parte motiva de la providencia, puesto que es imposible ordenar la posesión del señor Armando Guariyu Epiayu ante el Alcalde, sin el pleno convencimiento de la legalidad de su elección, lo cual se evidencia en que el Juez dispuso que el Ministerio del Interior siga asesorando a la comunidad con el fin de superar el problema de representatividad que se presenta.

1.4.3. Impugnación presentada por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público (MHCP)

Carolina Jinéñez Bellicia, Asesora del MHCP, impugnó la decisión de primera instancia con fundamento en que esa Cartera Ministerial en ningún momento ha suspendido o congelado el giro de los recursos del Sistema General de Regalías, ni el giro de los recursos del Sistema General de Participaciones de la Asignación Especial para el Resguardo Indígena de Lomamoto.

En este sentido, estima que se torna imposible el cumplimiento de la orden consagrada en el numeral tercero[5] de la parte resolutive de la sentencia proferida por el juez de primera instancia.

1.4.4. Coadyuvancia del Ministerio del Interior-Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías- (DAIRM) a la impugnación presentada por la Defensoría del Pueblo Regional Guajira

Pedro Santiago Posada Arango, Director de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio de Interior, mediante escrito del 26 de mayo de 2016, coadyuvó la impugnación del fallo de tutela de primera instancia, presentada por la Defensoría del Pueblo Regional Guajira.

Consideró que la decisión de primera instancia vulnera los derechos fundamentales de la comunidad Wayúu ya que no es admisible que un ente territorial (en este caso la Alcaldía de Hatonuevo, la Guajira) posesione a una autoridad que no tiene la legitimidad y el reconocimiento del Consejo de Autoridades Claniles. Esto, toda vez que el señor Armando Guariyu Epiayu fue elegido por un grupo minoritario del Consejo de Autoridades. Adicionalmente, dicha elección contraría los usos y costumbres contemplados por el sistema normativo Wayúu, dado que éste no reconoce la figura de la representación legal. Así mismo, estima la DAIMR que el fallo impugnado desconoció los antecedentes del conflicto que se presenta al interior de la comunidad.

1.4.5. Fallo de segunda instancia- Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria

El 9 de junio de 2016, el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria,

revocó el fallo de primera instancia, al considerar que la solicitud del señor Armando Guariyu Epiayu debe dividirse en dos pretensiones a saber:

1.4.5.1. La solicitud presentada por el accionante el 2 de marzo de 2016 ante el Alcalde Municipal de Hatonuevo, La Guajira, en la cual requirió que se le posesionara como representante legal del Resguardo Lomamoto, petición que según afirma el actor no fue atendida. Sobre esta hipótesis, el Consejo Superior de la Judicatura estimó que tal y como indicó la Sala de Instancia, el Alcalde Municipal no había proferido respuesta pertinente al actor, lo cual desembocó en una vulneración al derecho fundamental de petición del actor, pero no por la negativa de posesionarlo, sino por la falta de respuesta de fondo relativa a su solicitud. En consecuencia, concedió el amparo del derecho de petición del accionante.

1.4.5.2. En lo relativo a la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía, gobierno propio, salud, vida digna, agua potable, saneamiento básico y vivienda digna. En este punto, encontró el juez de segunda instancia que se cumplen los presupuestos de procedencia de la acción de tutela. Sin embargo, estimó que contrario a lo afirmado por el accionante, la figura de representante legal no existe dentro de la comunidad Wayúu. Además, no hay unanimidad en cuanto a su nombramiento en tal calidad, porque en su elección participaron varios de los clanes que conforman el Resguardo, pero otros no estuvieron presentes y han hecho saber que no están de acuerdo con la elección del actor, razón por la cual, a juicio del Consejo Superior de la Judicatura, la pretensión del peticionario excede los alcances de la acción de tutela, puesto que el juez constitucional debe preservar los derechos de los integrantes de las comunidades indígenas y la manera de hacerlo es evitando inmiscuirse en los asuntos que atañen a estas.

En conclusión, estimó que, en relación con la solicitud de protección de los derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía, gobierno propio, salud, vida digna, agua potable, saneamiento básico y vivienda digna, la acción de tutela es improcedente ante la existencia de mecanismos especiales de la jurisdicción indígena, a los cuales debe acudir el señor Armando Guariyu Epiayu.

1.5. Solicitud de insistencia

Hernán Guillermo Jojoa Santacruz, Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de

la Defensoría del Pueblo, invocando las facultades conferidas al Defensor del Pueblo en los artículos 86, 282 de la Constitución Política y 33 del Decreto 2591 de 1991 insistió en la selección del expediente T-5.729.915 al señalar que de los hechos que circunscriben el caso se puede extraer un problema constitucional relevante respecto a la presunta vulneración de los derechos fundamentales de una comunidad indígena Wayúu cuando su representante, que fue elegido de acuerdo con sus costumbres, no es posesionado por el alcalde .

2. Expediente T-6.085.424 (caso 2)

El ciudadano Ever Heriberto Ojeda Curvelo promovió acción de tutela el 9 de septiembre de 2016 contra el Ministerio del Interior, el Departamento para la Protección Social (DPS) y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF), para que fueran protegidos sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, a elegir y ser elegido y a la autodeterminación de los pueblos indígenas.

2.1. Hechos

2.1.1. El accionante afirma que el 1° de marzo de 2016 se realizó el congreso general No. 001 del Resguardo Indígena de Lomamoto, al que asistieron representantes de varias autoridades locales (Alcaldía Municipal de Hatonuevo, La Guajira, Defensoría del Pueblo, Procuraduría General de la Nación, entre otros), en el cual se eligió como Cabildo Gobernador a Armando Guariyu Epiayu.

2.1.2. El peticionario destaca que el 20 de abril de 2016, en cumplimiento de un fallo de tutela de primera instancia (proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de La Guajira, dentro de la acción de tutela promovida por Armando Guariyu Epiayu -ver caso 1-), el Alcalde del Municipio de Hatonuevo, La Guajira, posesionó a Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal del Resguardo Indígena de Lomamoto.

2.1.3. Aduce que el Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías se ha negado a registrar a Armando Guariyu Epiayu como Cabildo Gobernador del Resguardo de Lomamoto, por lo que, a su juicio, se está desconociendo el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas. Además, indica que la falta de registro impide la utilización de los recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) que corresponden

al resguardo.

2.1.4. Finalmente señala que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), mediante Resolución 060 de 2015, adoptó algunas medidas cautelares en favor de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu, en el Departamento de La Guajira, las cuales, en virtud del principio de igualdad deben extenderse al Resguardo de Lomamoto, toda vez que éste hace parte del pueblo Wayúu y, padece las mismas necesidades nutricionales, de agua potable y de prevención de enfermedades, que motivaron la adopción de medidas cautelares por parte de la CIDH. Por lo tanto, el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS) y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) deben implementar los proyectos sociales y de alimentación que ofrecen a las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu.

2.2. Respuesta de las entidades accionadas

2.2.1. Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS)

Lucy Edrey Acevedo Meneses, jefe de la Oficina Jurídica del DPS contestó la acción de tutela en el sentido de indicar que esta entidad estatal no tiene legitimidad en la causa por pasiva, toda vez que carece de competencia para hacer seguimiento y elaborar procedimientos en favor de la política étnica que se defina al interior del país, así como tampoco tiene injerencia en la elección de representantes legales las comunidades indígenas.

En relación con la implementación de proyectos en la comunidad indígena de Lomamoto, informó el DPS que la oferta institucional de la entidad ha llegado a dicha comunidad a través del programa “Más Familias en Acción”, mediante el cual se entregan subsidios de nutrición a las familias inscritas, cuyo núcleo familiar esté compuesto por, mínimo, un niño o niña menor de siete años; y un subsidio escolar a los niños y niñas entre siete y dieciocho años de familias en situación de desplazamiento, incluidas en el Sistema Único de Registro para Población Desplazada y Familias Indígenas.

Los subsidios de ese programa son pagados directamente a las madres, a cambio del cumplimiento de compromisos de asistencia a controles de crecimiento y desarrollo, así como de unos mínimos de asistencia escolar.

El DPS indicó que una vez revisadas las bases de datos del Sistema de Información Familias en Acción (SIFA), se encontró que en la actualidad se atienden a 600 familias del Resguardo de Lomamoto.

Finalmente, informó que las medidas cautelares ordenadas por la CIDH mediante Resolución 60 de 2015 (medidas cautelares 51/15) tuvieron origen en una solicitud en favor de las Comunidades Indígenas Wayúu que habitan los municipios de Uribia, Manaure, Maicao y Riohacha, grupos que presentan un riesgo de vida inminente por la falta de acceso al agua potable, lo cual, presuntamente estaría desencadenando desnutrición y altos índices de mortalidad infantil en esos municipios específicamente. Agrega que esta situación no se presenta en el Municipio de Hatonuevo (lugar donde se encuentra la Comunidad de Lomamoto) el cual, por su ubicación geográfica y economía agraria y minera, cuenta con acueducto, vías pavimentadas en buen estado y de fácil acceso, energía eléctrica y gas natural, así como con servicios de salud y educación adecuados, que permiten que la Comunidad goce de una vida digna y un correcto sostenimiento.

2.2.2. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF)

Gloria Leonor Brito Choles, Directora encargada de la Regional Guajira del ICBF, contestó la demanda de tutela y solicitó la desvinculación del ICBF de la misma. Al respecto, estimó que no se encuentra legitimado en la causa por pasiva, puesto que la acción interpuesta tiene como finalidad que se garanticen los derechos fundamentales a elegir y ser elegido, a la autonomía política, a la autodeterminación de los pueblos indígenas, derecho a la integridad étnica, debido proceso e igualdad, prerrogativas que no fueron vulneradas por el ICBF, tal y como se deduce de la lectura de los hechos presentados en el escrito de tutela.

Concluyó indicando que, en relación con la implementación de programas sociales de alimentación en la Comunidad de Lomamoto, el ICBF, en aras de garantizar la prestación de los servicios a la primera infancia y madres gestantes de la mencionada Comunidad, durante la vigencia del año 2016 suscribió 3 contratos de aporte a saber:

- Contrato de aporte No. 288, suscrito con la Unión Temporal Walekeru, cuyo objeto es prestar el servicio de atención, educación inicial y cuidado a niños y niñas menores de 5 años, o hasta su ingreso al grado transición. Ello, con el fin de promover el desarrollo integral de la primera infancia con calidad, de conformidad con los lineamientos, manual

operativo, las directrices, parámetros y estándares establecidos por el ICBF, en el marco de la estrategia de atención integral “de cero a siempre”. Con un plazo de ejecución desde el 1 de junio de 2016, hasta el 31 de octubre de 2016. Mediante este contrato se brindó atención integral a niños y niñas correspondientes a 450 cupos en el Municipio de Hatonuevo.

- Contrato de aporte No. 307, suscrito con la unión temporal Achijirrawa, cuyo objeto es el mismo mencionado para el contrato de aporte No. 288. El plazo de ejecución del mismo era del 1 de junio de 2016, hasta el 31 de octubre de 2016. Mediante este negocio jurídico se brindó atención integral a niños y niñas correspondientes a 290 cupos en el Municipio de Hatonuevo.

- Contrato de aporte No. 308, suscrito con la unión temporal Achijirrawa, por medio del cual se brinda atención integral a los niños y niñas donde se atendieron 24 cupos en la Comunidad de Guamachito. El plazo de ejecución estuvo comprendido entre el 1 de junio y el 31 de octubre de 2016.

Gloria Teresa Cifuentes de Huertas, asesora de la DAIRM solicita que se declare improcedente la presente acción de tutela. Lo anterior, con fundamento en que la misma pretende el registro del señor Armando Guariyu Epiayu en el cargo de Cabildo Gobernador del Resguardo Lomamato, situación que ya fue resuelta por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, autoridad que resolvió en segunda instancia, la acción de tutela interpuesta por Armando Guariyu Epiayu cuya pretensión era igual. En este sentido, considera la DAIRM que existe cosa juzgada frente al tema de la elección del señor Armando Guariyu Epiayu en la Asamblea del 1° marzo de 2016.

Finalmente, la DAIRM reitera que no puede registrar a Armando Guariyu como representante legal de la Comunidad de Lomamato toda vez que a la fecha de la elección, no se encontraban plenamente definidas, verificadas y reconocidas la totalidad de las autoridades Claniles, por tal razón, no es cierto que la Asamblea del 1° de marzo de 2016 estuvieran la totalidad de autoridades Claniles. Igualmente, afirma que no existe norma alguna que permita registrar representantes legales de las comunidades indígenas, puesto que estas se representan a través de sus autoridades tradicionales.

2.3. Sentencias objeto de revisión

2.3.1. Fallo de primera instancia – Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira, Riohacha

En sentencia del 27 de septiembre de 2016, el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira, Riohacha, respecto a la solicitud de posesión y registro del ciudadano Armando Guariyu Epiayu, declaró que “la competencia para dirimir ese asunto corresponde a la jurisdicción especial indígena”.

A juicio del juez de primera instancia, no existe un acto temerario por parte del demandante, y tampoco se configura el fenómeno procesal de la cosa juzgada en relación con la pretensión de registro del señor Armando Guariyu Epiayu, como representante del Resguardo Indígena de Lomamoto. La autoridad judicial arriba a esta conclusión, tras señalar que si bien en dos ocasiones anteriores, el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira ha emitido fallos judiciales en torno a la problemática de representatividad al interior del Resguardo Indígena de Lomamoto, y además existe un pronunciamiento por parte del Consejo Superior de la Judicatura, los dos primeros trámites tutelares tuvieron origen en procesos electorales diferentes, de ahí que frente a ellos no exista cosa juzgada. Además, en relación con las acciones de tutela tendientes a obtener la posesión y el registro del señor Armando Guariyu, estimó el juez de primera instancia que no existe identidad de partes tanto demandantes como demandadas. Así mismo, los fallos no gozan de plena ejecutoriedad al encontrarse pendiente el trámite de revisión ante la Corte Constitucional.

Una vez dilucidada esta cuestión previa, el Tribunal señaló que en lo referente al tema de representatividad, es cierto que el proceso electoral del señor Armando Guariyu Epiayu no contó con la participación de la totalidad de las autoridades tradicionales Claniles que integran el Reguardo de Lomamoto[7]. No obstante, determinó que dada la naturaleza del asunto, corresponde a la comunidad resolver la disputa, bajo los principios y normas de la jurisdicción especial indígena.

En relación con la extensión de las políticas públicas desarrolladas en cumplimiento de la orden de la CIDH, encontró el juez que no se encuentra probado que al interior de la población indígena infantil de Hatonuevo, existan casos de desnutrición, por lo que no es posible ordenar la extensión de dichas políticas públicas.

A pesar de lo expuesto, decidió exhortar al Ministerio del Interior, DAIRM “para que priorice las gestiones atinentes a la ruta metodológica ya discurrida en torno a la problemática de representatividad del resguardo indígena de Lomamoto, para que sea esta solucionada a la mayor brevedad posible, las cuales deberán encontrar su culminación en un tiempo no superior a dos meses.

En igual sentido, ordenó al DPS y al ICBF “que bajo sus competencias legales, establezcan si existen casos de desnutrición infantil Wayúu en el Municipio de Hatonuevo. De constatarse la existencia de algún caso, deberán hacerse extensivas las diversas políticas públicas que en la actualidad se imparten por las diferentes autoridades que atienden dicha emergencia, en igualdad de condiciones a las medidas cautelares emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”.

2.3.2. Impugnación presentada por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS)

Lucy Edrey Acevedo Meneses, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social, impugnó la decisión de primera instancia tras señalar que el DPS no cuenta con la asignación presupuestal, ni con la delegación de funciones para dar cumplimiento a las órdenes judiciales proferidas dentro de las acciones de tutela iniciadas en contra de la Entidad.

También afirma que el DPS no se encuentra legitimado en la causa por pasiva puesto que a esta Entidad no le compete hacer, ni formular el seguimiento, los procedimientos y esquemas en favor de la política étnica que se defina al interior del país, así como tampoco tiene injerencia en la elección de los representantes legales de estas comunidades.

2.3.3. Impugnación presentada por el Ministerio del Interior-Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías- (DAIRM)

Pedro Santiago Posada Arango, Director de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, impugnó el fallo de primera instancia, y reiteró los argumentos esbozados en la contestación de la demanda de tutela, en especial el de la configuración del fenómeno de cosa juzgada en el caso concreto. (ver supra 2.2.3.)

El Consejo de Estado confirmó la sentencia impugnada tras advertir que la decisión del a quo es acorde con los principios de maximización de las comunidades indígenas y de mayor autonomía para la decisión de conflictos internos.

En relación con la orden dada por el juez de primera instancia al DPS, sostuvo el Consejo de Estado que contrario a lo esbozado por esta entidad estatal, el Tribunal Administrativo de La Guajira no impuso órdenes relacionadas con procesos electorales del Resguardo, sino que dispuso que verificara si existen casos de desnutrición, y de ser así, adopte las medidas que satisfagan tales necesidades, a través de la extensión de los programas desarrollados con ocasión de las medidas cautelares dictadas por la CIDH.

3. Actuaciones en sede de revisión

En auto del 1° de febrero de 2017, el Magistrado Sustanciador vinculó al proceso (expediente T-5.729.915) a las autoridades tradicionales de la Comunidad de Lomamoto, debido a que podrían tener interés en el proceso objeto de revisión. Además, decretó la suspensión del término para proferir sentencia.

Adicionalmente, decretó una serie de pruebas necesarias para comprender la compleja problemática planteada en la acción de tutela y decidir sobre la misma. Los medios de convicción son indispensables a efectos de: (i) determinar si el accionante se posesionó ante la Alcaldía de Hatonuevo como Representante del Resguardo de Lomamoto; (ii) establecer si han ocurrido hechos nuevos después de la interposición de la tutela que puedan dar lugar a la configuración del fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado; (iii) verificar si los recursos destinados al Resguardo Indígena de Lomamoto siguen congelados o, si por el contrario las comunidades ya se encuentran recibiendo los dineros correspondientes; y, finalmente (iv) confirmar si efectivamente existe un conflicto de representatividad dentro de Lomamoto.

A través de Auto del 30 de marzo de 2017, la Sala Octava de la Corte Constitucional prorrogó el término de la suspensión, en la medida en que no había recibido la totalidad de las pruebas requeridas. Esa situación se sustentó en el artículo 64 del reglamento interno de la Corte Constitucional (Acuerdo 02 de 2015).

Mediante Auto del 17 de abril de 2017, la Sala Cuarta de Selección de Tutelas, escogió el

Expediente T-6.085.424 y, dispuso acumularlo al Expediente T-5.729.915, por presentar unidad de materia, y para que fueran fallados en una sola sentencia. Esto, ocasionó la necesidad de decretar nuevas pruebas.

En auto del 23 de mayo de 2017, el Magistrado ponente ordenó el recaudo y práctica de pruebas necesarias para determinar si la población wayuu del Resguardo de Lomamoto, ubicada en el Municipio de Hatonuevo, La Guajira, se encuentra en las mismas situaciones fácticas que llevaron a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a proferir la Resolución 060 de 2015, mediante la cual adoptó algunas medidas cautelares en favor de las comunidades de Uribí, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayuu, en el Departamento de La Guajira. Esto, con el fin de establecer si, en virtud del principio de igualdad, dichas medidas deben extenderse al Resguardo de Lomamoto, como solicita el accionante.

Todas las pruebas recepcionadas se encuentran debidamente referenciadas y valoradas en los Anexos I y II de la sentencia.

La Magistrada Diana Fajardo Rivera, mediante escrito recibido del 17 de octubre de 2017, dirigido a los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos, manifestó lo siguiente:

“Ref: Declaración de impedimento en el proceso T-5.729.915 (acumulado).

Mediante Auto de 1 de febrero de 2017, proferido por la Sala Octava de Revisión de Tutelas, se ordenó vincular al trámite de la referencia (T-5.729.915) a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. En atención a lo anterior, mediante escrito del 7 de febrero del mismo año, suscrito por Hugo Alejandro Sánchez Hernández en condición de Jefe de la Oficina Jurídica, sostuvo que (i) atendiendo a las autoridades demandadas y (ii) a las instrucciones dadas por la Dirección de Defensa Jurídica, no se manifestaría de fondo sobre el caso. Para el referido momento me desempeñaba, en encargo, como Directora General de la Agencia Código E3 Grado 08, de conformidad con lo ordenado en el Decreto No. 179 de 3 de febrero de 2017.

Se podría configurar, así la causal prevista en el numeral 4 del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, que prevé como motivo de separación del conocimiento de un asunto

judicial “... el funcionario judicial haya sido apoderado o defensor de alguna de las partes, o sea o haya sido contraparte de la cualquiera de ellos, o haya dado consejo o manifestado su opinión sobre el asunto materia del proceso.” (subraya dentro del texto original)

Mediante Auto del 27 de octubre de 2017, la Sala Dual de Revisión conformada por los Magistrados Carlos Bernal Pulido y Alberto Rojas Ríos, desataron el impedimento manifestado por la Magistrada Diana Fajardo Rivera, declarándolo infundado.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte Constitucional es competente para pronunciarse en sede de revisión en relación con los presentes fallos de tutela, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política Colombiana, así como en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991.

2. Planteamiento del caso y problemas jurídicos

Para una mejor comprensión del asunto en revisión, la Sala Novena hará una descripción general de la situación en la Comunidad Wayúu de Lomamato en Hatonuevo, La Guajira, así como de los usos y costumbres propios de este pueblo indígena.

2.1. Conformación, usos y costumbres del Resguardo Indígena de Lomamato[8]

El Resguardo de Lomamato se encuentra ubicado en el Municipio de Hatonuevo, La Guajira[9]. Está conformado y dividido en ocho comunidades a saber: Guamachito, Guaimarito, Cerro Alto, Manantial Grande, La Lomita, Lomamato, El Paraíso y La Gloria. El Resguardo es entendido como una parcialidad conforme a la Resolución No. 081 del 2 de diciembre de 1987 del INCORA (ahora INCODER). A su vez, dentro de cada comunidad se encuentran uno o varios de los siguientes clanes: Epiayu, Pushaina, Jayariyu, Ipuana, Uriana, Gouriyu, Sapuana y Epiayu.

Los clanes son matrilineales, es decir, están conformados por un grupo de parientes uterinos[10] asociados a un determinado territorio. A su vez, de acuerdo con su cosmogonía, los tíos y abuelos maternos son quienes tienen la mayor sabiduría y conocimiento, y por lo

tanto, mayor peso en la toma de decisiones. En consecuencia, esta división constituye el modo principal de ordenamiento de su vida social, económica y política.

Desde sus inicios, el Resguardo se ha regido por las tradiciones culturales wayúus, las cuales se basan en la relación con la tierra y la forma en que se organizan dentro de ella. Su lengua es el wayuunaiki, viven del pastoreo (predominantemente), la pesca en el río Ranchería, y las artesanías.

Dentro de sus usos y tradiciones es de gran relevancia el diálogo el cual constituye el método por excelencia para la resolución de conflictos que se presenten al interior de la comunidad. Para el efecto, tienen una figura denominada pütchipu (palabrero)[11], a quien deben recurrir con el fin de sentarse a hablar de las situaciones que hayan generado conflicto, con el fin de llegar a una solución.

En cuanto a la estructura y autogobierno del Resguardo de Lomamoto, se tiene que las autoridades tradicionales “araurayu”[12] son los tíos maternos de cada clan, y su labor es de carácter vitalicio[13]. A su vez, el Concejo de autoridades tradicionales está conformado por todas las autoridades de las ocho comunidades que hacen parte del Resguardo.

El representante legal del Resguardo se denomina “cabildo gobernador”[14] y tiene a su cargo la coordinación y funcionamiento general del territorio. El reconocimiento del cabildo gobernador se hace en el segundo domingo del mes de diciembre, cada dos años[15], y una vez elegido deben realizarse los trámites ante las autoridades públicas del Estado Colombiano para ser reconocido legalmente[16].

2.2. Antecedentes en relación con el conflicto de representatividad al interior del Resguardo Indígena de Lomamoto

El 4 de diciembre de 2013, tuvieron lugar los comicios para elegir un cabildo gobernador, y resultó electa la señora Luz Mariela Epinayu por un total de 465 votos. Esta contienda electoral se sujetó a los usos y costumbres de la comunidad, y contó con la participación de las autoridades tradicionales, funcionarios del orden municipal de Hatonuevo, provenientes de la personería, la Secretaría de Gobierno y el Comandante de la Estación de Policía del Municipio.

El 6 de diciembre de 2013, Luz Mariela Epinayú tomó posesión del cargo como Cabildo Gobernador ante el Alcalde y el Secretario de Gobierno del Municipio de Hatonuevo, La Guajira. El 9 de diciembre de 2013, la señora Epinayú solicitó de manera escrita a la DAIRM la certificación del registro que acreditara su elección como Cabildo Gobernador, sin embargo el 26 de diciembre de la misma anualidad su petición fue negada.

Posteriormente, el 6 de marzo de 2014, la señora Epinayú interpuso acción de tutela la cual fue negada tanto en primera como en segunda instancia, bajo el argumento de que “no existe en el una disposición propia de dicha comunidad, que permita evidenciar los procedimientos internos o regulaciones autóctonas para adelantar los comicios electorales para elegir un Gobernador”[17]

En esa oportunidad, el Consejo de Estado ordenó al Ministerio del Interior promover y adoptar las medidas necesarias para proteger a la Comunidad de Lomamoto y efectivizar sus derechos fundamentales.

En virtud de lo anterior, la DAIRM viene adelantando gestiones para la solución de los conflictos que se han presentado en el Resguardo Indígena de Lomamoto, en coordinación con la Alcaldía Municipal, la Defensoría del Pueblo Regional La Guajira, el Consejo Mayor de Palabreros, la Junta Mayor Autónoma de Palabreros.

Específicamente, se organizaron verificaciones en el territorio de las autoridades tradicionales claniles[18]. A 1° de marzo de 2016, la DAIRM informa que, se encontraba pendiente la verificación y reconocimiento de algunas autoridades claniles de los clanes Zapuana de Guaimarito, del Clan Ipuana de Guamachito, por la muerte reciente de la autoridad tradicionalmente reconocida. Así mismo, se presentaron requerimientos del Clan Pushaina de Manantial Grande y Pushaina de la Lomita.

Por otro lado, los accionantes indican que, el 1° de marzo de 2016, se llevó a cabo Asamblea General Autónoma y como consecuencia de esto se reconoció a Armando Guariyu Epiayu como único representante legal de las autoridades tradicionales del Resguardo de Lomamoto. No obstante, la DAIRM se negó a registrarlo en tal calidad al argumentar problemas de representatividad en la comunidad.

2.3. Solicitudes de los accionantes

Los accionantes solicitan que se amparen los derechos fundamentales al debido proceso, a elegir y ser elegido y a la autodeterminación de los pueblos indígenas, de manera que se ordene a la Alcaldía de Hatonuevo posesionar al señor Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal de la Comunidad de Lomamoto y, al Ministerio del Interior –Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías- registrarlo en tal calidad.

Adicionalmente, el señor Ever Heriberto Ojeda Curvelo (Expediente T-6.085.424) solicita que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS) y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) extiendan al Resguardo de Lomamoto los programas y proyectos implementados en las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, en virtud de las medidas cautelares adoptadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Ello, al considerar que Lomamoto hace parte del pueblo Wayúu, y padece las mismas necesidades nutricionales, de agua potable y de prevención de enfermedades, que motivaron la adopción de las medidas cautelares por parte de la CIDH.

2.4. Cuestiones a resolver

De acuerdo con los hechos descritos por los accionantes, las pruebas que reposan en el expediente y las contestaciones a las demandas de tutela, corresponde a esta Sala resolver los siguientes asuntos:

En primer lugar, se debe establecer si se está en presencia del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, en relación con la petición referente a la posesión y registro del señor Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal de la Comunidad de Lomamoto. Ello, puesto que las entidades accionadas, en sus contestaciones a la solicitud de amparo, argumentaron la posible configuración de esta figura procesal con ocasión de los fallos proferidos por el Tribunal Contencioso Administrativo de la Guajira, el Consejo de Estado Sección Cuarta y Sección Segunda, dentro del trámite de las acciones de tutela interpuestas por Luis Alberto Valdeblanquez Uriana contra la DAIRM, el Municipio de Hatonuevo y el Cacique Gobernador del Cabildo Indígena Lomamoto, así como Luz Mariela Epinayú Orozco contra la DAIRM[19].

En segundo lugar, es necesario determinar la procedencia del amparo. Para el efecto, la Sala deberá abordar el estudio sobre la legitimidad, la subsidiariedad, la inmediatez y la relevancia constitucional. A partir de esta definición, se determinará si la tutela procede en

el caso concreto.

Finalmente, de ser procedente el amparo, la Corte emprenderá el examen de fondo del asunto puesto a consideración de la Corte, y en particular se circunscribirá a la resolución de los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿Una entidad (el Ministerio del Interior-Dirección de asuntos indígenas, Minorías y Rom- y la Alcaldía Municipal de Hatonuevo) vulnera los derechos fundamentales a elegir y ser elegido, a la autonomía política, al debido proceso y a la autodeterminación de los pueblos indígenas, al negarse a dar posesión, inscribir y registrar a un miembro (Armando Guariyu Epiayu) de una comunidad indígena (Resguardo de Lomamoto), quien aduce haber sido elegido como Representante Legal de la misma, bajo el argumento de que éste fue elegido sin el cumplimiento de los requisitos fijados por las mismas comunidades, y en que existe un problema interno de representatividad?

(ii) Una entidad (Departamento Administrativo para la Prosperidad Social e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar) vulnera los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de los niños de una comunidad indígena (Resguardo de Lomamoto) al no hacer extensivas a dicha población las políticas implementadas para la solución de los problemas de desnutrición y escasez de agua potable implementadas en otros sectores del Departamento de la Guajira (Uribe, Maicao, Manure y Riohacha), con ocasión de las medidas cautelares No. 51 del 11 de diciembre de 2015, proferidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para proteger al pueblo Wayúu?

3. Análisis sobre la presunta configuración de la cosa juzgada constitucional[20].

La cosa juzgada constitucional es una figura jurídica de rango superior, que tiene el propósito de dar cohesión a las decisiones judiciales, de manera que se garantice la seguridad jurídica dentro del sistema. Adicionalmente, pretende concluir de manera definitiva las controversias presentadas, de manera que busca impedir que el debate vuelva a presentarse.[21]

En Sentencia C-774 de 2001, la Sala Plena de esta Corporación definió la cosa juzgada así:

“[E]s una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica. De esta definición se derivan dos consecuencias importantes. En primer lugar, los efectos de la cosa juzgada se imponen por mandamiento constitucional o legal derivado de la voluntad del Estado, impidiendo al juez su libre determinación, y en segundo lugar, el objeto de la cosa juzgada consiste en dotar de un valor definitivo e inmutable a las providencias que determine el ordenamiento jurídico. Es decir, se prohíbe a los funcionarios judiciales, a las partes y eventualmente a la comunidad, volver a entablar el mismo litigio. De esta manera se puede sostener que la cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico”.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el juez, con el fin de arribar a la conclusión de que una demanda de tutela vulnera el principio de cosa juzgada, debe verificar que concurren las siguientes tres hipótesis: “(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de las partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”[22].

Así, cuando el juez evidencia que se configura la cosa juzgada constitucional, debe declarar improcedente la acción de tutela interpuesta, puesto que la misma “pierde su carácter de instrumento preferente y sumario de defensa de derechos fundamentales para convertirse, en una vía de actuación deshonesto frente al Estado, o bien en una acción que socava los mínimos de seguridad exigidos a un ordenamiento que pretende dar fin a los conflictos sociales y a las decisiones sobre los mismos”[23]

Finalmente, es importante comprobar que no existen razones válidas que justifiquen un nuevo pronunciamiento por parte de la jurisdicción constitucional. En Sentencia T-185 de 2013, esta Corporación determinó que la cosa juzgada entre acciones de tutela queda desvirtuada cuando (i) la nueva solicitud se fundamenta en hechos nuevos, los cuales no habían sido tenidos en cuenta por el juez; y, (ii) se alegan nuevos elementos jurídicos que

soportan la solicitud, los cuales fueron desconocidos por el accionante, quien no tenía forma de haberlos conocido en la interposición de la primera acción de tutela.

Descendiendo al caso concreto, se evidencia que el Ministerio del Interior plantea la presunta configuración de la cosa juzgada en relación con la acción de tutela T-6.085.424[24], específicamente, en lo referente a la posesión y registro del ciudadano Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal de Lomamoto.

Encuentra la Sala Novena de Revisión que en dos ocasiones anteriores[25], los jueces constitucionales se han pronunciado en torno a la problemática de representatividad al interior del Resguardo indígena de Lomamoto. No obstante, esto no implica que se configure la cosa juzgada en el presente caso. Ello, pues como se evidencia en el cuadro presentado como Anexo III, no hay identidad de causa, toda vez que se trata de sufragios diferentes, los cuales se produjeron en distintas fechas, a saber: (i) 12 de diciembre del 2010, donde resultó electo el señor José Gilberto Duarte Pushaina; (ii) 4 de diciembre de 2013, fecha en la que se escogió a Luz Mariela Epinayú Orozco; y (iii) 1° de marzo de 2016, donde se eligió a Armando Guariyu Epiayu.

Adicionalmente, no hay identidad de partes en cuanto las acciones de tutela fueron interpuestas en cada oportunidad por diferentes accionantes, a saber: (i) Luis Alberto Valdeblanquez Uriana, (ii) Luz Mariela Epinayú Orozco, (iii) Armando Guariyu Epiayu y, (iv) Ever Heriberto Ojeda Curvelo.

En conclusión, es claro para la Sala Novena de Revisión que no se configura la cosa juzgada en los casos que son objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional en esta ocasión.

4. Procedencia de la acción de tutela

4.1. Legitimación de las partes

La Corte ha señalado que las comunidades indígenas tienen derecho a defender su integridad cultural y autonomía sin escindir su existencia colectiva, por lo tanto, sus autoridades o las organizaciones que los conforman están legitimadas para instaurar acciones de tutela[26].

Entonces, se encuentra satisfecho el requisito de legitimidad en la causa por activa, puesto que respecto del expediente T-5.729.915 es el señor Armando Guariyu Epiayu quien personalmente interpone la acción de tutela, esto es, el directo afectado con la negativa de dar posesión e inscribirlo como Cabildo Gobernador, por parte de la Alcaldía de Hatonuevo y de la DAIRM. En cuanto al expediente T-6.085.424, la acción de tutela es interpuesta por el señor Ever Heriberto Ojeda Curvelo, autoridad tradicional del clan Epiayu de la comunidad indígena La Crítica[27], quien dado su cargo cuenta con legitimación suficiente para actuar.

4.2. Competencia del juez de tutela en materia de pueblos indígenas frente al principio de subsidiariedad

La Corte Constitucional ha reconocido que la acción de tutela tiene la virtualidad de garantizar la defensa de los miembros de las comunidades indígenas, como consecuencia del reconocimiento de estos pueblos como sujetos colectivos y que como tal gozan de derechos fundamentales.

Con el fin de desarrollar de manera más clara este aspecto, la Sala dividirá el estudio con base en las dos pretensiones que se derivan de las solicitudes de tutela objeto de revisión, a saber: (i) el problema de representatividad y, (ii) el asunto relacionado con la extensión de medidas cautelares proferidas por la CIDH.

5.2.1. Problema de representatividad

En temas de representatividad y acciones de tutela interpuestas para lograr la protección de los derechos a la representación política, igualdad, debido proceso y autonomía de comunidades indígenas la Corte ha señalado que no existe acción electoral alguna que permita dilucidar los asuntos relacionados con el derecho político a elegir y ser elegido. Adicionalmente, ha precisado que muchas veces las autoridades indígenas se encuentran inmersas en el conflicto, por lo que no es posible resolver tales asuntos al interior de la comunidad. Es por esto que, la acción de tutela es el mecanismo conducente para proteger los derechos invocados por los peticionarios, y más aún cuando la violación se imputa a una autoridad estatal[28].

En esa misma perspectiva, la Corte ha señalado que cuando se interpone una tutela como

consecuencia de la presunta vulneración del derecho de una comunidad a la autonomía política, debe entenderse que esta violación es de carácter permanente e imprescriptible, “y que su posible violación se prolongaría por todo el tiempo que se encuentren vigentes los hechos que supongan negación de este derecho”.[29]

Por lo esbozado en precedencia, concluye la corte que la acción de tutela en el caso concreto es procedente, toda vez que tanto Armando Guariyu Epiayu como Ever Heriberto Ojeda Curvelo solicitan la protección de sus derechos a la autonomía política, así como a elegir y ser elegidos, los cuales estiman desconocidos por el Alcalde de Hatonuevo, La Guajira y la DAIRM.

5.2.2. Solicitud de extensión de programas estatales desarrollados con ocasión del cumplimiento de las medidas cautelares decretadas por la CIDH

En relación con las medidas cautelares proferidas por la CIDH, la jurisprudencia constitucional ha señalado que son pronunciamientos vinculantes en el orden interno, como consecuencia del principio de derecho internacional de la buena fe, y al ser Colombia parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[30].

Como consecuencia de ese reconocimiento, una persona puede acudir a la acción de tutela con el fin de solicitar el cumplimiento de las medidas cautelares proferidas por este ente de derecho internacional, cuando las entidades estatales han sido negligentes y los derechos fundamentales estén en grave riesgo[31]. Para tal efecto, se deben verificar los siguientes requisitos: (i) que la persona que la interponga sea beneficiario directo de la medida cautelar y, (ii) que exista coincidencia entre los objetivos perseguidos con la acción de tutela y las medidas cautelares[32].

Por otro lado, es importante recordar que la acción de tutela, según el artículo 86 de la Constitución Política es un mecanismo subsidiario de protección de derechos fundamentales que puedan haber sido vulnerados por la acción y omisión de autoridades públicas o excepcionalmente, por los particulares. Este medio de defensa judicial solo procede cuando la persona no disponga de otro, o que existiendo no sea idóneo y eficaz.

Descendiendo al caso concreto, podría pensarse prima facie que la acción de tutela no es procedente, por cuanto no se cumplen los requisitos anteriormente mencionados, en

concreto, que la persona que interpone la acción constitucional, sea beneficiario directo de la medida cautelar. Sin embargo, evidencia la Sala que lo que se pretende con la solicitud de tutela no es el cumplimiento de las medidas cautelares proferidas por la CIDH, sino la extensión de los programas gubernamentales que se han desarrollado en los municipios de Uribia, Manaure, Maicao y Riohacha, como consecuencia del cumplimiento de las mismas. Por lo tanto, estamos frente a un tema de igualdad y debido proceso, ya que el accionante argumenta que el Resguardo de Lomamoto se encuentra en las mismas condiciones que llevaron a la CIDH a proferir las medidas cautelares y, por lo tanto, los programas estatales deben extenderseles en virtud de los mencionados derechos fundamentales.

En este sentido, evidencia la Corte que la tutela es el mecanismo idóneo y eficaz para estudiar la solicitud presentada, en tanto no existe otro medio judicial que pueda resolver lo pretendido, es decir, extender las medidas de protección de derechos de una resolución de un órgano internacional cuasi-jurisdiccional.

4.3. Inmediatez

El artículo 86 Superior establece que “toda 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 (...)”. (Negrilla fuera del texto original).

No obstante, la Corte ha señalado que el propósito de la acción de tutela es obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados, por lo que es importante que el amparo se interponga en un plazo razonable[33], lo cual se conoce como el requisito de inmediatez. Este requerimiento tiene como fundamento no solo la naturaleza de la acción de tutela, sino los principios de seguridad jurídica y respeto de los intereses de terceros.

En este sentido, se ha afirmado que el juez de tutela debe verificar en cada caso concreto las circunstancias fácticas y jurídicas para determinar si la acción se interpuso dentro de un término perentorio. Ello, por cuanto la tutela es procedente aun cuando fuere promovida después de un extenso tiempo contado desde el hecho que se reputa como vulnerador de derechos, siempre y cuando: “(i) exista un motivo válido para la inactividad de los accionantes, (ii) la inactividad injustificada vulnere el núcleo esencial de los derechos de

terceros afectados con la decisión; (iii) exista un nexo causal entre el ejercicio inoportuno de la acción y la vulneración de los derechos de los interesados; (iv) cuando se demuestre que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual”[34].

En ese orden de ideas, estima la Sala de Revisión que frente al expediente T-5.729.915 se cumple el requisito de inmediatez, toda vez que Armando Guariyu Epiayu estima que sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido, entre otros, fueron vulnerados con ocasión de la negativa por parte de la Alcaldía de Hatonuevo de posesionarlo como Representante Legal de la Comunidad de Lomamoto, y de la DAIRM de registrarlo en tal calidad. Estos hechos tuvieron lugar los primeros días del mes de marzo de 2016, y la acción de tutela fue promovida el 30 de marzo de la misma anualidad, por lo que es evidente que se interpuso dentro de un plazo razonable.

En relación con el expediente T-6.085.424 también se cumple este requisito, puesto que el accionante Ever Heriberto Ojeda Curvelo solicita la protección de sus derechos fundamentales y los de la Comunidad de Lomamoto, a la igualdad, al debido proceso, a elegir y ser elegido y a la autodeterminación, los cuales han sido presuntamente vulnerados con ocasión de dos circunstancias, a saber: (i) la negativa por parte de la DAIRM de registrar al señor Armando Guariyu Epiayu como representante del Resguardo de Lomamoto y, (ii) la no extensión de los programas que el Gobierno Nacional ha venido desarrollando con ocasión del cumplimiento de las medidas cautelares decretadas por la CIDH para proteger los derechos de los pueblos Wayúu ubicados en los municipios de Uribí, Manaure, Maicao y Riohacha.

Frente a la primera petición, evidencia la Corte que el proceso electoral del señor Armando Guariyu Epiayu se llevó a cabo el 1º de marzo de 2016, y la tutela fue interpuesta por Ever Heriberto Ojeda Curvelo el 9 de septiembre del mismo año, es decir, 6 meses después de que resulta electo el ciudadano Guariyu. Así mismo, es de recordar que la presunta vulneración continúa en el tiempo, toda vez que a la fecha la DAIRM no ha registrado al Representante Legal de Lomamoto.

En cuanto a la no extensión de las medidas cautelares, estima la Sala que se trata también

de una presunta violación que permanece en el tiempo, por ejemplo, mediante oficio del 5 de junio de 2017, el jefe de la oficina asesora jurídica de la Gobernación del Departamento de La Guajira indicó que a la fecha no se viene adelantado proyecto alguno en la Comunidad de Lomamoto, correspondiente al sector de agua potable[35]. Esto permite afirmar con certeza que la vulneración de derechos fundamentales es actual, por lo que se verifica el cumplimiento de la inmediatez.

4.4. Relevancia constitucional

El ámbito de la acción de tutela en estudio comporta relevancia constitucional en razón a que se encuentran en discusión los derechos fundamentales a la autonomía de los pueblos indígenas, a elegir y ser elegido, a la igualdad y al debido proceso de Armando Guariyu Epiayu, Ever Heriberto Ojeda Curvelo y la Comunidad Indígena de Lomamoto.

Una vez concluido que la acción de tutela es procedente, la Sala Novena de Revisión abordará el estudio de fondo del caso. Con el objetivo de dotar de mayor claridad la providencia, se expondrá el marco jurídico aplicable y, a renglón seguido, se resolverá el caso concreto en lo relacionado con el problema de representatividad (A). Posteriormente, se harán las consideraciones y el estudio del caso concreto en lo concerniente a la extensión de las medidas cautelares proferidas por la CIDH (B).

A. Manifestado esto, procede la Corte a analizar los siguientes ejes temáticos, para después desarrollar el caso concreto relativo al problema de representatividad: (i) protección constitucional del derecho a la diversidad étnica y cultural; y, (ii) la autonomía política, administrativa y el autogobierno de los pueblos indígenas

5. Protección constitucional del derecho a la diversidad étnica y cultural. Características generales.

Uno de los cambios que trajo la Constitución de 1991 fue la modificación de la relación del Estado colombiano con los pueblos indígenas. Ello, como consecuencia del reconocimiento expreso del pluralismo y de las garantías a la diversidad étnica y cultural, de manera que se busca que siempre exista un proceso participativo y de reconocimiento del derecho a las minorías a desarrollarse conforme a sus propios valores étnicos y culturales.

A lo largo de la Carta Política se encuentran artículos en relación con dicho reconocimiento, a saber: (i) el artículo 10 consagra como oficiales las lenguas y los dialectos de los grupos étnicos; (ii) el artículo 70 establece la igualdad de las culturas que conviven en el país; (iii) los artículos 171 y 176 refieren a la participación especial en el Senado de la República y la Cámara de Representantes; (iv) el artículo 246 prescribe la jurisdicción especial indígena; (v) el artículo 286 estipula que los resguardos indígenas son entidades territoriales con autonomía administrativa y presupuestal, así como con capacidad para ser representados judicial y extrajudicialmente; y, (vi) el artículo 330 prevé el derecho a gobernarse por consejos indígenas y autoridades por ellos elegidas, según sus usos y costumbres y a determinar sus propias instituciones jurídicas.

En materia de derecho internacional[36], el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) sobre pueblos indígenas y tribales[37], reconoce los derechos de los pueblos indígenas a la tierra, a la participación, a la educación, a la cultura, al desarrollo y a la protección de su identidad. A su vez, establece la obligación que tienen los estados de desarrollar acciones coordinadas con las comunidades indígenas, enfocadas a proteger los derechos de estos pueblos y su integridad[38].

A su vez, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas[39], establece que tienen derecho a la libre determinación y que en virtud de esta prerrogativa determinan libremente su condición política y persiguen su desarrollo económico, social y cultural.

Así las cosas, el Estado Colombiano tiene el deber de adoptar un papel activo con el objetivo de lograr que las comunidades indígenas que habitan en el territorio nacional, asuman el control de sus instituciones, formas de vida y desarrollo económico.

Ahora bien, la Corte ha señalado que la identidad étnica es un derecho fundamental[40] derivado del principio constitucional de la diversidad étnica y cultural, el cual se define como “la facultad de todo grupo indígena y de sus miembros, a formar parte de un determinado patrimonio cultural tangible o intangible y de no ser forzado a pertenecer a uno diferente o a ser asimilado por uno distinto. Es un derecho subjetivo, que conforme a la jurisprudencia constitucional, deviene también en un derecho constitucional fundamental.”[41]

Con el fin de que la protección a ese principio constitucional sea efectiva, el Estado otorga a la comunidad indígena, en sí misma considerada, determinados derechos fundamentales como entidad colectiva (dimensión de protección colectiva), y a su vez, reconoce que los miembros de la misma gozan de todos los derechos que se garantizan a los colombianos (dimensión de protección individual).

En conclusión, la Constitución reconoce como pilar fundamental del Estado la diversidad étnica y cultural de la Nación y, en virtud de ello, otorga a las comunidades indígenas una protección especial de sus costumbres, autonomía y territorio, garantías que deben ser prestadas de forma efectiva por las autoridades a través de mecanismos adecuados que faciliten la participación libre e informada de los pueblos étnicos.

Estudiadas las características generales de la protección constitucional a las comunidades indígenas en relación con el principio de diversidad étnica y cultural, procede la Corte a examinar lo referente a la autonomía política y administrativa de dichos pueblos.

6. La autonomía política, administrativa y el autogobierno de los pueblos indígenas

La autonomía de las comunidades indígenas es la capacidad de darse su propia organización social, económica y política, es decir, el derecho que tienen a decidir sobre los asuntos culturales, espirituales, políticos y jurídicos de la comunidad. Ello, como consecuencia del pluralismo y las garantías a la diversidad étnica y cultural.

La jurisprudencia de esta Corporación[42] ha señalado que la autonomía de los pueblos indígenas se garantiza en tres ámbitos de protección, a saber: (i) ámbito externo, conforme al cual se reconoce el derecho de las comunidades a participar en las decisiones que los afectan (consulta previa), (ii) participación política de las comunidades, en el Congreso y, (iii) ámbito de orden interno, el cual se relaciona con las formas de autogobierno y autodeterminación al interior de las comunidades indígenas.

Respecto de este último ámbito de protección, la Corte ha señalado que implica (i) el derecho de las comunidades a decidir su forma de gobierno, (ii) el derecho a ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial y, (iii) el pleno ejercicio del derecho de propiedad de sus resguardos y territorios, con los límites que señale la Constitución y la

ley[43].

De esa autonomía se desprenden las siguientes facultades: (i) escogencia de la modalidad de gobierno que los rige; (ii) consolidación y determinación de sus instituciones políticas y autoridades tradicionales; (iii) posibilidad de establecer las funciones que corresponden a dichas autoridades; (iv) determinación de los procedimientos y requisitos de elección de sus autoridades, así como la modificación y actualización de tales normas; (v) definición de las instancias internas de resolución de sus conflictos electorales[44].

Este derecho a la autodeterminación política es fundamental para la preservación de la cultura de los pueblos indígenas, de manera que el Estado debe adoptar medidas en favor del cumplimiento de esta prerrogativa y es necesario que se abstenga de realizar acciones tendientes a entrometerse de manera indebida en las decisiones que los pueblos indígenas tomen frente a sus autoridades tradicionales y sus representantes. Al respecto, en Sentencia T-979 de 2006[45], la Sala Segunda de Revisión de Tutelas sostuvo lo siguiente:

“[al Estado] le compete el deber de abstenerse de interferir de cualquier manera en la toma de decisiones que en desarrollo de su autonomía corresponde adoptar a los integrantes de las comunidades indígenas. Siendo sin duda una de tales decisiones, e incluso una de las más importantes, la referente a la elección de las autoridades que de conformidad con sus propias tradiciones, usos y costumbres, habrán de gobernar a la comunidad indígena en cuestión, dentro del ámbito de sus competencias reconocidas por la Constitución de 1991”

Por otro lado, es claro para esta Sala que la autonomía política de las comunidades indígenas está intrínsecamente relacionada con los derechos a elegir y ser elegido así como a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, de que son titulares los individuos que hacen parte de dicha comunidad[46]. Este Tribunal ha señalado que la participación ciudadana es un derecho fundamental, el cual no solo implica la actividad encaminada a ejercer el derecho, sino acciones del Estado tendientes a crear condiciones para que éste tenga lugar. Específicamente, en materia de pueblos indígenas, es necesario que se garantice una “adecuada, consciente y eficiente organización de los procesos electorales”[47], de manera que todos los miembros de la comunidad puedan ejercer su

derecho.

Ahora bien, velar por la garantía de la autonomía política de las comunidades indígenas no es deber únicamente del Estado, ya que los pueblos indígenas también deben propender por el goce efectivo de los derechos políticos al interior de la comunidad, para lo cual deben procurar la cohesión social de sus comunidades y la legitimidad de sus instituciones.

En materia de conflictos que se suscitan dentro de las comunidades indígenas, en relación con procesos de elección y nombramiento de autoridades, es importante precisar que el ordenamiento colombiano (Art. 330 C.P.) consagra que los pueblos indígenas son los primeros llamados a controlar su desarrollo político, lo cual solo encuentra límites en los postulados constitucionales.

Así, la Corte ha expresado que “las dificultades de resolver los conflictos autónomamente por las mismas comunidades a la postre erosionan los bienes más caros de estos pueblos, como son la autonomía, la integridad, la cultura, la tradición y los derechos fundamentales”[48].

En esa medida, las autoridades no pueden permanecer impávidas ante situaciones que amenazan los derechos fundamentales y colectivos de una comunidad indígena y de sus integrantes, ya que es deber del Estado garantizar la efectividad de los derechos y deberes contemplados en la Constitución Política, así como asegurar la convivencia pacífica dentro de todo el territorio nacional. Para tal efecto, las autoridades estatales deben ejercer las competencias que la ley les ha otorgado[49]. En efecto, la Corte en Sentencia T-188 de 1993, indicó que aunque es necesario respetar el principio de autonomía, ello no puede entorpecer el deber que tiene el Estado Colombiano de conservar la paz en todo el territorio nacional, por lo que es necesario que las autoridades estatales ejerzan las competencias que les han sido asignadas por ley, con el fin de contribuir a la resolución de los conflictos suscitados al interior de los pueblos indígenas. En principio, esas funciones están relacionadas con la protección de derechos fundamentales y no con la resolución del conflicto de manera directa.

En ese sentido, si bien la regla general propende por la maximización de la autonomía de las comunidades indígenas, esta puede ser eventualmente limitada cuando sea necesario

salvaguardar intereses superiores como lo es el núcleo esencial de los derechos fundamentales o la supervivencia física o cultural de un pueblo indígena, por ejemplo, en los eventos en que se comprueba que, con ocasión de un conflicto político interno, se genera un vacío total de poder, que compromete de manera seria y cierta la vida y la integridad física de sus integrantes, o algún otro derecho fundamental de sus miembros. No obstante, con el fin de que las autoridades estatales puedan intervenir, es necesario que se compruebe que la comunidad no cuenta con las instancias o usos y costumbres que permitan solucionar por sí misma el conflicto, y que a pesar del interés y acompañamiento del Estado, no fue posible, en un plazo razonable de tiempo, llegar a una solución concertada[50].

Ahora bien, es importante aclarar que esta Corte ha indicado de manera clara los límites de esa intervención estatal en los siguientes términos:

“[L]as medidas estatales que se tomen, (v) deben estar dentro del marco de actividades que autorice la Constitución y la ley; (vi) deben ser medidas útiles y necesarias para la protección de los derechos fundamentales o colectivos involucrados, y conforme con la regla de proporcionalidad previamente expuesta, (vii) deben ser las medidas menos gravosa para la autonomía política de dichas comunidades étnicas[51], so pena de lesionar el derecho a la diversidad. Las actuaciones de la Administración en este sentido, son esencialmente regladas y están sujetas a dicho principio de legalidad. El poder de actuación y decisión con la que cuentan las autoridades, no puede utilizarse sin que exista una expresa atribución competencial. De no ser así, se atentaría contra el interés general, los fines esenciales del Estado y el respeto a los derechos y las libertades públicas de los ciudadanos vinculados con decisiones de la Administración, ajenas a ese principio. [52]”[53]

Igualmente, la Corte en Sentencia T-973 de 2014, determinó lo siguiente:

“El derecho a la autodeterminación de las comunidades indígenas es de vital importancia para que se preserve su tradición y cultura ya que es una forma de supervivencia étnica y comunitaria, de manera que requieren que el Estado, y las medidas que se tomen en relación con estos grupos étnicos, les permita garantizar sus derechos. Por lo tanto, la Nación tiene la obligación de adoptar las medidas necesarias para que estos pueblos

indígenas y tribales asuman el control de sus institucionales, y darles los instrumentos para que se fortalezca su identidad, de forma que estas comunidades puedan tomar decisiones relacionadas con su autonomía política sin la interferencia indebida de terceros. Por lo indicado anteriormente, una injerencia de las autoridades del Estado, en alguno de los eventos políticos como actos de convocatoria, elección o posesión de las autoridades tradicionales indígenas, puede reducir los derechos a la autonomía política y autogobierno de la comunidad comprometiendo su diversidad étnica y cultural.”

En conclusión, de acuerdo con la Constitución y la ley, en primera instancia, compete a las comunidades indígenas conseguir el ejercicio debido de los derechos políticos de sus integrantes, así como la responsabilidad y eficacia del gobierno. No obstante, en caso de que se verifique la imposibilidad de la Comunidad para resolver sus problemas, es procedente que se haga, en primera medida, un acompañamiento por parte de la autoridad competente, en la actualidad la DAIRM, entidad que debe generar espacio de concertación y diálogo tendiente a solucionar el conflicto, atendiendo a los usos y costumbres de las comunidades étnicamente diferenciadas. Posteriormente, si se llega a verificar que la situación es externa y genera intensas lesiones a los derechos fundamentales, las autoridades estatales están compelidas a tomar medidas, que se enmarquen en la Constitución, la ley, y tenga en cuenta los elementos propios de la identidad de la comunidad, en favor de los miembros de pueblos indígenas cuando la falta de solución de los conflictos de representatividad, genere un menoscabo de los derechos fundamentales de las personas.

7. Análisis de fondo del problema relacionado con la autonomía política y autogobierno del Resguardo Indígena Wayúu de Lomamoto.

7.1. Puntos clave para entender el problema

Una vez revisadas y valoradas todas las pruebas que obran dentro de los expedientes[54], estudiadas las intervenciones de las entidades demandadas, y de las autoridades claniles del Resguardo de Lomamoto, la Sala Novena de Revisión llega a las conclusiones que se describen a continuación:

- Varias de las autoridades claniles[55] del Resguardo de Lomamoto rechazan a Armando Guariyu Epiayu como cabildo gobernador, tras señalar que su elección se llevó a

cabo sin el consentimiento de las verdaderas autoridades tradicionales. Al respecto, afirman que 15 de las 24 autoridades debidamente reconocidas, posesionadas y registradas por la DAIRM no participaron en la elección de Armando Guariyu Epiayu como cabildo gobernador.[56]

- El Alcalde de Hatonuevo, Rafael Ángel Ojeda Brito, en cumplimiento de lo ordenado por el Consejo Seccional de la Judicatura de Riohacha, La Guajira[57], posesionó a Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal del Resguardo de Lomamoto[58]. No obstante, el Ministerio del Interior-DAIRM se ha rehusado a inscribirlo como tal[59].

- Desde el año 2013 se han presentado conflictos internos para la elección de cabildo gobernador al interior del Resguardo de Lomamoto.

- A la fecha en que se realizó la reunión en la cual se designó a Armando Guariyu Epiayu como representante del Resguardo, esto es el 1° de marzo de 2016, se encontraban pendientes de verificación y reconocimiento de algunas de las autoridades claniles de los Clanes Zapuana de Guaimarito, del Clan Ipuna Guamachito por la muerte reciente de la autoridad tradicional legítimamente reconocida. Así mismo, se habían presentado requerimientos del clan Pushaina de Manantial Grande y Pushaina de la Lomita, con el fin de que la DAIRM verificara las autoridades tradicionales de estos clanes.

- El MHCP señala que el giro de los recursos de la AESGPRI se realizó de manera regular hasta junio de 2016, a la cuenta registrada por la Alcaldía Municipal de Hatonuevo para la administración de los recursos del resguardo de Lomamoto[60]. En relación con los recursos del segundo semestre de la vigencia 2016, los giros correspondientes a estos se realizaron en los primeros meses de 2017, puesto que se presentaron inconsistencias en la cuenta maestra, las cuales fueron corregidas y mediante oficio del 11 de enero de 2017, el MHCP aprobó la solicitud de registro de la cuenta maestra. En conclusión, los giros de recursos del Resguardo de Lomamoto se han dado en debida forma.

- Persiste el conflicto de representatividad entre las distintas comunidades que integran el Resguardo indígena de Lomamoto, toda vez que como se ha mencionado a lo largo de la providencia, y como se detalla en el anexo I, varias de las autoridades tradicionales se oponen a la elección de Armando Guariyu Epiayu como representante de Lomamoto, al indicar que cuando se llevó a cabo la elección, no se encontraban reconocidas la totalidad

de autoridades tradicionales del Resguardo.

· El Resguardo de Lomamato no cuenta con mecanismos específicos definidos y definitivos para la solución de conflictos en materia electoral, no obstante, se evidencia que los estatutos del Resguardo establecen la figura del palabrero, quien es la persona encargada de dirimir, de manera general, los problemas que se presenten al interior de la Comunidad.

7.2. El conflicto indígena y los problemas de representatividad

Los accionantes en las tutelas que se revisan acusan al Ministerio del Interior-DAIRM y al Alcalde Municipal de Hatonuevo, La Guajira, de vulnerar sus derechos fundamentales al autogobierno, a la autonomía política y a elegir y ser elegido, como consecuencia de la negativa de estas entidades de registrar y posesionar al señor Armando Guariyu Epiayu como representante legal (cabildo gobernador) del Resguardo de Lomamato.

Evidencia la Sala Novena de Revisión que en el presente caso, el Alcalde Municipal, se negó a posesionar a Armando Guariyu Epiayu en tal calidad, bajo el mismo argumento. Sin embargo, en cumplimiento del fallo de primera instancia proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira, Riohacha, dentro del trámite de tutela correspondiente al expediente T-5.729.915, esta entidad accedió a la pretensión del accionante[61].

A su vez, el Ministerio del Interior -DAIRM se ha negado a registrar al ciudadano Armando Guariyu Epiayu como representante de la Comunidad Wayúu de Lomamato, bajo el argumento de que el mismo fue designado en tal calidad por solo 12 de las 21 autoridades tradicionales que conforman el Resguardo, por lo que se pone de presente que el proceso electoral no se llevó a cabo de conformidad con los usos y costumbres de la propia comunidad.

De acuerdo con los estatutos del Resguardo de Lomamato, el cabildo gobernador es elegido por la totalidad de autoridades claniles que lo conforman[62], situación que como lo han sostenido algunos miembros de la comunidad y lo puso de presente la DAIMR, no se dio en la elección del señor Armando Guariyu Epiayu, razón por la cual la elección no puede considerarse válida, pues lo contrario sería ir en contravía de los usos y costumbres de la

comunidad.

Además, se evidencia que persiste el conflicto de representatividad generado entre las distintas comunidades que integran el resguardo, lo cual impide que el Ministerio del Interior-DAIRM realice el registro del señor Armando Guariyu Epiayu como representante legal de Lomamoto. En este entendido, concluye la Sala que ni la Alcaldía ni la DAIRM vulneraron los derechos fundamentales al autogobierno, a la autonomía política y a elegir y ser elegido de los petitionarios.

Ello, con fundamento en que en situaciones en las que la amenaza a los derechos fundamentales y colectivos de una comunidad indígena o su violación se ciernen sobre ellos, las autoridades no pueden ser indiferentes a esta circunstancia. Entonces, evidencia la Sala que la omisión de registro por parte de la DAIRM y la negativa de la Alcaldía de posesionar a Armando Guariyu Epiayu, no conculcan los derechos de la Comunidad de Lomamoto, por el contrario, constituyen “actos” en virtud de los cuales se respetan los usos y costumbres del Resguardo, puesto que posesionar y registrar a un Representante Legal que no fue elegido de conformidad con los estatutos, conllevaría a maximizar el problema de representatividad que se presenta al interior de la comunidad.

Ahora bien, corresponde al juez de tutela, en este caso a la Sala Novena de Revisión, pronunciarse en relación con la problemática de representatividad que se presenta al interior de la comunidad, y que ha conllevado a que los miembros del Resguardo hagan uso reiterado de la acción de tutela, con el objetivo de ponerle fin a la controversia.

Como se mencionó en la parte motiva de esta providencia (supra 7) la solución del enfrentamiento político interno al que se ha hecho referencia a lo largo de esta sentencia, correspondía indudablemente a los integrantes de la Comunidad de Lomamoto, quienes estaban llamados a resolverlo a través de las instituciones creadas para el efecto, de acuerdo con sus prácticas y costumbres, y de conformidad con la regla de “maximización de la autonomía”. Para tal efecto, la Sala evidencia que Lomamoto cuenta con la figura del palabrero, quien es la persona encargada de resolver los conflictos que se presentan, y quien en principio era el comisionado para dar fin al problema de representatividad.

Con todo, es claro que la Comunidad de Lomamoto ha superado su conflicto electoral, pese al significativo paso del tiempo y a la tensión política, ello, pues el problema dura de varios

años atrás (año 2013), y se ha comprobado que aún persisten diferencias internas frente a la representación del Resguardo lo cual afecta de manera directa la participación equitativa de la población del resguardo en la definición de proyectos[63]. Esto, puesto que el MHCP recibió denuncias y solicitudes de miembros de los clanes que componen el Resguardo de Lomamoto, para que esta entidad congelara los recursos de regalías del Sistema General de Participación de esta Comunidad, en tanto no había claridad respecto a la figura del cabildo gobernador[64].

Sin embargo, observa la Sala que en el presente caso no es posible afirmar la existencia de una grave vulneración de los derechos fundamentales de la comunidad y de sus integrantes, toda vez que Lomamoto no sufre de un vacío absoluto de poder, ya que en la cúspide organizacional se encuentran las autoridades claniles y el consejo de autoridades claniles. De igual manera, no se encuentran comprometidos derechos fundamentales de sus integrantes, toda vez que se comprobó que contrario a lo esbozado por los peticionarios, los recursos del SGP han sido desembolsados en debida forma[65].

En consecuencia, no nos encontramos frente a una controversia que permita aplicar la regla esbozada en precedencia (supra 7), según la cual en materia política, la autonomía de una comunidad indígena puede ser limitada cuando se compruebe que con ocasión de un conflicto interno se genera un vacío total de poder que implica un compromiso serio y cierto a la vida, la integridad física de sus integrantes, la pervivencia del grupo étnico o una afectación real de los derechos fundamentales de sus miembros.

Así, estima la Sala Novena que lo que procedía en el caso concreto es la aplicación de una fórmula intermedia con el fin de llegar a una solución que permita sobrepasar las dificultades que se presentan al interior de Lomamoto.

Encuentra la Corte que dentro de las funciones de la DAIRM[66] se encuentran el deber de apoyar el desarrollo autogestionario de las comunidades indígenas, el de acompañar para promover la solución de conflictos relacionados con la propiedad colectiva y el de registrar a las autoridades indígenas. Así, se observa que la intervención que ha desarrollado la DAIRM al interior de la Comunidad, y la abstención de registrar a Armando Guariyu Epiayu, tiene como fin asegurar la obligación constitucional legítima de evitar la ausencia de autoridad y de gobernabilidad indígena, así como de contribuir a la solución del conflicto.

En Sentencia T-973 de 2009, la Corte Constitucional estudió un caso similar al que hoy llama la atención de la Sala. En esa oportunidad, la Sala Quinta de Revisión analizó la acción de tutela interpuesta por José Narciso Jamioy Muchavisoy en contra del Ministerio del Interior y de Justicia (en esa época) por considerar que esa entidad había estimulado la división interna de la Comunidad Indígena Kamëntsá Biyá del Municipio de Sibundoy (Putumayo), al inscribir la elección del taita Miguel Chindoy Beusaquillo como Gobernador del pueblo, y no la suya, a pesar de haber sido elegido también como Gobernador de esa comunidad, para el año 2007. En relación con el actuar del Ministerio del Interior –DAIRM la Corte concluyó que éste había resultado en una intromisión indebida en los asuntos de la comunidad, y expresó lo siguiente:

“(…) entiende la Corte que el Ministerio haya determinado no registrar a ninguno de los dos ciudadanos, para asegurar que sólo una decisión pensada por la comunidad en su conjunto, significara la designación de su representante y autoridad tradicional en el 2006. También entiende la Sala que haya decidido proponer soluciones concertadas, e incluso que una de las propuestas fuera una nueva elección unificada de autoridad tradicional. Sin embargo, no es comprensible que sin obtener una solución compartida por toda la comunidad, y sobre la base de una determinación de un Consejo de Exgobernadores ad hoc, -que era además la otra facción de la comunidad- haya decidido avalar sin más a su designado, como el representante de todo el pueblo Kamëntsá Biyá en el 2006 y 2007.”

En ese sentido, se evidencia que todas las actuaciones de la DAIRM en relación con el presente caso, han sido conformes con la Constitución y las leyes que regulan la materia. Por ello, se conminará a esta entidad estatal para que continúe con las gestiones correspondientes a terminar la verificación y reconocimiento de todas las autoridades claniles del Resguardo de Lomamoto. Asimismo, una vez realizado esto, acompañe a la comunidad en la elección de la persona que va a fungir como cabildo gobernador, con el fin de que verifique que el proceso electoral se lleve a cabo de conformidad con lo establecido en los estatutos del Resguardo de Lomamoto, y por último, una vez surtido el proceso, proceda a realizar el registro sin dilaciones.

A su vez, la negativa por parte de la Alcaldía de Hatonuevo, de posesionar a Armando Guariyu, tampoco constituye una vulneración a los derechos de los integrantes del Resguardo de Lomamoto, toda vez, que como se explicó a lo largo de esta providencia,

cuando se presenta un problema de representatividad al interior de una comunidad indígena, las autoridades estatales y departamentales deben abstenerse de realizar acciones tendientes a entrometerse de manera indebida en dicho conflicto.

Conforme a lo expuesto en precedencia, la Sala concluye que ni la Alcaldía de Hatonuevo, ni el Ministerio del Interior –DAIRM vulneraron los derechos fundamentales al autogobierno, autonomía política y a elegir y ser elegido de los accionantes Armando Guariyu Epiayu (Exp. T-5.729.915) y Ever Heriberto Ojeda Curvelo (Exp. 6.085.424), ni los de la Comunidad de Lomamoto.

B. Ahora bien, después de analizar el problema de representatividad, procede la Sala Novena a resolver la segunda pretensión de los accionantes, relativa a la extensión de medidas cautelares proferidas por la CIDH en favor de los pueblos Wayúu asentados en las comunidades de Uribia, Manaure, Maicao y Riohacha. Para el efecto, se harán consideraciones sobre (i) la naturaleza jurídica de las medidas cautelares decretadas por la CIDH y su carácter vinculante dentro del ordenamiento jurídico colombiano y (ii) el derecho a la igualdad. Con posterioridad, se resolverá el caso concreto.

8. La naturaleza jurídica de las medidas cautelares decretadas por la CIDH y su carácter vinculante dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Reiteración de jurisprudencia[67]

Las medidas cautelares decretadas por la CIDH son instrumentos jurídicos con los que cuenta la Comisión, encaminados a evitar la consumación de daños irreparables a las personas que acuden ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos para solicitar la protección de sus derechos establecidos en la Carta Americana sobre Derechos Humanos[68].

De conformidad con el artículo 25 del Reglamento de la CIDH[69], la adopción de estas medidas se encuentra limitada a los casos graves y urgentes en los que se presente una amenaza contra un derecho humano reconocido en alguno de los siguientes instrumentos internacionales: (i) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, (ii) Convención Americana sobre Derechos Humanos, (iii) Protocolo Adicional sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, (iv) Protocolo Relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, (v) la Convención Interamericana sobre la Desaparición

Forzada de Personas y, (vi) la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

En cuanto a la naturaleza jurídica de las medidas cautelares, en Sentencia T-558 de 2003[70], la Corte Constitucional se pronunció en los siguientes términos:

“[las medidas cautelares son] (u)n acto jurídico adoptado por un organismo internacional de protección de los derechos fundamentales mediante el cual se conmina al Estado demandado para que adopte, en el menor tiempo posible, todas las medidas necesarias, de orden administrativo o judicial, a fin de que cese una amenaza que se cierne sobre un derecho humano determinado. La práctica de la CIDH en la materia muestra además que tales medidas, decretadas por un órgano de naturaleza cuasijurisdiccional, pueden ser adoptadas en el curso de un proceso que se adelante contra un Estado Parte o incluso sin que haya sido presentada aún la demanda, es decir, como una especie de medida cautelar previa.”

Frente a la obligatoriedad de las medidas cautelares decretadas por la CIDH, esta Corporación ha indicado que comportan un carácter vinculante dentro del ordenamiento jurídico interno, en razón a que (i) la Comisión es un órgano perteneciente a la Organización de Estados Americanos (OEA) del cual Colombia hace parte. Igualmente, (ii) Colombia ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual, según el artículo 93 Superior, está incorporada al ordenamiento interno y hace parte del bloque de constitucionalidad. Así mismo, (iii) toda vez que el Estatuto de la CIDH fue adoptado por la Asamblea General de la OEA.

Sobre ese punto es importante recordar que las medidas cautelares adoptadas por la CIDH se incorporan de manera automática al ordenamiento jurídico colombiano en tanto el Estado, como parte del Pacto de San José, debe proteger de manera efectiva a las personas cuyos derechos están siendo presuntamente conculcados, so pena de incumplir con sus obligaciones internacionales[71]. Ello, porque las medidas cautelares cumplen dos funciones relacionadas con la protección de derechos fundamentales, a saber: (i) cautelar, en tanto buscan preservar una situación jurídica bajo el conocimiento de la CIDH, y (ii) tutelar, puesto que propenden por salvaguardar el ejercicio de los derechos humanos.

“Si las medidas cautelares están consagradas como una de las competencias de la

Comisión Interamericana de las cuales puede hacer uso para la efectiva protección de los Derechos Humanos consagrados en la Convención, y son desarrollo de la Convención Americana de Derechos Humanos, al hacer esta última parte del bloque de Constitucionalidad sí tienen vinculatoriedad en el ordenamiento interno”.

Ahora bien, la Corte Constitucional[72] ha indicado que el incumplimiento de las medidas cautelares decretadas por la CIDH implica una vulneración del derecho al debido proceso al ser estas parte del ordenamiento jurídico. Además, en tanto “el pleno cumplimiento al debido proceso para el individuo que solicita la protección ante instancias internacionales se debe perfeccionar a nivel interno cuando el Estado cumpla lo dispuesto por la Comisión”[73].

Por todo lo anterior, las autoridades colombianas tienen la obligación de examinar las medidas cautelares de buena fe, puesto que sus características procesales y los fines que se pretenden alcanzar con ellas, son compatibles, y se complementan con los deberes constitucionales consagrados en el artículo 2 Superior.

En conclusión, las medidas cautelares decretadas por la CIDH tienen carácter vinculante en el ordenamiento jurídico colombiano por las siguientes razones: (i) Colombia es parte de la OEA y suscribió la Convención Americana sobre Derechos Humanos[74]; (ii) la Convención, al ser un tratado que versa sobre derechos humanos, hace parte del bloque de constitucionalidad, según el artículo 93 superior, por lo tanto, está incorporada al ordenamiento jurídico interno; (iii) existe una obligación internacional del Estado Colombiano de respetar los derechos y libertades previstos en el Pacto de San José, y para hacerlo, debe adoptar las medidas legislativas, o de otro carácter que sean necesarias.

9. El Derecho a la igualdad. Reiteración de jurisprudencia

La igualdad es uno de los elementos en los que está fundamentado el Estado Social de Derecho, el cual es reconocido y regulado en el preámbulo de la Constitución Política, así como en los artículos 13, 42, 53, 70, 75 y 209. A partir de la aplicación de estas normas, la Corte Constitucional ha precisado que la igualdad comporta tres facetas en el ordenamiento jurídico, a saber: (i) es un valor, en cuanto establece fines (ii) un principio, en tanto se trata de una norma de mayor eficacia que debe ser aplicada de manera directa e inmediata por el legislador y, (iii) un derecho.

La igualdad como principio carece de contenido material específico en tanto no protege algún aspecto concreto de la esfera de la actividad humana, sino que puede ser alegada ante cualquier trato diferenciado injustificado. Por esto, la Corte ha señalado que tiene carácter relacional[75]. Esta característica refiere a la posibilidad de invocar el derecho a la igualdad frente a cualquier actuación del Estado.

En cuanto al alcance del principio general de igualdad, la Corte ha reconocido que establece un deber específico, en su “acepción de igualdad de trato”[76], del cual se deprenenden dos deberes específicos que vinculan a los poderes públicos, a saber: (i) obligación de dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgar un tratamiento diferente; (ii) obligación de que las autoridades públicas diferencien entre situaciones distintas, con el fin de dar un trato desigual.

A su vez, esos dos mandatos derivados del principio de igualdad, pueden descomponerse en cuatro contenidos, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 13 superior[77]: “(i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes.”[78] (Subrayado fuera del texto original)

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en señalar que la metodología específica que debe ser utilizada por los jueces cuando se encuentran avocados a resolver casos relacionados con la supuesta infracción del principio y derecho fundamental a la igualdad, es el juicio integrado de igualdad. “Este juicio parte de un examen del régimen jurídico de los sujetos en comparación, precisamente con el objeto de determinar si hay lugar a plantear un problema de trato diferenciado por tratarse de sujetos que presentan rasgos comunes que en principio obligarían a un trato igualitario por parte del Legislador. Posteriormente se determina la intensidad del test de igualdad de conformidad con los derechos constitucionales afectados por el trato diferenciado, para finalmente realizar un juicio de proporcionalidad con sus distintas etapas -adecuación, idoneidad y

proporcionalidad en sentido estricto- sobre el trato diferenciado.”[79]

A nivel internacional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH)[80] establece que todos los derechos y libertades reconocidos en este instrumento, deben ser garantizados a las personas sin discriminación alguna, “por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”[81]. En el mismo sentido, el artículo 24 consagra que todas las personas son iguales ante la ley, entonces, tienen derecho a la misma protección.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, al interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos ha sostenido que cualquier tratamiento que pueda ser considerado discriminatorio, es incompatible con la Convención, sin importar el origen o la forma que asuma.

Y, en ese contexto ha reconocido que la igualdad y no discriminación es una norma de jus cogens[82], puesto que “sobre el descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio que permea todo el ordenamiento jurídico. Hoy en día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona, por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.”[83]

En conclusión, la naturaleza fundamental del derecho a la igualdad encuentra plena justificación tanto en el contexto normativo interno, como a nivel internacional, por la estrecha relación que esta garantía tiene con la realización de la vida en condiciones de dignidad.

10. Alcance de las medidas cautelares dictadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)[84]

10.1. De la solicitud

El 9 de febrero de 2015, la CIDH recibió una solicitud de medidas cautelares presentada por

Javier Rojas Uriana y Carolina Sáchica Moreno, para que la CIDH requiriera a la República de Colombia para que proteja la vida e integridad personal de los miembros de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu.

10.2. Situación fáctica que dio lugar a las medidas

- La Guajira es uno de los departamentos que han registrado los más altos índices de desnutrición global, y ocupa el primer lugar en Colombia.
- Los sistemas de almacenamiento de agua y los arroyos que proveían agua a las comunidades de La Guajira están completamente secos, por lo tanto la mayoría no cuenta con acceso al agua para el consumo humano, ni tampoco para realizar las actividades que constituyen el sustento básico, tales como la cría y pastoreo de ganado caprino y los cultivos de pancoger.
- El proyecto Cerrejón es la operación de minería a cielo abierto más grande del mundo. La mina está ubicada en la cuenca del río Ranchería y abarca parte de los municipios de Barrancas, Hatonuevo y Albania. El agua del río ranchería está siendo destinada al proyecto del Cerrejón.
- Según informe de la Defensoría del Pueblo del año 2014[85], en el departamento de La Guajira el 27.9% de los niños menores de 5 años presentan desnutrición crónica y 11.2% desnutrición global.
- En el transcurso del año 2015 fallecieron 11 niños en La Guajira por causas asociadas a la falta de agua y a la desnutrición.

10.3. Análisis sobre los elementos de gravedad, urgencia e irreparabilidad

La CIDH observó que los solicitantes presentaron información en relación con tres conjuntos específicos de situaciones, las cuales fueron analizadas por separado.

11.3.1. Situación de niños, niñas y adolescentes de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu en el departamento de La Guajira

La CIDH encontró satisfecho el requisito de gravedad, con ocasión de las continuas muertes

reportadas de niños, niñas y adolescentes de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao. En cuanto al requisito de urgencia se encontró que los ciclos continuos de muerte llevaban a concluir que este se cumplía. Finalmente, halló satisfecho el requisito de irreparabilidad en la medida en que la posible afectación al derecho a la vida e integridad personal constituye la máxima situación de irreparabilidad.

11.3.2. El supuesto impacto que estaría generando la implementación de proyectos extractivos en la zona, en relación con la circulación del agua del río Ranchería y su supuesta incidencia en las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu.

La CIDH encontró que no contaba con elementos suficientes para evaluar las consecuencias específicas que el proyecto Cerrejón estaría generado en relación con los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud de los miembros de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao.

11.3.3. En cuanto a la supuesta grave situación de mortalidad materna en el Departamento de La Guajira

La CIDH concluyó que no había información suficiente para determinar la magnitud del problema en las comunidades.

10.4. Órdenes proferidas por la CIDH

La CIDH observó que los miembros de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu se encuentran en una situación de gravedad y urgencia. En consecuencia, solicitó a Colombia adoptar las medidas necesarias para preservar la vida y la integridad personal de las niñas, niños y adolescentes de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu, en el Departamento de la Guajira. Específicamente, las siguientes:

- Asegurar la disponibilidad, accesibilidad y calidad de los servicios de salud en las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, con un enfoque integral y culturalmente adecuado, con el fin de atender la desnutrición infantil y enfermedades prevenibles o evitables.

- Tomar medidas inmediatas para que las comunidades beneficiarias puedan tener, a la brevedad posible, acceso al agua potable y salubre, de manera sostenible y suficiente para la subsistencia de las niñas, niños y adolescentes.

- Tomar medidas inmediatas para que las niñas, niños y adolescentes puedan tener alimentos en calidad y cantidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias con pertinencia cultural, así como establecer los mecanismos idóneos para la identificación de casos de desnutrición para una intervención inmediata.

11. Análisis de fondo del problema relacionado con la solicitud de extender los programas estatales desarrollados en virtud del cumplimiento de las medidas cautelares dictadas por la CIDH

En el presente caso se tiene que el señor Ever Heriberto Ojeda Curvelo señala que la CIDH mediante Resolución 060 de 2015, adoptó medidas cautelares en favor de las comunidades wayúu ubicadas en los municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, en el Departamento de la Guajira.

Que con ocasión al cumplimiento de lo ordenado por la CIDH, el Estado Colombiano ha desarrollado un conjunto de proyectos sociales y de alimentación, primordialmente a cargo del DPS y el ICBF, los cuales, a juicio del accionante, deben extenderse al Resguardo de Lomamoto, en virtud del principio de igualdad, ya que esta comunidad también hace parte del pueblo Wayúu y, padece las mismas necesidades nutricionales, de agua potable y de prevención de enfermedades, que motivaron la adopción de medidas cautelares por parte de la CIDH.

En cumplimiento de lo dispuesto por la CIDH se han realizado las siguientes acciones, en relación con las comunidades Wayúu asentadas en Manaure, Uribia, Riohacha y Maicao[86]:

- Entrega de 457 tanques con capacidad de almacenamiento de 3 millones de litros de agua.
- Reparto de 388 millones de litros de agua en 369 carrotanques desde 2014.
- 52 carrotanques en operación y 44 en movilización.

- Entrega de 25 equipos de Banco de Maquinaria a la Gobernación por parte de la UNGRD.
- 222 proyectos de soluciones de agua.
- 12170 hogares beneficiados por proyectos de seguridad alimentaria ReSa[87].
- 15 soluciones integrales construidas en la Alta Guajira.
- 122 comunidades con proyectos entregados por el Ministerio de Agricultura y 26 por la UNGRD.
- 4700 ayudas humanitarias repartidas por la UNGRD en Manaure.
- 6613 toneladas de alimento para ganado repartidas por la UNGRD.
- Atención extramural a 9684 familias de la zona rural de la Alta Guajira.

Adicional a esto, el Gobierno ha desarrollado tres estrategias destinadas a atender directamente las problemáticas identificadas por la CIDH, a saber: (i) la estrategia de atención integral en salud y en nutrición con enfoque comunitario, (ii) la Estrategia de micro-focalización y, (iii) la Alianza por el Agua y por la Vida.

En cuanto a la estrategia de micro-focalización se han identificado 442 niños con desnutrición y 36 gestantes con bajo peso, quienes fueron remitidos de inmediato a las secretarías de salud municipales, donde recibieron atención de acuerdo con su condición y fueron remitidos a los Centros Zonales para su vinculación a las diferentes modalidades de recuperación nutricional. (Fases de noviembre 2015 y febrero de 2016, y junio y diciembre de 2015)

En relación con la estrategia denominada Alianza por el Agua y por la Vida[88], 14 entidades del Gobierno Nacional han realizado visitas de diálogo y concertación con representantes de 330 comunidades Wayúu de Manaure, Maicao, Uribia y Zona rural de Riohacha. Es estas visitas se han concertado compromisos puntuales para desarrollar soluciones de agua, salud y nutrición.

Según se explicó en la parte motiva de esta providencia (supra 9) la Constitución Política de

Colombia establece un concepto de derecho a la igualdad relacional, esto quiere decir que, se concreta al evaluar dos o más situaciones jurídicas, puesto que refiere al derecho a obtener un trato igual en situaciones de hecho iguales, o un trato distinto cuando ello lo amerite.

Dicho lo anterior, corresponde a la Sala Novena examinar las circunstancias que dieron lugar a las medidas cautelares proferidas por la CIDH y que generaron, como consecuencia, la implementación de programas Estatales en las comunidades Wayúu de Uribia, Maicao, Riohacha y Manaure, para después contrastar con los supuestos de hecho que enmarcan la situación de la comunidad Wayúu de Hatonuevo, con el fin de determinar si este resguardo indígena, debe ser receptor de los mismos programas, por principio de igualdad.

Situación de hecho del pueblo Wayúu asentado en los municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao que dieron lugar a las medidas cautelares de la CIDH[89].

- La Guajira es uno de los departamentos que ha registrado los más altos índices de desnutrición global, ocupando el primer lugar en Colombia con una prevalencia del 11.2%.
- Los sistemas de almacenamiento de agua y los arroyos que proveían agua a las comunidades de la Guajira están completamente secos, por lo tanto, la mayor parte de las comunidades indígenas en La Guajira no cuentan con acceso al agua para consumo humano, ni tampoco para realizar las actividades que constituirían su sustento básico, tales como la cría y pastoreo de ganado caprino y los cultivos de pan coger.
- La cuenca del río Ranchería es una zona en proceso de desertificación donde la principal fuente de abastecimiento es el agua subterránea, razón por la que el proyecto Cerrejón genera una grave amenaza para la supervivencia de dichas comunidades.
- En el transcurso del año 2015 fallecieron 11 niños en La Guajira por causas asociadas a la falta de agua y a la desnutrición.
- En el Municipio de Uribia no existe arteria fluvial alguna que pueda denominarse río.

Situación de hecho de la Comunidad Wayúu de Lomamoto[90]

- El Resguardo de Lomamoto se encuentra a 5 kilómetros de la vía principal asfaltada que une al norte con el sur de La Guajira, la cual se encuentra pavimentada.
- La Comunidad cuenta con una institución educativa moderna la cual está completamente dotada con aulas informáticas.
- Los niños del resguardo son beneficiarios del programa de transporte escolar así como del programa alimenticio PAE, igualmente, se han ejecutado proyectos de seguridad alimentaria y otros beneficios para dicha comunidad[91].
- Desde el año 2014 se declaró la calamidad pública en el Departamento de La Guajira, declaratoria que incluyó dentro de las poblaciones afectadas a la Comunidad de Lomamoto, Hatonuevo.
- El Resguardo de Lomamoto no cuenta con agua potable para el consumo diario de todos los habitantes, toda vez que tienen un pozo del cual extraen el líquido, una alberca en la cual es almacenada y tanques en cada rancho con los que dosifican el uso diario, el agua es salada y ocasiona que la comunidad en general y específicamente los niños presenten serios problemas de salud.
- Se encuentra que en la comunidad hay aproximadamente 40 niños en estado de desnutrición[92].

Una vez analizadas las características sociales y humanitarias de la Comunidad de Lomamoto, y de los pueblos Wayúu ubicados en los municipios de Uribia, Maicao, Riohacha, así como Manaure, evidencia la Sala Novena que la situación de mortalidad y de falta de agua es un problema generalizado en el territorio de La Guajira. También es claro que la crisis ha tocado las puertas del Resguardo de Lomamoto, de manera específica.

Es decir, la Sala evidencia que la Comunidad de Lomamoto se encuentra en similares circunstancias fácticas que los pueblos Wayúu asentados en los municipios que fueron beneficiarios de las medidas cautelares proferidas por la CIDH.

Por ello, la Sala Novena de Revisión observa con mucha preocupación, desde una perspectiva constitucional, el contrasentido que genera la situación de una zona territorial en la que en pleno siglo XXI, sus habitantes no cuenten con el elemento esencial de la vida

que es el agua. Es un absurdo humanitario pensar que una franja de la población no tenga acceso al consumo vital de agua de manera digna, toda vez que esta situación desencadena en una crisis de mortalidad, sobre todo en la pequeña infancia.

Advierte esta Corte, que el Estado no puede esperar más tiempo para brindar soluciones reales a las poblaciones que se encuentran afectadas por estos hechos, sino que debe actuar de manera inmediata para conjurar la crisis humanitaria en la Guajira. Es por esto, que el juez constitucional no puede ser ciego a las circunstancias, y debe impartir órdenes tendientes a proteger a la Comunidad de Lomamoto, puesto que para eso son los derechos fundamentales y, en este caso específico, la igualdad.

Al ser las medidas cautelares proferidas por la CIDH obligatorias en tanto entran a formar parte del ordenamiento jurídico como se mencionó anteriormente (supra 9), las autoridades estatales deben actuar conforme a ellas, de buena fe, con el fin de garantizar la protección de los derechos fundamentales consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. No obstante, la actuación estatal no puede cesar ahí, por el contrario, es obligación de las autoridades colombianas, en virtud de la Carta Política, específicamente el artículo 13 (derecho a la igualdad), no solo implementar programas que busquen dar cumplimiento a las medidas ordenadas por la Comisión en relación con los sujetos específicamente protegidos por ellas, sino que si encuentran que una población está enmarcada en supuestos de hecho similares a los que dieron origen a la protección internacional, debe proceder a otorgar el mismo estándar, so pena de vulnerar el derecho fundamental a la igualdad. Ello, en tanto las autoridades se encuentran compelidas a otorgar un trato paritario a personas que se hallan en una misma situación

Además, sería un desgaste tanto para la Comunidad como para el Estado, pretender que los actores eleven su solicitud ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, lo cual llevaría a que se iniciara un nuevo proceso contra el Estado Colombiano en instancias internacionales. Ello, no sería coherente con el principio de subsidiariedad del Sistema Interamericano, el cual propende porque los Estados, sean quienes primordialmente velen por los derechos de sus ciudadanos.

En este sentido, es diáfano para la Corte que el Estado debe implementar en la comunidad de Lomamoto ubicada en Hatonuevo, La Guajira, todos los programas que esté

desarrollando en los Municipios de Uribí, Maicao, Riohacha y Manaure, con ocasión de la crisis humanitaria que padece La Guajira. Ello, por cuanto acoger una posición contraria produciría una vulneración del derecho a la igualdad, en tanto nos encontramos ante situaciones de hecho similares, que ameritan un trato igual por parte del Estado, máxime si se tiene en cuenta que la Gobernación de La Guajira confirmó que a la fecha no se viene adelantado proyecto alguno en la Comunidad Wayúu de Lomamoto, en relación con el aprovisionamiento de agua potable[93].

Lo anterior, no quiere decir que esta Corporación esté ampliando las medidas cautelares proferidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, toda vez que la Corte reconoce que eso sería inmiscuirse en los asuntos que atañen únicamente a este organismo inter-regional. Sin embargo, la Sala no puede pasar por alto que la situación humanitaria descrita, por derecho a la igualdad, merece protección, por lo tanto, la Sala ordenará que se hagan extensivas en igualdad de condiciones en el Resguardo Wayúu de Lomamoto, las diversas políticas públicas que en la actualidad se imparten por las diferentes autoridades que atienden la emergencia de desnutrición infantil en las comunidades Wayúu ubicadas en los municipios de Uribí, Manaure, Riohacha y Maicao.

12. Síntesis de la decisión

En el presente caso corresponde a la Sala Novena de Revisión analizar las acciones de tutela interpuestas por Armando Guariyu Epiayu contra el Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Municipio de Hatonuevo, La Guajira (Expediente T-5.729.915) y Ever Heriberto Ojeda Curvelo contra el Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías (Expediente T-6.085.424).

Los accionantes solicitan que se amparen los derechos fundamentales al debido proceso, a elegir y ser elegido, así como a la autodeterminación de los pueblos indígenas, y en consecuencia, se ordene a la Alcaldía de Hatonuevo posesionar a Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal de la Comunidad de Lomamoto y, al Ministerio del Interior - Dirección de Asuntos Indígenas, Rom Y Minorías- registrarlo en tal calidad. Ello, con fundamento en que Armando Guariyu Epiayu fue presuntamente reconocido como representante legal del Resguardo de Lomamoto, por la Asamblea Autónoma realizada en el

“Kiosko Verde Comunitario de Guamachito”, el 1° de marzo de 2016.

Además, el ciudadano Ever Heriberto Ojeda Curvelo solicita que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS) y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) extiendan al Resguardo de Lomamoto los programas y proyectos implementados en las comunidades de Uribí, Manaure, Riohacha y Maicao, en virtud de las medidas cautelares adoptadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Lo anterior, al considerar que Lomamoto hace parte del pueblo Wayúu, y padece las mismas necesidades nutricionales, de agua potable y de prevención de enfermedades, que motivaron la adopción de las medidas cautelares por parte de la CIDH.

De acuerdo con los hechos descritos por los accionantes, las pruebas que reposan en el expediente y las contestaciones a las demandas de tutela, corresponde a esta Sala resolver los siguientes asuntos previos:

Como primera medida, se debe establecer si se está en presencia del fenómeno de la cosa juzgada constitucional, en relación con la petición referente a la posesión y registro del señor Armando Guariyu Epiayu como Representante Legal de la Comunidad de Lomamoto. Ello, puesto que las entidades accionadas, en sus contestaciones a la solicitud de amparo, argumentaron la posible configuración de esta figura procesal frente a las acciones de tutela presentadas por Luis Alberto Valdeblanquez Uriana[94] y Luz Mariela Epiayu Orozco[95].

Al respecto, reitera la Corte que la cosa juzgada constitucional hace referencia a que una vez proferida sentencia de única o de última instancia dentro de un proceso, la litis se entiende concluida, y no se existe la posibilidad de revivir nuevamente la causa, por medio de un análisis jurídico posterior. Con el fin de evaluar si se presenta esta figura constitucional, el juez debe determinar que (i) se adelanta un proceso nuevo con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) en el nuevo proceso exista identidad de partes; (iii) el nuevo proceso versa sobre las mismas pretensiones; y, (iv) el nuevo proceso se adelanta con fundamento en los mismos hechos.

En el caso concreto, evidencia la Sala que en dos ocasiones anteriores[96], los jueces constitucionales se pronunciaron en torno a la problemática de representatividad al interior del Resguardo Indígena de Lomamoto. Sin embargo, esto no implica que se configure la

cosa juzgada en el presente caso. Ello, pues como se evidencia en el cuadro presentado como Anexo III, no hay identidad de causa, toda vez que se trata de eventos electorales diferentes, los cuales se produjeron en distintas fechas a saber: (i) 12 de diciembre del 2010, donde resultó electo el señor José Gilberto Duarte Pushaina; (ii) 4 de diciembre de 2013, fecha en la que se escogió a Luz Mariela Epinayú Orozco; y (iii) 1° de marzo de 2016, donde se eligió a Armando Guariyu Epiayu.

Adicionalmente, no hay identidad de partes en cuanto las acciones de tutela fueron interpuestas en cada oportunidad por diferentes accionantes, a saber: (i) Luis Alberto Valdeblanquez Uriana, (ii) Luz Mariela Epinayú Orozco, (iii) Armando Guariyu Epiayu y, (iv) Ever Heriberto Ojeda Curvelo.

En conclusión, es claro para la Sala Novena de Revisión que no se configura la cosa juzgada en los casos que son objeto de revisión por parte de la Corte Constitucional en esta ocasión.

En segundo lugar, es necesario determinar la procedencia del amparo. Para el efecto, la Sala deberá abordar el estudio sobre la legitimidad, la subsidiariedad, la inmediatez y la relevancia constitucional. A partir de esta definición, se determinará si la tutela procede en el caso concreto.

En cuanto a la legitimación de las partes, este Tribunal Constitucional ha señalado que las comunidades indígenas tienen derecho a defender su integridad cultural y autonomía, sin escindir su existencia colectiva, por lo tanto, sus autoridades o las organizaciones que los conforman se encuentran legitimadas para instaurar acciones de tutela[97].

En vista de ello, encuentra la Sala que se satisface el requisito de legitimidad en la causa por activa, puesto que respecto del expediente T-5.729.915 es el señor Armando Guariyu Epiayu quien interpone la acción de tutela, el directo afectado con la negativa de dar posesión e inscribirlo como Cabildo Gobernador, por parte de la Alcaldía de Hatonuevo y de la DAIRM. En cuanto al expediente T-6.085.424, la acción de tutela es interpuesta por el señor Ever Heriberto Ojeda Curvelo, quien es autoridad tradicional del clan Epiayu de la comunidad indígena La Crítica[98], quien dado su cargo cuenta con legitimación suficiente para actuar.

Ahora bien, la tutela es procedente para resolver temas que atañen a problemas de representatividad en comunidades indígenas, y en especial en el caso del Resguardo de Lomamoto, toda vez que la Corte ha sido enfática en señalar que cuando se busca la protección de los derechos a la representación política, igualdad, debido proceso y autonomía de comunidades indígenas, no existe acción electoral alguna que permita dilucidar los asuntos relacionados con estos derechos. Igualmente, ha precisado que muchas veces las autoridades indígenas se encuentran inmersas en el conflicto, por lo que no es posible resolver tales asuntos al interior de la comunidad. Es por esto que, la acción de tutela es el mecanismo conducente para proteger los derechos invocados por los peticionarios, y aún más cuando la violación de imputa a una autoridad estatal[99].

En relación con la petición de extensión de los programas estatales implementados en los municipios de Uribia, Manaure, Maicao y Riohacha, es evidente para la corte que se trata de una presunta vulneración del derecho a la igualdad, y que no existe otro medio idóneo o eficaz, que pueda dar solución a lo pretendido, por lo tanto, corresponde al juez constitucional estudiar el caso.

En cuanto a la inmediatez, la Corte ha precisado que el propósito de la acción de tutela es obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados, por lo que es importante que el amparo se interponga en un plazo razonable[100], lo cual se conoce como el requisito de inmediatez. Este requerimiento tiene como fundamento no solo la naturaleza de la acción de tutela, sino los principios de seguridad jurídica y respeto de los intereses de terceros.

En ese orden de ideas, estima la Sala de Revisión que frente al expediente T-5.729.915 se cumple el requisito de inmediatez, toda vez que Armando Guariyu Epiayu estima que sus derechos fundamentales a elegir y ser elegido, entre otros, fueron vulnerados con ocasión de la negativa por parte de la Alcaldía de Hatonuevo de posesionarlo como Representante Legal de la Comunidad de Lomamoto, y de la DAIRM de registrarlo en tal calidad. Estos hechos tuvieron lugar los primeros días del mes de marzo de 2016, y la acción de tutela fue promovida el 30 de marzo de la misma anualidad, por lo que es evidente que se interpuso dentro de un plazo razonable.

En relación con el expediente T-6.085.424 también se cumple este requisito, puesto que el

accionante Ever Heriberto Ojeda Curvelo solicita la protección de sus derechos fundamentales y los de la Comunidad de Lomamoto, a la igualdad, al debido proceso, a elegir y ser elegido y a la autodeterminación, los cuales han sido presuntamente vulnerados con ocasión de dos circunstancias, a saber: (i) la negativa por parte de la DAIRM de registrar al señor Armando Guariyu Epiayu como representante del Resguardo de Lomamoto y, (ii) la no extensión de los programas que el Gobierno Nacional ha venido desarrollando con ocasión del cumplimiento de las medidas cautelares decretadas por la CIDH para proteger los derechos de los pueblos Wayúu ubicados en los municipios de Uribía, Manaure, Maicao y Riohacha.

Frente a la primera petición, evidencia la Corte que el proceso electoral del señor Armando Guariyu Epiayu se llevó a cabo el 1° de marzo de 2016, y la tutela fue interpuesta por Ever Heriberto Ojeda Curvelo el 9 de septiembre del mismo año, es decir, 6 meses después de que resulta electo el ciudadano Guariyu. Así mismo, es de recordar que la presunta vulneración continúa en el tiempo, toda vez que a la fecha la DAIRM no ha registrado al Representante Legal de Lomamoto.

En cuanto a la no extensión de las medidas cautelares, estima la Sala que se trata también de una presunta violación que permanece en el tiempo, por ejemplo, mediante oficio del 5 de junio de 2017, el jefe de la oficina asesora jurídica de la Gobernación del Departamento de La Guajira indicó que a la fecha no se viene adelantado proyecto alguno en la Comunidad de Lomamoto, correspondiente al sector de agua potable[101]. Esto permite afirmar con certeza que la vulneración de derechos fundamentales es actual, por lo que se verifica el cumplimiento de la inmediatez.

Frente a la relevancia constitucional, encuentra la Sala que la materia procesal en estudio comporta ésta característica en razón a que se encuentran en discusión los derechos fundamentales a la autonomía de los pueblos indígenas, a elegir y ser elegido, a la igualdad y al debido proceso de Armando Guariyu Epiayu, Ever Heriberto Ojeda Curvelo y la Comunidad Indígena de Lomamoto.

Una vez desarrolladas las cuestiones previas de cosa juzgada, carencia actual de objeto y procedencia de la acción de tutela, la Sala Novena emprende el estudio de fondo del caso. En particular se circunscribirá a la resolución de los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿Una entidad (el Ministerio del Interior-Dirección de asuntos indígenas, Minorías y Rom y la Alcaldía Municipal de Hatonuevo) vulnera los derechos fundamentales a elegir y ser elegido, a la autonomía política, al debido proceso y a la autodeterminación de los pueblos indígenas, al negarse a dar posesión, inscribir y registrar a un miembro (Armando Guariyu Epiayu) de una comunidad indígena (Resguardo de Lomamato), quien aduce haber sido elegido como Representante Legal de la misma, bajo el argumento de que éste fue elegido sin el cumplimiento de los requisitos fijados por las mismas comunidades, y en que existe un problema interno de representatividad?

(ii) Una entidad (Departamento Administrativo para la Prosperidad Social e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar) vulnera los derechos fundamentales a la igualdad y al debido proceso de los niños de una comunidad indígena (Resguardo de Lomamato) al no hacer extensivas a dicha población las políticas implementadas para la solución de los problemas de desnutrición y escasez de agua potable implementadas en otros sectores del Departamento de la Guajira (Uribe, Maicao, Manure y Riohacha), con ocasión de las medidas cautelares No. 51 del 11 de diciembre de 2015, proferidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para proteger los derechos de los pueblos Wayúu?

Problemas de representatividad en la Comunidad de Lomamato

En el presente caso, se tiene que los accionantes en las tutelas que se revisan, solicitan el amparo de sus derechos fundamentales al autogobierno, a la autonomía política y a elegir y ser elegido, como consecuencia de la negativa del Ministerio del Interior-DAIRM de registrar a Armando Guariyu Epiayu como representante legal (cabildo gobernador) del Resguardo de Lomamato.

Con el fin de resolver la situación planteada, la Sala analiza la protección constitucional del derecho a la diversidad étnica y cultural, así como la autonomía política, administrativa y autogobierno de los pueblos indígenas, en los siguientes términos:

La diversidad étnica y cultural es un derecho y un pilar fundamental del Estado y en virtud de ello, otorga a las comunidades indígenas una protección especial de sus costumbres, territorio y autonomía. Esta última hace referencia a la capacidad que tienen los pueblos indígenas de darse su propia organización social, económica y política. Por lo tanto, tienen las facultades de: (i) escogencia de la modalidad de gobierno que los rige; (ii) consolidación

y determinación de sus instituciones políticas y autoridades tradicionales; (iii) posibilidad de establecer las funciones que corresponden a dichas autoridades; (iv) determinación de los procedimientos y requisitos de elección de sus autoridades, así como la modificación y actualización de tales normas; y (v) definición de las instancias internas de resolución de sus conflictos electorales[102].

Específicamente, en materia de conflictos que se suscitan dentro de las comunidades indígenas, en relación con procesos de elección y nombramiento de autoridades, es importante precisar que son estos pueblos los primeros llamados a controlar su desarrollo político, por lo tanto, a solucionar el problema. No obstante, en caso de que se verifique la imposibilidad de la Comunidad para resolver sus problemas, es procedente que se haga, en primera medida, un acompañamiento por parte de la autoridad competente, en la actualidad la DAIRM, entidad que debe generar espacio de concertación y diálogo tendiente a solucionar el conflicto. Posteriormente, si se llega a verificar que la situación persiste, las autoridades estatales están compelidas a tomar medidas, que se enmarquen en la Constitución y la ley, en favor de los miembros de pueblos indígenas cuando la falta de solución de los conflictos de representatividad, genere un menoscabo de los derechos fundamentales de las personas[103].

A partir del análisis realizado de la protección constitucional del derecho a la diversidad étnica y cultural, así como la autonomía política, administrativa y autogobierno de los pueblos indígenas, la Corte encuentra que en este caso no hay vulneración de los derechos invocados por los accionantes, por cuanto es la Comunidad quien debe primero solucionar el problema de representatividad que se presenta, por lo que mal actuaría el Ministerio del Interior-DAIRM, en registrar a Armando Guariyu Epiayu, ya que esto sí sería una intromisión indebida en los asuntos de estos pueblos. Ello, por cuanto, se comprobó que el presunto representante legal de Lomamoto, no fue elegido conforme a los usos y costumbres de la Comunidad, toda vez que de acuerdo con los estatutos del resguardo de Lomamoto, el cabildo gobernador es elegido por la totalidad de autoridades claniles que lo conforman[104], situación que como puso de presente la DAIRM no se dio en la elección del señor Armando Guariyu Epiayu.

En este sentido, se evidencia que todas las actuaciones desplegadas por la DAIRM en el presente caso, han sido conformes con la Constitución y las leyes que regulan la materia.

Por ello, se conminará a esta entidad estatal para que continúe con las gestiones correspondientes a terminar la verificación y reconocimiento de todas las autoridades claniles del Resguardo de Lomamoto. Asimismo, una vez realizado esto, acompañe a la comunidad en la elección de la persona que va a fungir como cabildo gobernador, con el fin de que verifique que el proceso electoral se lleve a cabo de conformidad con lo establecido en los estatutos del Resguardo de Lomamoto, y por último, una vez surtido el proceso, proceda a realizar el registro sin dilaciones.

Así mismo, en el caso de la Alcaldía de Hatonuevo, La Guajira, resalta la Sala que si bien esta entidad ya procedió a posesionar a Armando Guariyu, no lo hizo motu proprio, sino en cumplimiento de una decisión judicial. Es por ello, que no existe vulneración de derechos fundamentales que pueda predicarse de la Alcaldía.

Extensión de los programas estatales implementados en las comunidades de Manaure, Uribia, Maicao y Riohacha con ocasión de las medidas cautelares proferidas por la CIDH, a la Comunidad de Lomamoto.

Se tiene que el ciudadano Ever Heriberto Ojeda Curvelo solicita que el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social (DPS) y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) extiendan al Resguardo de Lomamoto los programas y proyectos implementados en las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, en virtud de las medidas cautelares adoptadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Ello, al considerar que Lomamoto hace parte del pueblo Wayúu, y padece las mismas necesidades nutricionales, de agua potable y de prevención de enfermedades, que motivaron la adopción de las medidas cautelares por parte de la CIDH.

En primera medida, es claro para la Sala que las medidas cautelares decretadas por la CIDH tienen carácter vinculante en el ordenamiento jurídico colombiano, en tanto hacen parte del bloque de constitucionalidad, de conformidad con el artículo 93 superior. Ello, conlleva a que las autoridades colombianas tengan el deber de examinar las mismas de buena fe, en tanto los fines que se pretenden alcanzar con ellas, son compatibles y se complementan con las obligaciones que surgen del artículo 2 de la Constitución de 1991.

Ahora bien, para la Corte resolver la pretensión puesta a su consideración, debe hacer un análisis sobre el derecho a la igualdad. Frente a esto, encuentra la Sala que la igualdad es

uno de los elementos fundantes del Estado Social de Derecho, el cual es reconocido y regulado a lo largo de toda la Constitución Política de 1991, y comporta tres facetas a saber: (i) es un valor, en cuanto establece fines (ii) un principio, en tanto se trata de una norma de mayor eficacia que debe ser aplicada de manera directa e inmediata por el legislador y, (iii) un derecho.

La igualdad como principio carece de contenido material específico en tanto no protege algún aspecto concreto de la esfera de la actividad humana, sino que puede ser alegada ante cualquier trato diferenciado injustificado. Por esto, la Corte ha señalado que tiene carácter relacional[105]. Esta característica refiere a la posibilidad de invocar el derecho a la igualdad frente a cualquier actuación del Estado.

En cuanto al alcance del principio general de igualdad, la Corte ha reconocido que establece un deber específico, en su “acepción de igualdad de trato”[106], del cual se deprenenden dos deberes específicos que vinculan a los poderes públicos, a saber: (i) obligación de dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgar un tratamiento diferente; (ii) obligación de que las autoridades públicas diferencien entre situaciones distintas, con el fin de dar un trato desigual.

Descendiendo al caso concreto, una vez analizadas las situaciones sociales y humanas que circunscriben a la Comunidad de Lomamoto, la Sala observa con mucha preocupación que el Resguardo se encuentra a 5 kilómetros de la vía principal, que además, no cuenta con agua potable para el consumo diario de todos los habitantes, y que se han comprobado aproximadamente 40 casos de niños en estado de desnutrición.

Esta situación, es evidentemente similar a la que circunscribe a las comunidades Wayúu asentadas en los municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao, y que dieron lugar a las medidas cautelares de la CIDH, las cuales generaron la implementación de programas estatales en esos municipios.

Entonces, es claro para la Corte que es un absurdo humanitario pensar que una comunidad no tenga acceso al consumo vital de agua de manera digna, y que el Estado, en cumplimiento de órdenes impartidas por un órgano inter-regional, únicamente implemente programas para conjurar la situación, en determinados municipios, obviando que la Comunidad de Lomamoto, se encuentra en iguales circunstancias, y que ameritan

protección urgente.

En este sentido, es diáfano para la Corte que el Estado debe implementar en la Comunidad de Lomamoto ubicada en Hatonuevo, La Guajira, todos los programas que esté desarrollando en los Municipios de Uribí, Maicao, Riohacha y Manaure, con ocasión de la crisis humanitaria que padece La Guajira. Lo anterior, porque acoger una posición contraria produciría una vulneración del derecho a la igualdad, en tanto nos encontramos ante situaciones de hecho similares, que ameritan un trato igual por parte del Estado, máxime si se tiene en cuenta que la Gobernación de La Guajira confirmó que a la fecha no se viene adelantado proyecto alguno en la Comunidad Wayúu de Lomamoto, en relación con el aprovisionamiento de agua potable[107].

Ello, no quiere decir que esta Corporación esté ampliando las medidas cautelares proferidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, toda vez que la Corte reconoce que eso sería inmiscuirse en los asuntos que atañen únicamente a este organismo inter-regional. Sin embargo, la Sala no puede pasar por alto que la situación humanitaria descrita, por derecho a la igualdad, merece protección.

Con base en lo expuesto a lo largo de esta providencia la Sala Novena de Revisión procederá a lo siguiente:

(ii) Revocará la sentencia de tutela proferida en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, de fecha 23 de febrero de 2017, confirmatoria de la providencia dictada en primera instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo de Riohacha, La Guajira, de fecha 27 de septiembre de 2016, que había declarado improcedente la acción de tutela formulada por EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO contra el Ministerio del Interior-Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y el Departamento para la Prosperidad Social. En su lugar, negará el amparo a los derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía y gobierno propio del ciudadano EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO y del RESGUARDO WAYÚU DE LOMAMATO y concederá el amparo del derecho fundamental a la igualdad, del ciudadano EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO y de los integrantes del RESGUARDO WAYÚU DE LOMAMATO. En consecuencia, ordenará al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, para que en un término no mayor a un (1) mes, contado

a partir de la notificación de esta providencia, hagan extensivas en igualdad de condiciones, en el RESGUARDO WAYÚU DE LOMAMATO, HATONUEVO, LA GUAJIRA, las diversas políticas públicas que en la actualidad se imparten por las diferentes autoridades que atienden la emergencia de desnutrición infantil en las comunidades Wayúu ubicadas en los Municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao. (Expediente T-6.085.424)

(iii) Conminará al Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, que dentro de sus competencias legales continúe asesorando a los integrantes del Resguardo Wayúu de Lomamoto, para que cese el conflicto interno de representatividad que se presenta.

(iv) Ordenará al Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías que dentro de un término no mayor a tres (3) meses, contado a partir de la notificación de la presente providencia, finalice el proceso de verificación de las autoridades claniles del Resguardo, con el fin de que una vez verificadas la totalidad de las mismas, acompañe a la comunidad en la realización de un nuevo proceso electoral, el cual debe llevarse a cabo de conformidad con sus usos y costumbres.

(v) Ordenará al Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, que una vez cumplida la orden precedente, proceda a registrar sin dilación alguna al Representante Legal que la Comunidad escoja.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada en el presente proceso de tutela acumulado, mediante auto del primero de febrero de 2017.

SEGUNDO.- Expediente T-5.729.915. REVOCAR los fallos de tutela proferidos en segunda instancia por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, de fecha 9 de junio de 2016, en cuanto había revocado la sentencia del ad quo y declaró improcedente la acción de tutela promovida por ARMANDO GUARIYU EPIAYU contra el

Ministerio del Interior –Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Municipio de Hatonuevo, La Guajira y, en primera instancia por el Consejo Seccional de la Judicatura de La Guajira, Sala Jurisdiccional Disciplinaria, de fecha 13 de abril de 2016, que había concedido el amparo a los derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía y gobierno propio, solicitado por el accionante. En su lugar, NEGAR el amparo a los derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía y gobierno propio del ciudadano ARMANDO GUARIYU EPIAYU y del Resguardo Wayúu de Lomamoto.

TERCERO.- Expediente T-6.085.424. REVOCAR la sentencia de tutela proferida en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Cuarta, de fecha 23 de febrero de 2017, confirmatoria de la providencia dictada en primera instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo de Riohacha, La Guajira, de fecha 27 de septiembre de 2016, que había declarado improcedente la acción de tutela formulada por EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO contra el Ministerio del Interior-Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y el Departamento para la Prosperidad Social. En su lugar, NEGAR el amparo a los derechos fundamentales a la diversidad étnica, autonomía y gobierno propio del ciudadano EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO y del RESGUARDO WAYÚU DE LOMAMATO y CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la igualdad, del ciudadano EVER HERIBERTO OJEDA CURVELO y de los integrantes del RESGUARDO WAYÚU DE LOMAMATO. En consecuencia, ORDENAR al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, que en un término no mayor a un (1) mes, contado a partir de la notificación de esta providencia, hagan extensivas en igualdad de condiciones, en el RESGUARDO WAYÚU DE LOMAMATO, HATONUEVO, LA GUAJIRA, las diversas políticas públicas que en la actualidad se imparten por las diferentes autoridades que atienden la emergencia de desnutrición infantil en las comunidades Wayúu ubicadas en los Municipios de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao.

CUARTO.- CONMINAR al Ministerio del Interior –Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, para que dentro de sus competencias legales continúe asesorando a los integrantes del Resguardo Wayúu de Lomamoto, con la finalidad que cese el conflicto interno de representatividad que se presenta.

QUINTO.- ORDENAR al Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías que dentro de un término no mayor a tres (3) meses, contado a partir de la notificación de la presente providencia, finalice el proceso de verificación de las autoridades claniles del Resguardo, con el fin de que una vez verificadas la totalidad de las mismas, acompañe a la comunidad en la realización de un nuevo proceso electoral, el cual debe llevarse a cabo de conformidad con sus usos y costumbres.

SEXTO.- ORDENAR al Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, que una vez cumplida la orden precedente, proceda a registrar sin dilación alguna al Representante Legal que la Comunidad escoja.

SÉPTIMO.- ORDENAR al Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, traducir la presente sentencia a lengua Wayuunaiki.

OCTAVO.- Por Secretaría General, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, Comuníquese, Publíquese y Cúmplase,

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

CARLOS BERNAL PULIDO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

ANEXO I

Pruebas que obran dentro del Expediente T-5.729.915 (Caso 1)

A continuación, la Sala Novena de Revisión reseñará las pruebas allegadas por el accionante (Armando Guariyu Epiayu), como las recaudadas en el proceso, medios de convicción allegados por las partes y los intervinientes.

Ø El accionante acompañó el escrito de tutela con los siguientes documentos:

§ Copia de las actas de posesión de las Autoridades Tradicionales y Claniles del Resguardo Wayuu de Lomamoto, acompañadas con la respectiva copia de la cédula de ciudadanía de Armando Guariyu Epiayu. (Folios 12-25)

§ Archivo fotográfico que evidencia la grave crisis por falta de agua potable, vivienda digna y alimentación de los niños pertenecientes a la comunidad. (Folios 8-11)

§ Copia del documento de fecha 7 de marzo de 2016 presentado por las Autoridades Tradicionales y Claniles del Resguardo Wayuu de Lomamoto, ante el Ministerio del Interior - Dirección de Etnias, Minorías y Rom- donde informan que eligieron al joven Armando Guariyu del clan Epiayu como su “wuekipujana”, es decir, su representante ante los órganos administrativos, locales, judiciales y de control en todo el territorio nacional. (Folios 26-28)

§ Copia del Acta de Congreso General No. 001 de 2016 efectuada en la Comunidad de Guamachito para abordar la situación actual del Resguardo Indígena de Lomamoto y Descongelamiento de los Recursos (SPS) y otros-Vigencia 2016”. En éste documento se evidencia que el accionante Armando Guariyu Epiayu fue elegido como representante del Resguardo Wayuu de Lomamoto. (Folios 31-53)

§ Copia de la convocatoria a Asamblea General el 1 de marzo de 2016 en la Comunidad de Guamachito para abordar la situación del Resguardo Indígena de Lomamoto en relación con la postulación del representante legal del resguardo y la descongelación de los recursos C.G.P. y otros. (Folios 54-59)

§ Informe de la Defensoría del Pueblo del 4 de abril de 2016 en el cual señala que en compañía del Delegado de Asuntos Indígenas y Minorías Étnicas del Ministerio del Interior, ha realizado acompañamiento a la Comunidad Wayuu de Lomamoto para la elección de su

“alaulayuu” (representante legal), a fin de evitar que la escogencia esté permeada de influencias ajenas o externas a la misma. (Folios 92-94)

Ø Documentos allegados en sede de revisión

En auto del 1° de febrero de 2017, el Magistrado Ponente ordenó el recaudo y práctica de pruebas las cuales resultaban necesarias para: (i) determinar si el accionante se posesionó ante la Alcaldía de Hatonuevo como Representante del Resguardo de Lomamoto; (ii) establecer si han ocurrido hechos nuevos después de la interposición de la tutela, que puedan tener como resultado un hecho superado; (iii) verificar si los recursos destinados al Resguardo Indígena de Lomamoto siguen congelados, o si por el contrario las comunidades ya se encuentran recibiendo los dineros correspondientes; y, finalmente (iv) confirmar si efectivamente existe un conflicto de representatividad dentro de Lomamoto. (Folios 44-49)

En respuesta al anterior requerimiento, el Despacho del Magistrado Ponente recibió los siguientes elementos probatorios:

Oficio firmado por Dionisio Vidal Guariyu y otros, en su calidad de autoridades tradicionales Claniles de las Comunidades de Guamachito, Guaimarito, Manantial Grande, La Lomita y Lomamoto del Resguardo Wayuu de Lomamoto. En dicha comunicación estas autoridades Claniles señalan lo siguiente (Folios 73-89):

“RECHAZAMOS enérgica y puntual la figura de cabildo Gobernador o representante de nuestro Resguardo Wayuu de Lomamoto del Municipio de Hatonuevo-La Guajira, debemos proteger el derecho fundamental de nuestras comunidades antes mencionadas por que existen personas que mienten, engañan, manipulan, exageran, señalan entre otras como el señor Armando Gouriya Epiayu, para conseguir su propósito de ser Cabildo Gobernador del Resguardo Indígena Wayuu de Lomamoto sin el debido consentimiento de las verdaderas autoridades tradicionales claniles.” (negrilla dentro del texto original)

Afirman que el accionante, señor Armando Guariyu Epiayu manipuló a diferentes autoridades Claniles con el fin de ser escogido como representante de la comunidad. Igualmente, aducen que 15 de las 24 autoridades debidamente reconocidas, posesionadas y registradas por la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior, Minorías y Rom rechazan al

señor Armando Guariyu Epiayu como cabildo gobernador.

Específicamente los señores Jesus Ipuana, Dionisio Vidal Guariyu, Tomas José Uriana, Fabio Ramírez Guariyu, Luis Mariano Ipuana, José Agustín Pushaina, Vicente Solano, Atanasio Guauriyu, Arsecio Pushaina, Mon Guauriyu, Samuel Ipuana, Pedro Gustavo Sapuana, Calixto Fonseca Jarariyu, Ignacio Guauriyu y Camacho Guauriyu, manifiestan que desconocen el Congreso General No. 001 de 2016 efectuado en la comunidad de Guamachito para abordar la situación del Resguardo Indígena Wayuu de Lomamato y el tema de descongelación de recursos del Sistema General de Participaciones. Además, enfatizan en que rechazan al señor Armando Guariyu Epiayu como representante.

§ Oficio firmado por Rafael Ángel Ojeda Brito, Alcalde Municipal de Hatonuevo en el cual señala que a efectos de dar cumplimiento a lo ordenado por el juez de primera instancia dentro del presente proceso de tutela, se posesionó al señor Armando Guariyu Epiayu como representante legal del Resguardo Wayuu de Lomamato. (Folio 90)

§ Copia del acta del 20 de abril de 2016, mediante la cual se posesionó al señor Armando Guariyu Epiayu como representante legal del Resguardo Indígena Wayuu de Lomamato. (Folio 91)

§ Copia del Acta No. 1 del 7 de marzo de 2016, a través de la cual se reforma el Reglamento Interno del Resguardo Indígena Wayuu de Lomamato. El artículo 2 establece que el señor Armando Guariyu Epiayu es el representante legal designado del Resguardo. En cuanto a la duración del cargo de representante, el artículo 316 establece el término de un año a partir de la posesión. (Folios 97-100)

§ Informe firmado por Ever Heriberto Ojeda Cúvelo, autoridad tradicional en el que expresa que el 1° de marzo de 2016, se realizó asamblea general con las comunidades del resguardo, en el kiosko verde y se designó a Armando Guariyu Epiayu como representante de la comunidad. (Folios 101-103)

Reglamento Interno del Resguardo Indígena de Lomamato. El artículo 3 establece que el Resguardo Lomamato está dividido en ocho comunidades a saber: Guaimarito, Guamachito, Cerro Alto, Manantial Grande, Lomamato, La Lomita, La Gloria y El Paraíso. A su vez, cada una de las comunidades está poblada por uno o varios de los siguientes clanes: Epiayu,

Pushaina, Jariyu, Ipuana, Uriana, Gouriyu, Sapuna y Epinayu. (Folios 140-343)

El artículo 20 establece que es el Putchipu (palabrero) la persona encargada de solucionar los conflictos internos que se susciten al interior de la comunidad.

En relación con las autoridades ancestrales, el artículo 25 prescribe que “los miembros de mayor importancia son los parientes maternos o de carne (apushi). Los apushi, tienen la misma sangre (asha) y la misma carne (e’iruku), por tal motivo nuestras autoridades ancestrales son los hermanos mayores de nuestras madres (tío materno)”.

A su vez, el artículo 39 hace énfasis en el derecho a la autonomía territorial, administrativa y en el ejercicio de justicia, del que gozan como comunidades indígenas Wayuu.

El Capítulo XXXII refiere lo relacionado con el autogobierno y la estructura de la comunidad Wayuu de Lomamoto, así:

“Artículo 227. Del Consejo de Autoridades Tradicionales Wayuu “ARAURAYU”: Nuestras autoridades tradicionales ARAURAYU son los tíos maternos de cada clan, que son reconocidos por su sabiduría, liderazgo, su conocimiento ancestral y cultural, así como por su capacidad de dialogar, media y buscar fórmulas de arreglo cuando se presentan controversias entre clanes.

Artículo 228. De la conformación del Concejo de Autoridades Tradicionales ARAURAYU: El Concejo de Autoridades Tradicionales ARAURAYU está conformado por todas las autoridades Tradicionales de las ocho comunidades que hacen parte de nuestro Resguardo.

Las decisiones que tomen las autoridades tradicionales ARAURAYU, en las reuniones ordinarias y extraordinarias del Concejo, son de obligatorio cumplimiento. Las reuniones serán registradas en actas físicas y archivadas por la autoridad que el Concejo de Autoridades ARAURAYU designe para esta función; esta persona realizará un seguimiento al trabajo realizado por nuestras Autoridades Tradicionales ARAURAYU, con el fin de generar transparencia en el trabajo.

(...)

Artículo 233. De las Funciones de la Autoridad Tradicional: La autoridad Tradicional tendrá

las siguientes funciones:

(...)

7. nombrar al Cabildo Gobernador.

(...)”

El Capítulo XXXIII contempla la figura del Vocero de las Autoridades Tradicionales Wayuu ARAURAYU. El Vocero, es la persona que escoge la Autoridad Tradicional para representarla en las diferentes funciones administrativas cuando ésta no lo pueda hacer personalmente. El vocero debe tramitar su certificación ante la Alcaldía del Municipio de Hatonuevo.

En el Capítulo XXXIV se prevé lo referente al Cabildo Gobernador. Al respecto se señala que es el Representante Legal del Resguardo por lo cual tiene a su cargo la coordinación y funcionamiento general del territorio. Así mismo, es quien representa al Resguardo ante el Estado Colombiano, y una vez elegido deberá hacer los trámites correspondientes para ser reconocido legalmente por las autoridades públicas del Estado Colombiano.

§ Escrito firmado por Gloria Teresa Cifuentes de Huertas, asesora de la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior, en donde señala que el Resguardo Indígena Wayuu de Lomamato se conformó por las comunidades de Guaimarito, Guamachito, Lomamato, La Gloria, Manantial Grande, El Paraíso, La Lomita, Cerro Alto, La Crítica, dentro de los cuales se encuentran asentados un total de 25 clanes familiares. A su vez, destaca que el 4 de diciembre de 2013, en el seno de la Asamblea General de la Comunidad tuvieron lugar los comicios para elegir cabildo gobernador, resultando electa la señora Luz Mariela Epinayu, por 465 votos. Dicha elección se llevó a cabo de conformidad con los usos y costumbres de la comunidad, concurriendo la participación de las Autoridades Tradicionales de las nueve comunidades que integran el resguardo, sus clanes familiares, y funcionarios del orden municipal de Hatonuevo. (Folios 344-352)

Asevera la asesora del Ministerio que la comunidad que conforma el Resguardo Lomamato presentaba conflictos internos para la elección de cabildo gobernador, los cuales se superaron con la elección de Luz Mariela Epinayu.

El 6 de diciembre de 2013, la elegida señora Luz Mariela Epinayu tomó posesión del cargo

como Cabildo Gobernador ante el Alcalde y el Secretario de Gobierno del Municipio de Hatonuevo (Guajira).

El 9 de diciembre de 2013, se elevó petición escrita ante la Dirección para Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, solicitando la certificación del registro que acreditara su elección como Cabildo Gobernador, recibiendo el 26 de diciembre de 2013 respuesta en la que se explican las razones por las cuales el Ministerio negó la inscripción y registro.

El 6 de marzo de 2014, la señora Luz Mariela Epinayu interpuso acción de tutela la cual fue resuelta en primera instancia por el Tribunal Contencioso Administrativo el 17 de marzo de 2014, quien negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante, bajo el argumento de que la solución del conflicto de representatividad corresponde a la Comunidad del Resguardo de Lomamoto, por lo que la negativa de inscripción en el Registro de Autoridades Indígenas a la Señora Epinayu no vulnera sus derechos fundamentales, ni los de la Comunidad. Lo anterior, teniendo en cuenta que se verificó que existió una dualidad de procesos electorarios dentro de la comunidad, por mérito de los cuales se eligieron a la accionante y al señor Miguel Ipuana.

La señora Luz Mariela Epinayu, no conforme con la decisión, impugnó el fallo de tutela, el cual correspondió en segunda instancia al Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, quien confirmó la providencia. No obstante, adicionó un numeral al fallo, “en el sentido de EXHORTAR al Ministerio del Interior para que promueva y adopte las medidas necesarias que garanticen el cumplimiento de los compromisos que asumió con la comunidad afecta al resguardo LOMAMATO, mediante comunicación OF113-000040018-11A1-2200 de 26 de diciembre de 2013, en aras de proteger a dicha población, efectivizando sus derechos fundamentales”[108].

Para tal efecto, esa dependencia ha adelantado una serie de acciones en coordinación con la Alcaldía Municipal, la Defensoría del Pueblo Regional La Guajira, La Secretaría de Asuntos Indígenas de la Gobernación de la Guajira, El Consejo Mayor de palabreros, la Junta Mayor Autónoma de palabreros, con el fin de buscar una solución a la problemática, debido a la reiterada existencia de profundas discrepancia internas en las comunidades.

A partir de octubre de 2014, se organizó una verificación en terreno de las autoridades

tradicionales Claniles, lográndose conclusiones incuestionadas en las nueve comunidades del Resguardo, proceso que contó con la participación y garantía de la Alcaldía Municipal, la Defensoría del Pueblo Regional La Guajira, La Secretaría de Asuntos Indígenas de la Gobernación de La Guajira, el Consejo Mayor de Palabreros y la Junta Mayor Autónoma de Palabreros.

Señala el Ministerio que al 1 de marzo de 2016, fecha en que se realizó la reunión en la cual se designó a Armando Guariyu como representante legal de la comunidad, se encontraban pendientes de verificación y reconocimiento algunas autoridades Claniles de los Clanes Zapuana de Guaimarito, del Clan Ipuana Guamachito por la muerte reciente de la autoridad tradicional legítimamente reconocida. Así mismo, se habían presentado requerimientos del clan Pushaina de Manantial Grande y Pushaina de la Lomita, procesos que se encuentran en verificación y que se llevaron a cabo del 4 al 8 de abril de 2016, con conocimiento de las autoridades tradicionales. De los anteriores conflictos se pudo llevar a cabo la verificación del señor Pedro Gustavo Ortiz Sapuana Guamarito, Clan Sapuana Resguardo Lomamoto, y del señor Rosendo Ipuana Clan Ipuana, Comunidad de Guamachito.

Afirma la asesora del Ministerio que mediante oficio de febrero 24 de 2016 se solicitó el acompañamiento para la reunión del 1 de marzo de 2016, invitación que fue respondida el 11 de marzo de la misma anualidad, estableciendo la posición de la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, en el sentido de no acompañar la reunión citada, en consideración a que no era posible elegir un representante legal por lo mencionado anteriormente.

Señalan que a la fecha queda pendiente únicamente la verificación de la Autoridad Clanil de la Comunidad Guaimarito Clan Uriana, por la imposibilidad de llegar a un acuerdo entre las partes, después de varios intentos fallidos, en reuniones realizadas durante los años 2015 y 2016, “siendo importante señalar que dada la ausencia del tío materno, autoridad natural en las rancherías y que acorde con la tradición Wayuu y en particular de la comunidad Guaimarito, en este momento, por razones de fallecimiento de la autoridad señor Lorenzo Epinayu, dicha comunidad tiene una particular circunstancia acéfala en cuanto a su reconocimiento de autoridad y que debe por tal haber un consenso entre los sobrinos mayores, respecto a definir quien ha de ser su autoridad representativa, por lo que

no ha sido posible llegar entre los actuales líderes y voceros y en particular los comuneros Rubén Darío Uriana y Luis Ángel Gouriya, a la superación de las discrepancias, no existiendo por lo tanto legitimidad en el reconocimiento elección de ninguno de ellos tal y como se desprende de las actas de reunión suscritas en los días 7 de junio y 22 de febrero de 2015 y Abril de 2016.”[109]

El 18 de noviembre de 2016, el Ministerio llevó a cabo reunión de verificación de Autoridad Clanil del Clan Uriana sin que se lograra llegar a algún acuerdo entre los sectores de los señores Luis Ángel Gouriya Uriana y Rubén Darío Uriana.

En concreto, en relación con la acción de tutela que actualmente revisa la Corte Constitucional, advierte el Ministerio del Interior que a la fecha en que se llevó a cabo la elección del señor Armando Guariya (accionante) no se encontraba plenamente definida, verificada y reconocida la totalidad de las autoridades Claniles, razón por la cual no es de recibo afirmar que en el Congreso del 1 de marzo de 2016, estuvieran presentes la totalidad de Autoridades Claniles reconocidas.

Frente a con los recursos del Sistema General de Participaciones -SGP- indica el Ministerio que una vez finalizados los conflictos de la comunidad, se creaban las condiciones para establecer proceso y procedimientos para la posterior gestión de los recursos y satisfacción de las necesidades de las comunidades.

§ El Ministerio señala que son las Autoridades debidamente verificadas, posesionadas y registradas, quienes pueden promover acciones en el ejercicio de su autonomía y autogobierno, para iniciar la definición de los proyectos de inversión a financiar con cargo a los recursos del Sistema General de participaciones para Resguardos Indígenas -SGPRI-. Además, hace énfasis en que según la costumbre Wayuu la autoridad no es delegable, por lo que es inválido entregar en cabeza de una persona la posibilidad de gestionar ante cualquier entidad el manejo de los recursos del SGP, razón por la cual “no es posible entregar la autoridad al Señor Armando Guariya, puesto que este no tiene poder alguno sobre un clan, y mucho menos lo podrá tener sobre una comunidad entera como es el resguardo indígena de Lomamoto, puesto que tradicionalmente ese poder deberá ser ejercido por parte de las autoridades Claniles directamente”[110]. Respuesta del Ministerio del Interior a las solicitudes EXTM16-0026218 del 1 de junio y EXTM16-0024732 del 25 de

mayo, del señor Armando Guariyu Epiayu. En cuanto a la petición de registro como Representante Legal del Resguardo Indígena de Lomamoto, el Ministerio señala que ratifica lo manifestado en Oficio OFI16-000014065-DAI-2200 de mayo 20 de 2016, dirigido al Consejo Seccional de la Judicatura de la Guajira, en cumplimiento de providencia calendada de fecha 13 de abril de 2016. (CD, Folio 353)

§ En cuanto a los conflictos internos de la población indígena que se presenten en el ámbito electoral, reiteró que deben ser resueltos por ella misma, a menos que se advierta una vulneración flagrante de derechos fundamentales, de otro modo, cualquier intervención por parte de las autoridades se considera una intromisión en contravía del derecho a la autonomía política. (CD, Folio 353)

§ Respuesta del 18 de mayo de 2016, del Ministerio del Interior a la petición formulada por el señor Mon Guariyu y otros, donde señala que la misma fue resuelta los días 11 y 12 de mayo de 2016, en la reunión llevada a cabo con la presencia de todas las autoridades Claniles del Resguardo Indígena de Lomamoto, en las instalaciones de la Alcaldía Municipal. (CD, Folio 353)

§ Respuesta del 23 de agosto de 2016, del Ministerio del Interior a las peticiones EXTMI16-0041510 y EXTMI16-41820 formuladas por el señor Armando Guariyu Epiayu quien solicita expedir acto administrativo debidamente motivado por medio del cual el Ministerio del Interior lo inscriba en su condición de Cabildo Gobernador del Resguardo Indígena de Lomamoto. Al respecto, el Ministerio manifiesta que posterior al estudio jurídico de la pretensión, dicha entidad estima que no es posible acceder a su petición. (CD, Folio 353)

§ Respuesta del 23 de septiembre de 2016, del Ministerio del Interior a la petición EXTMI16-00343421 formulada por las autoridades indígenas del Resguardo de Lomamoto, mediante la cual solicitan la ratificación de la elección del señor Armando Guariyu como representante legal del Resguardo Indígena. Al respecto señala el Ministerio que en la costumbre wayuu no es delegable la autoridad, siendo invalido entregar en cabeza de una persona la posibilidad de gestionar ante cualquier entidad, por ejemplo, el manejo de los recursos del Sistema General de Participaciones. En razón a esto, no es posible la ratificación del señor Armando Guariyu puesto que el mismo no tiene poder alguno sobre los clanes que conforman la comunidad. (CD, Folio 353)

§ Comunicación allegada por Felipe Fonseca en su calidad de Representante Legal del Concejo de Autoridades Claniles del Resguardo de Lomamoto, mediante la cual comunica al Ministerio del Interior que a través de una concertación llevada a cabo el 28 de octubre de 2015, el Concejo de autoridades Claniles del Resguardo Wayuu de Lomamoto lo eligió como su representante. (CD, Folio 353)

Copia del fallo proferido en segunda instancia por el Consejo de Estado -Sala de lo Contencioso Administrativo- dentro del proceso de acción de tutela identificado con el No. 44001-23-33-000-2014-00042-01 instaurada por Luz Mariela Epinayu Orozco contra el Ministerio del Interior - Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, para que fueran protegidos sus derechos fundamentales a la igualdad, a elegir y ser elegido, al debido proceso, a la autonomía de las minorías étnicas indígenas, a los usos y costumbres de la Comunidad Wayuu. Folios (673-683)

En el fallo se sintetizan como supuestos materiales que dan origen a la solicitud de amparo, los siguientes:

“a. El 4 de diciembre de 2013, en el seno de la Asamblea General de la Comunidad correspondiente al resguardo indígena LOMAMATO, integrado por las agrupaciones Guamachito, Guamarito, Manantial Grande, Las Lomitas, El Paraíso, La Gloria, Cerro Alto y Cañabrava, situadas en la jurisdicción del Municipio de Hatonuevo (La Guajira), tuvieron lugar los comicios para elegir cabildo gobernador, resultando electa por 465 votos.

b. La contienda electoral se sujetó a los usos y costumbres de la comunidad indígena Wayuu, concurriendo la participación de las Autoridades Tradicionales de las nueve (9) comunidades indígenas que integran el resguardo, antes mencionadas, y sus clanes familiares; asimismo, funcionarios del orden municipal de Hatonuevo, provenientes de la Personería, la Secretaría de Gobierno y el Comandante de la Estación de Policía.

c. La comunidad que conforma el resguardo LOMAMATO, habría venido presentando conflictos internos para la elección del cabildo gobernados, los cuales se superaron en la oportunidad descrita anteriormente.

d. El día 6 de diciembre de 2013, siguiendo los usos y costumbres de la comunidad indígena Wayuu, el precepto contenido en el artículo 3º de la Ley 89 de 1890 y el Convenio 169 de

1989 proferido por la OIT, la petente tomó posesión del cargo como Cabildo Gobernador ante el Alcalde y Secretario de Gobierno del Municipio de Hatonuevo (Guajira).

e. Con posterioridad, el 9 de diciembre del mismo año, la tutelante elevò petición escrita ante la Dirección para Asuntos Indígenas, Rrom y Minorías del Ministerio del Interior, solicitando la certificación del registro que acreditara su elección como Cabildo Gobernador, recibiendo el 26 de diciembre de 2013 la respectiva respuesta, en la que se explican las razones por las cuales el Ministerio negó la pretenda (sic) inscripción y registro.”[111]

La providencia resume la sentencia de primera instancia, proferida por el Tribunal Administrativo de la Guajira el 17 de marzo de 2014, la cual negó el amparo de los derechos fundamentales invocados al considerar probado la dualidad de procesos electorarios, toda vez que el señor Miguel Ipuana también alega haber sido elegido como Cabildo Gobernador.

En segunda instancia, el Consejo de Estado confirmó la sentencia del ad quo al señalar que “no resulta asidua la legitimidad que alega la accionante queriendo a ultranza su inscripción como Gobernadora, sin que medie en su elección el consenso de la comunidad y sus Autoridades”[112].

§ Acta de verificación de la autoridad de la comunidad Cerro Alto, del 9 de junio de 2015, donde se indica que el señor tío Marcos Luis Carrillo Epiayu-Clan Epiayu, es la autoridad de dicho clan. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de la comunidad Guaimarito, del 2 de noviembre de 2016, donde se deja constancia de que no fue posible llegar a ningún acuerdo por parte de los sectores en este conflicto. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad tradicional clanil correspondiente a la comunidad de Guaimarito –Clan Uriana, del 30 de octubre de 2014. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil Clan Epiayu, Comunidad Guimarito, del 17 de noviembre de 2016, donde la comunidad en pleno ratifica y confirma que se asigna como autoridad al señor Chema Epiayu como autoridad clanil de la Comunidad Guaimarito, Clan

Epiayu. (CD, Folio 353)

Acta de verificación de autoridad clanil del Clan Ipuana, Comunidad Guamachito, del 9 de julio de 2015 donde se supera la diferencia existente referente al reconocimiento del señor Jesús Ipuana, acorde con los usos y costumbres del pueblo Wayuu y su sistema normativo propio, confirmando como autoridad clanil a Jesús Ipuana, quien ejercerá con la ayuda de los mayores Rosendo Ipuana y José Epiayu Ipuana. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil del Clan Uriana, Comunidad Guaimarito, del 30 de octubre de 2014, donde la comunidad manifiesta que reconoce al señor Luis Ángel Gouriyu como autoridad clanil del Clan Uriana. El señor Fernando Uriana, queda designado como el vocero acompañante de la autoridad. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil del Clan Epiayu, Comunidad Cerro Alto, del 25 de febrero de 2015, donde se reconoce a Marcos Luis Carrillo Epiayu como autoridad del Clan Epiayu. Adicionalmente, se aclara que el señor Marcos Luis Carrillo Epiayu no tiene ningún vínculo de consanguinidad con la familia Ojeda Corvelo, quienes se encuentran ubicados en el predio denominado La Crítica. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil del Clan Uriana, Comunidad Guamachito, del 21 de abril de 2016, donde se reconoce a Vicente Solano Uriana como autoridad clanil, quien trabajará conjuntamente con el señor Tomas Uriana, quien ejercerá como gestor administrativo. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil del Clan Pushaina, Comunidad Guaimarito, del 24 de febrero de 2015, donde se reconoce a Jose Antonio Pushaina como autoridad clanil del Clan Pushaina. A su vez, se decidió que se conformaría un equipo de apoyo como voceros u gestores administrativos por parte de los señores Pedro Pushaina y Rafael Pushaina. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil del Clan Pushaina, Comunidad La Lomita, del 7 de abril de 2016, donde se ratifica al señor Jose Antonio Pushaina como autoridad clanil. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 21 de julio de 2015 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y

Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Luis Mariano Ipuana como autoridad clanil de la comunidad Guamachito, Clan Ipuana. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 1 de junio de 2015 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor José Antonio Pushaina como autoridad clanil de la comunidad La Lomita, clan Pushaina. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 24 de diciembre de 2014 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Calixto Fonseca Gouriya como autoridad clanil de la Comunidad La Lomita, Clan Jaliyu. (CD, Folio 353)

Oficio del 24 de diciembre de 2014 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Ignacio Guariyu como autoridad clanil de la Comunidad Lomamoto, Clan Gouriya. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 24 de diciembre de 2014 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Felipe Fonseca Ortiz como autoridad clanil de la Comunidad La Gloria, Clan Pushaina. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 16 de julio de 2015 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Marcos Luis Carrillo Epiayu como autoridad clanil de la Comunidad Cerro Alto, clan Epiayu. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 24 de diciembre de 2014 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y

Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Fabio Antonio Ramírez como autoridad clanil de la Comunidad de Guamachito, Clan Guariyu. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 11 de septiembre de 2015 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Mon Guariyu como autoridad clanil de la Comunidad Guamachito, Clan Guariyu. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 24 de diciembre de 2014 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Jesus Ipuana como autoridad clanil de la Comunidad Guamachito, Clan Ipuana. (CD, Folio 353)

§ Oficio del 24 de diciembre de 2014 en el que el Director de asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, hace constar que consultadas las bases de datos institucionales de registro de autoridades y/o cabildos indígenas se registra al señor Dionicio Faustino Viddal como autoridad clanil de la Comunidad Guamachito, Clan Gouriyu. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil fechada como 4 al 8 de abril de 2016, donde se establece que la comunidad en pleno ratifica y confirma que la autoridad reconocida en la Trupuigacho, La Meseta, Comunidad Pailitas, Clan Sapuana, es el señor Dionisio Sapuana. Además, se asignó como autoridad clanil de la Comunidad Guaimarito al señor Pedro Gustavo Ortiz Sapuana. (CD, Folio 353)

§ Acta de verificación de autoridad clanil, clan Ipuana, Comunidad de Guamachito, del 3-7 de abril de 2016, donde se reconoció al señor Rosendo Ipuana como autoridad clanil, y al señor José Epiayu Ipuana como gestor administrativo. (CD, Folio 353)

§ Escrito de Armando Guariyu Epiayu, del 6 de julio de 2016 dirigido a Pedro Santiago Posada Arango, Director de Asuntos Étnicos, Minorías y Rom del Ministerio del Interior mediante el cual manifiesta sus molestias e inconformismo por la injerencia de los

funcionarios del Ministerio en el resguardo indígena de Lomamato. (CD, Folio 353)

§ Escrito firmado por Armando Guariyu Epiayu, del 10 de junio de 2016, dirigido a Pedro Santiago Posada Arango, Director de Asuntos Étnicos, Minorías y Rom del Ministerio del Interior, en el que solicita a dicha entidad “abstenerse de realizar convocatorias para solicitar reuniones de cualquier índole, hasta tanto no sean convocadas por el Representante Legal del Resguardo Wayuu de Lomamato”. (CD, Folio 353)

§ Escrito firmado por Vicente Solano, autoridad clanil de la Comunidad de Guamachito, de fecha 13 de julio de 2015, dirigido a la Procuraduría Regional de La Guajira, el Ministerio del Interior y la Alcaldía Municipal Hatonuevo, La Guajira, donde solicita respeto a la autonomía wayuu. (CD, Folio 353)

§ Escrito firmado por Andronico Urbay Ipuana, Coordinador General de la Junta Mayor Autónoma de palabreros, del 1 de febrero de 2016, dirigido al señor Pedro Santiago Posada Arando, Director de Asuntos Étnicos, Minorías y Rom del Ministerio del Interior, donde solicita que esta entidad “asuma un papel de respeto y apego profundo por las decisiones que se toman bajo los principios y valores culturales de nuestro sistema normativo wayuu.”. Lo anterior, en relación con el proceso de reconocimiento, posesión y registro del señor Ever Ojeda Curvelo como autoridad clanil, quien, en palabras del señor Andronico Urbay Ipuana, cumple con todos los requisitos exigidos por el ordenamiento wayuu para tal efecto. (CD, Folio 353)

§ Escrito presentado ante el Ministerio del Interior, por Luis Ángel Guariyu, autoridad clanil del Clan Uriana de la Comunidad Guaimarito, el 17 de junio de 2015 mediante el cual manifiesta su preocupación por la verificación de autoridades Claniles, realizada por parte del Ministerio del Interior, puesto que a su juicio, esto ha conllevado a que se generen más conflictos y controversias entre los clanes. (CD, Folio 353)

§ Escrito del 11 de marzo de 2016, del Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos Étnicos, Minorías y Rom, dirigido al señor Jose Gilberto Duarte Pushaina, en respuesta a su comunicación con radicado EXTM16-0007538. Señala el Ministerio que la persistencia de diferencias internas frente a la representación del Resguardo, afecta de manera directa la participación equitativa de la población del resguardo en la definición de los proyectos de inversión con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones y en la

distribución de sus beneficios. Adicionalmente, señaló el Ministerio que seguirá acompañando los espacios de dialogo que conlleven a contrarrestar el conflicto interno existente en el Resguardo Wayuu de Lomamato, de acuerdo con sus usos y costumbres. (CD, Folio 353)

§ Acta de capacitación en Sistema General de Regalías y Participaciones del Resguardo de Lomamato (anexo 1) de fecha 11 y 12 de mayo de 2016. Al respecto, se presentaron como conclusiones las siguientes: (i) se dio cumplimiento a las órdenes de los jueces del Consejo de Estado y Consejo Seccional de la Guajira, (ii) se acuerda la realización de una asamblea general de autoridades claniles y comunidades del Resguardo Indígena de Lomamato, y se propone como fecha tentativa el día 26 de mayo. (CD, Folio 353)

§ Escrito firmado por Miguel Adán Epiayu, miembro de la Etnia Wayuu, presidente de veeduría ciudadana, del 24 de mayo de 2016, donde denuncia que el señor Armando Guariyu Epiayu engañó a autoridades Claniles para que firmaran documentos en blanco, los cuales después adjunto como prueba de que había sido elegido por la comunidad como Representante de la misma. (CD, Folio 353)

§ Escrito firmado por Carolina Jiménez Bellicia, asesora del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en respuesta al requerimiento de la Sala de Revisión, respecto a la ejecución de los recursos del Sistema General de Participaciones para Resguardos Indígenas, en especial, en relación con el Resguardo Indígena de Lomamato. Al respecto indica la delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público que el 22 de mayo de 2014, el líder indígena del Resguardo Wayuu de Lomamato, Miguel Adán Ipuana solicitó la congelación de los recursos de regalías y Sistema General de Participación del Resguardo de Lomamato, argumentando problemas de representatividad dentro del Resguardo e intromisión de las autoridades municipales en la ejecución de los recursos. (Folios 354-358)

En virtud de lo anterior, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público remitió, mediante oficio del 30 de mayo de 2014, dicha comunicación a la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior, solicitando una evaluación de la gravedad de las denuncias y el riesgo sobre la Asignación Especial para Resguardos Indígenas.

Como respuesta, la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, el 12 de agosto de 2014, informó su conocimiento de la situación y las gestiones realizadas. Al respecto,

expresó la profundidad de la discrepancia interna entre las comunidades, el desarrollo de dos procesos electorarios simultáneos y su decisión de no registrar autoridad indígena alguna para el Resguardo Lomamoto hasta tanto no se superara el conflicto de representatividad evidenciado, atendiendo a la Sentencia proferida por el Consejo de Estado del 16 de agosto de 2012. Adicionalmente, se consideró pertinente que se le sugiriera a la Alcaldía Municipal que se abstuviera de ejecutar los recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones para Resguardos Indígenas, asignados al Resguardo Lomamoto, hasta tanto no se superara el conflicto interno presentado

En consecuencia, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, mediante oficio del 26 de agosto de 2014 recomendó al Alcalde de Hatonuevo “abstenerse de ejecutar los recursos de la asignación hasta tanto no se solucione el mencionado conflicto, hecho sobre el cual certificará la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior a la Dirección General de Apoyo Fiscal”[113].

En la vigencia de 2015, la Autoridad Clanil Samuel Ipuana, mediante oficio radicado EXTM15-0008709 del 2 de marzo de 2015, dirigido a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías y con copia enviada a la Dirección de Apoyo Fiscal, reiteró la solicitud de congelación de Recursos SGP y SGR de 2013-2014-2015 en el Resguardo Wayuu de Lomamoto Municipio de Hatonuevo. Posteriormente, mediante oficio con radicado del MHCP No. 1-2015-040016 del 25 de mayo de 2015, la líder Yesena Plaza denunció problemas de representatividad en el Resguardo de Lomamoto y solicitó que los recursos del Resguardo pertenecientes al Sistema General de Participaciones y el Sistema General de Regalías siguieran congelados.

En comunicación al Defensor del Pueblo, con copia a la Dirección de Apoyo Fiscal del 2 de junio de 2015, el Alcalde Municipal expuso que los conflictos internos que impedían la elección de las autoridades tradicionales en el Resguardo eran una situación superada, donde diversas entidades, entre ellas la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior y la Procuraduría Regional de la Guajira, han verificado, posesionado y certificado a las autoridades tradicionales.

Frente a la diversidad de mensajes contradictorios que recibió la Dirección de Apoyo Fiscal sobre la situación en el Resguardo Lomamoto, y teniendo en cuenta que no es su

competencia determinar la existencia o gravedad de conflictos de representatividad en los resguardos, la Dirección de Apoyo Fiscal solicitó concepto a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, mediante oficio del 22 de junio de 2015, sobre la eventual superación del conflicto interno en el Resguardo de Lomamoto.

En oficio de respuesta la DAIRM expuso la situación el proceso de elección de autoridades Claniles en el Resguardo, concluyendo que:

“ (...) aunque se ha avanzado en el proceso de verificación de las autoridades Claniles del Resguardo Lomamoto de conformidad con los usos y costumbres y el Sistema normativo Wayuu, aún quedan pendientes algunas parcialidades por definir su autoridad clanil, por lo que se entiende que el conflicto de representatividad presentado en el Resguardo de Lomamoto aún persiste.

Por lo anteriormente expuesto consideramos pertinente que se estudie la posibilidad de sostener la sugerencia realizada a la Alcaldía Municipal de Hatonuevo frente a abstenerse de ejecutar los recursos del SGPRI asignados al Resguardo Lomamoto, hasta que no se haya superado por completo el conflicto interno de representatividad presentado, o hasta que la población indígena del resguardo de manera autónoma defina que se ha agotado los mecanismos de dialogo interno” (sic)”[114]

Teniendo en cuenta lo anterior, la Dirección General de Apoyo Fiscal mediante oficio del 12 de agosto de 2015, reiteró su sugerencia a la Alcaldía Municipal de Hatonuevo de abstenerse de ejecutar los recursos de la Asignación Especial del SGP de los que es beneficiario el Resguardo Lomamoto y que están siendo girados de manera regular por el MHCP, hasta tanto no se solucione el mencionado conflicto, hecho que deberá certificar la DAIRM.

Adicionalmente, señala el MHCP que el giro de los recursos de la AESGPRI se realizó de manera regular hasta junio de 2016, a la cuenta registrada por la Alcaldía Municipal de Hatonuevo para la administración de los recursos del Resguardo Lomamoto. Así:

- Vigencia 2013: \$228.643.477
- Vigencia 2014: \$241.140.047

- Vigencia 2015: \$239.072.061
- Vigencia 2016: \$142.331.902 hasta el 30 de junio.

En relación con los recursos del segundo semestre de la vigencia 2016, el MHCP señaló que el Gobierno Nacional sancionó la Ley 1753 del 9 de junio de 2015[115] en la cual mediante artículo 140 ordenó:

“artículo 140: Cuentas maestras. Los recursos del Sistema General de participaciones se manejarán a través de cuentas bancarias debidamente registradas que sólo se acepten operaciones de débitos por transferencias electrónicas a aquellas cuentas bancarias que pertenecen a beneficiarios naturales o jurídicos identificados formalmente como receptores de estos recursos.

La apertura de las cuentas maestras por parte de las entidades territoriales se efectuará conforme la metodología que para el efecto determine cada ministerio Sectorial que gira los recursos.

Los saldos excedentes de estas cuentas se destinarán a los usos previstos legalmente para estos recursos en cada sector”.

En concordancia con lo anterior, el MHCP mediante Resolución No. 4835 del 29 de diciembre de 2015[116] determinó la metodología para la apertura de las Cuentas Maestras de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas.

En cumplimiento de la Resolución citada, el Municipio de Hatonuevo-La Guajira mediante oficio del 6 de julio de 2016, solicitó el registro ante la subdirección Financiera del MHCP de la Cuenta Maestra del Resguardo Indígena Wayuu de Lomamoto, aperturada en el Banco de Bogotá. Analizada la documentación recibida, el MHCP encontró inconsistencias y, en consecuencia el 5 de enero de 2017 se solicitó su subsanación.

Dicha solicitud fue atendida por el Municipio de Hatonuevo-La Guajira, mediante el envío de correcciones a las inconsistencias informadas, mediante oficio del 11 de enero de 2017 y una vez analizada la documentación presentada, el MHCP aprobó la solicitud de registro de Cuenta Maestra el día 23 de enero de 2017, iniciándose el proceso de creación, registro y validación de la Cuenta Maestra. Una vez se cumplieron los requisitos el MHCP programó

realizó la transferencia de los recursos correspondientes a la AESGPRI.

Así, los giros del segundo semestre de la vigencia 2016 se realizaron de la siguiente manera:

Teniendo en cuenta lo anteriormente presentado, el MHCP estima que las acciones adelantadas frente al giro de los recursos del citado Resguardo han sido realizadas en debida forma, por lo que se encuentran al día en la obligación.

Finalmente, el MHCP señala que frente a la recepción de nuevas denuncias y solicitudes de miembros de las comunidades indígenas del Resguardo Wayuu de Lomamoto, solicitó a la DAIRM mediante comunicación del 5 de abril de 2016, un informe de estado del proceso adelantado en el Resguardo Indígena Wayuu de Lomamoto del Municipio de Hatonuevo-La Guajira. Dicha dirección en respuesta del 19 de abril de 2016, informó a la Dirección General de Apoyo Fiscal del MHCP que la situación en el Resguardo no ha sido superada, toda vez que no se ha terminado el proceso de verificación de autoridades Claniles del Resguardo Indígena de Lomamoto, por lo que reiteraron su recomendación sobre abstenerse de ejecutar los recursos.

En conclusión, el MHCP afirma que “se encuentra atento al informe de la DAIRM que evidencia la culminación del proceso de registro de verificación de autoridades y la respectiva superación del conflicto de representatividad al interior del Resguardo que permita un legítimo y adecuado ejercicio de la priorización de los proyectos de inversión a financiar con los recursos de la AESGPRI que se encuentran en la Cuenta Maestra del Resguardo”[117].

§ Paula Robledo Silva, Defensora Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales rindió concepto técnico dentro del expediente de la referencia, en cumplimiento del auto del 1° de febrero de 2017. (Folios 364-367)

En primera medida la Defensoría considera que el señor Armando Guariyu Epiayu se encuentra legitimado para solicitar el amparo de los derechos fundamentales de la comunidad indígena de Lomamoto, toda vez que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, tanto las autoridades indígenas o los representantes, como cualquier integrante de la comunidad, están legitimados para el efecto.

Estima la Defensoría que por el momento no es posible dar por probada la vulneración de los derechos fundamentales de la comunidad indígena de Lomamoto, así mismo, señala que “no es viable comprobar a ciencia cierta que con la posesión del accionante se logra la satisfacción de los derechos fundamentales colectivos que se arguyen quebrantados, lo cierto es que la inejecución de los recursos públicos destinados para el desarrollo y progreso de una población trae consecuencias negativas”[118].

Hugo Alejandro Sánchez Hernández, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (ANDJE) mediante escrito remitido el 7 de febrero de 2017, señaló que “en razón a que la acción de tutela fue instaurada por Armando Guariyu Epiayu en contra del Ministerio del Interior, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, y el Ministerio de Hatonuevo, La Guajira, y específicamente en relación con los hechos en los que se funda y las pretensiones que se formulan, la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado manifiesta que en el caso concreto, acogiendo las instrucciones dadas por la Dirección de Defensa Jurídica, no se pronunciará acerca de lo solicitado”[119]. (Folio 368-370)

§ Escrito recibido el 20 de febrero de 2017, firmado por Soraya Escobar Arregoces, Defensora del Pueblo Regional Guajira. Informa que la figura de Representante Legal no encaja dentro los usos y costumbres del pueblo Wayuu, puesto que esta se representa a través de sus autoridades tradicionales posesionadas ante la misma comunidad. Reiteró que los wayuu se conforman social y culturalmente en clanes matrilineales, los cuales poseen territorialidad dispersa, se encuentran adscritos a un cementerio ancestral y su carácter identitario como clan se encuentra basado en una red de parientes maternos, con un tronco ancestral común. (Folio 378)

Concluye señalando que los procesos de legalidad o ilegalidad de elección los debe ponderar y/o valorar la misma comunidad que es la directamente afectada.

§ Circular Externa No. CIR09-238-DAI-0220, a través de la cual el Ministerio del Interior y de Justicia fijó los lineamientos para la posesión y registro de autoridades tradicionales, en el marco del artículo 3 de la Ley 89 de 1890. Al respecto, el Ministerio señala que la posesión al igual que el acta de elección son dos de las formalidades que la DAIRM tiene en cuenta para proceder el respectivo registro, el cual sí tiene efectos institucionales y

administrativos, toda vez que otorga estatus jurídico a las autoridades indígenas. Por lo tanto, quien carezca del mismo, no puede ejercer parte de las funciones que requieren o suponen actuaciones institucionales como, por ejemplo, la realización de convenios con la administración municipal para la ejecución de los recursos del Sistema General de participaciones asignados a las comunidades. (Folios 379-384)

Igualmente, precisa el Ministerio que para que se pueda posesionar a una autoridad indígena, es necesario verificar lo siguiente:

- Que el proceso eleccionario invocado por la respectiva comunidad cumpla con la tradición y la costumbre, aún cuando éstas no se encuentren escritas.
- Que no exista una discrepancia o conflicto interno, manifiesto en la realización de procesos eleccionarios paralelos y en la consecuente simultaneidad de solicitudes de registro por parte de personas y grupos distintos.
- Que se cumplan las formalidades acostumbradas por la respectiva comunidad, como el levantamiento de actas e elección, la firma de personalidades comunitarias y autoridades salientes.
- Que el proceso eleccionario lo convoque y organice la autoridad saliente, que es la que finalmente otorga el principio de legalidad y legitimidad al proceso eleccionario.

§ Escrito por parte del señor Armando Guariyu Epiayu del 17 de abril de 2017, por medio del cual confiere poder al señor Ricardo H. Valderrama Riaño para conocer del proceso T-5.729.915. (Folio 655)

§ Escrito firmado por Yennis María Coronado Gil, Procuradora Regional en Comisión de Procuraduría General de la Nación-Regional La Guajira, mediante el cual rinde concepto sobre las pretensiones dentro de la acción de tutela de la referencia. Afirma que la Procuraduría realizó acompañamiento a la Comunidad de Guamachito en el Congreso General que se efectuó el 1 de marzo de 2016, con el fin de servir como garante de las decisiones tomadas por la Comunidad, pero sin capacidad de intervenir (Folio 713-754)

ANEXO II

Pruebas que obran dentro del Expediente T- 6.085.424 (Caso 2)

A continuación, la Sala Novena de Revisión reseñará las pruebas allegadas por el accionante (Ever Heriberto Ojeda Curvelo), como las recaudadas en el proceso, medios de convicción allegados por las partes y los intervinientes.

Ø El accionante acompañó el escrito de tutela con los siguientes documentos:

§ Copia simple del Acta de Posesión ante el Alcalde Municipal de Hatonuevo, La Guajira del señor Armando Guariyu Epiayu. En este documento, el Alcalde de Hatonuevo manifiesta que posesionó al señor Armando Guariyu Epiayu, en cumplimiento del fallo de tutela del 13 de abril de 2016, proferido por el Consejo Seccional de la Judicatura de La Guajira. (Folio 41)

§ Copia simple del documento y Acta firmado por las Autoridades Tradicionales (Comunidad Paraíso, Comunidad Lomamato, Comunidad Manantial Grande, Comunidad de La Crítica, Comunidad de Cerro Alto, Comunidad de Guamachito) donde ratifican al señor Armando Guariyu Epiayu en su condición de Cabildo Gobernador del Resguardo de Lomamato. (Folios 42-44)

§ Copia simple del Acta de Posesión y Certificación del Ministerio del Interior, del 26 de agosto de 2015, de Ever Heriberto Ojeda Curvelo, en su condición de Autoridad Tradicional de la Comunidad Indígena La Crítica, Resguardo de Lomamato, Municipio de Hatonuevo, La Guajira. (Folios 45-46)

§ Copia simple del documento sobre el concepto solicitado el 3 de agosto de 2016, por las Autoridades Tradicionales del Resguardo Wayuu de Lomamato, a los miembros de la Junta Mayor Autónoma de Palabreros, en relación con el derecho de autonomía y autogobierno de dichas autoridades en el ámbito territorial, de acuerdo con los preceptos del Sistema Normativo Wayuu. Ésta solicitud, fue elevada para que la Junta Mayor Autónoma de Palabreros conceptuara de manera específica en relación con el caso de la elección del señor Armando Guariyu Epiayu. Al respecto, se transcribe la respuesta in extenso por la importancia que reviste en el caso sub-examine: (Folios 47-52)

“La autonomía y el derecho de auto-gobernarse es una facultad que tienen los miembros wayuu para organizar, desarrollar y dirigir la vida interna de acuerdo a los propios valores y principios de la tradición cultural. El consenso interno y participativo entre los miembros de un mismo linaje claníl otorga a sus autoridades tradicionales un estatus especial que se expresa en el ejercicio de facultades normativas, jurisdiccionales y administrativas en el ámbito territorial, donde se actúa de acuerdo a las formas propias de vivir, sentir y pensar. A partir de la institucionalidad de las autoridades tradicionales se ejerce el derecho de auto-gobernarse y administrar los recursos naturales y económicos que ofrece el territorio, en cuyo ámbito jurisdiccional se orienta y regula el comportamiento de la unidad claníl para direccionar el propio destino.

Como portadores de una cultura diferenciada y específica, los wayuu administran el territorio de acuerdo a esquemas propios de uso y usufructo, en donde prevalece el modo tradicional de ejercer el control social y la modalidad propia de autogobierno a través de las funciones de las autoridades tradicionales, quienes adquieren plena autonomía para representar el territorio en nombre de sus unidades Claniles ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren.

El concepto de territorialidad ancestral coadyuva a la defensa e implementación de la autonomía y el auto-gobierno de las autoridades tradicionales wayuu-en ejercicio del principio de respeto a la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana- para administrar política, jurídica y financieramente el territorio como una propiedad de carácter privado y colectivo.

En el orden expuesto, corresponde a la Alcaldía Municipal de Hatonuevo garantizar las inversiones públicas en el Resguardo Wayuu de “Lomamoto”, respetando el derecho fundamental al ejercicio de la autonomía y auto-gobierno de las autoridades tradicionales wayuu, y en el caso específico, garantizar el modo de percibir y distribuir los recursos que corresponden al Resguardo de acuerdo a los planes y programas de desarrollo económico y social implementado por las propias autoridades tradicionales, quienes conservan la legítima potestad de elegir a un miembro como Representante Legal o Gestor Administrativo para los efectos de su debida ejecución.

A la luz de los preceptos y principios del Sistema Normativo Wayuu, corresponde a la

Alcaldía Municipal de Hatonuevo evitar lesiones a los derechos de la población wayuu y cumplir con el principio de la menor intervención e injerencia posible en las decisiones internas de las autoridades tradicionales wayuu.”

Ø El ICBF acompañó la contestación de la tutela con los siguientes documentos:

§ Copia del contrato de aporte No. 288. En el numeral 18 de los considerandos se indica que la Dirección Regional Guajira con el apoyo de la Sede Nacional, adelantó proceso de concertación el 19 de mayo de 2016, con las autoridades tradicionales del Municipio de Hatonuevo, quienes avalaron la prestación del servicio de atención a la primera infancia en sus comunidades. En consecuencia, se generaron 450 cupos para atención a menores en la Comunidad de Hatonuevo. (Folios 81-97)

§ Copia del contrato de aporte No. 307. En el numeral 18 de los considerandos se indica que la Dirección Regional Guajira concertó con las autoridades tradicionales de Hatonuevo, Barrancas y Distracción, para la prestación del servicio de atención a la primera infancia en sus comunidades. (Folios 98-115)

§ Copia del contrato de aporte No. 308. El numeral 17 de los considerandos establece que la Dirección Regional Guajira concertó el 19 de mayo de 2016 con las autoridades tradicionales de Barranca, Hatonuevo y Distracción para la prestación del servicio de atención a la primera infancia en sus comunidades. (Folios 116-135)

Ø Documentos allegados en sede de revisión

En auto del 23 de mayo de 2017, el Magistrado Ponente ordenó el recaudo y práctica de pruebas necesarias para determinar si la población wayuu del Resguardo de Lomamoto, ubicada en el Municipio de Hatonuevo, La Guajira, se encuentra en las mismas situaciones fácticas que llevaron a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a proferir la Resolución 060 de 2015, mediante la cual adoptó algunas medidas cautelares en favor de las comunidades de Uribí, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayuu, en el Departamento de La Guajira. Esto, con el fin de establecer si, en virtud del principio de igualdad, dichas medidas deben extenderse al Resguardo de Lomamoto, como lo solicita el accionante.

En respuesta del anterior requerimiento, el Despacho del Magistrado Ponente recibió los siguientes elementos probatorios:

§ Oficio firmado por Mónica Fonseca Jaramillo, Directora de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante el cual se pronuncia respecto de la solicitud de adopción de medidas cautelares por parte de la CIDH. Al respecto, señaló que la ampliación de las medidas cautelares corresponde únicamente al organismo que las decretó, en este caso, la CIDH, por lo que afirmó que el Ministerio de Relaciones Exteriores carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no tiene dentro del ámbito de sus competencia dar solución a lo pretendido por el accionante. (Folios 44-61)

§ Oficio firmado por Luz María de los Ángeles Castañeda Acosta, Administradora Temporal para el sector Salud en el Departamento de La Guajira. En el mismo, la Doctora Luz María refiere que la Gobernación del Departamento ha ejecutado los siguientes planes, programas y proyectos: (Folios 62-79)

(i) Seguimientos a la morbi-mortalidad materna y perinatal.

(ii) Visita de seguimiento de todo lo relacionado con la implementación del Plan de Salud Sexual y Reproductiva en el Departamento.

(iii) Taller con los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud sobre el Modelo de Atención Integral en salud a víctimas de violencia sexual.

(iv) Capacitación a los actores sobre la elaboración del diseño circular del programa parteras Wayuu.

(v) Asistencias técnicas tipo asesoría, para verificar la adherencia al plan estratégico para eliminación de la transmisión materno-infantil del VIH a las EAPB e IPS.

(vi) Asistencia técnica, acompañamiento sobre el fortalecimiento de acciones que garanticen la atención integral a las maternas, con los actores del sistema general de seguridad social en salud.

(vii) Asistencia técnica -capacitación, de la circular 0016 de 2017, sobre el

fortalecimiento de acciones que garanticen la atención segura, digna y adecuada a la materna.

(viii) Contratación de un equipo técnico para la línea operativa de gestión en salud pública, para apoyar a los referentes de la dimensión, en los procesos de articulación con los responsables de la Gobernación-oficina de planeación en el proceso de reactivación del Comité Directivo y Técnico de Seguridad Alimentaria y Nutricional.

(ix) Instauración de línea telefónica para la desnutrición 01800955590, para el reporte de casos de desnutrición aguda en la comunidad, y notificación de maltrato o vulneración del derecho a la salud y la vida por parte de padres o cuidadores.

(x) Emisión de boletines semanales con base en la notificación semanal al SIGIVILA por parte de los Prestadores de Servicios de Salud o UPGD-Unidades Primarias Generadoras de Datos.

(xi) Disponibilidad de 174.000 desparasitantes para realizar “campana de desparasitación masiva antihelmica OMS en población escolar de 5 a 14 años”.

(xii) Programa Nacional de Prevención y Reducción de la anemia nutricional (PNPRAN), fortificación casera de alimentos a través de la entrega de micronutriente en polvo para niños y niñas de 6 a 23 meses de edad en todo el departamento.

(xiii) Implementación de la Resolución 5406 de 2015 “lineamiento técnico manejo integrado de la desnutrición aguda en niños y niñas de 0 a 59 meses de edad y ruta integral de atención de la desnutrición”.

(xiv) Realización de visitas de inspección y vigilancia según programación a las IPS públicas y privadas priorizadas del departamento, para verificar el cumplimiento de la Resolución 5406 de 2015 y Circular Externa 017 de 2016.

(xvi) Desarrollo de capacidades de talento humano en los agentes del sistema general de seguridad social en salud, en relación con el lineamiento y ruta para el manejo de la desnutrición aguda en menores de 5 años en el Departamento.

(xvii) Seguimiento a la demanda del aseguramiento en salud a través del CRUE

departamental garantizándolo por núcleo familiar con énfasis en niños menores de 5 años, gestantes y adultos mayores.

(xviii) Información a la comunidad para demandar el servicio de aseguramiento en salud desde el nacimiento, a través de las instituciones que atienden parto y recién nacidos.

(xix) Articulación con las secretarías de salud municipales para la afiliación al sistema de salud de toda la población, con énfasis en la población vulnerable.

(xx) Firma de convenios con otros laboratorios de orden departamental para análisis de aguas y alimentos, debido a la falta de funcionamiento del LDSPLG.

(xxi) Proyecto para la readecuación del laboratorio de salud pública departamental, que incide en el análisis de calidad e inocuidad de agua potable y alimentos.

(xxii) Proyecto para identificación de factores de riesgo en el sector informal de la economía con énfasis en manipuladores de alimentos distribuidos en espacios públicos en dos municipios con mayor incidencia de casos de enfermedades transmitidas por alimentos.

(xxiii) Visitas de inspección, vigilancia y control a establecimientos que representan alto riesgo de consumo de alimentos de interés en salud pública y control de la calidad del agua.

(xxiv) Toma de muestras de alimentos en los centros de desarrollo infantil, como apoyo a la vigilancia de sitios donde preparan alimentos.

(xxv) Talleres de capacitación en manejo higiénico de alimentos, dirigido a la población manipuladora.

(xxvi) Articulación con actores institucionales DPS-Más familias en acción y el Instituto Colombiana de Bienestar Familiar.

(xxvii) Socialización del protocolo de vigilancia nutricional.

(xxviii) Contratación de 11 personas para apoyar la gestión en temas inherentes a eventos de interés en salud pública, específicamente en el tema de salud infantil.

(xxix) Fortalecimiento del departamento de análisis de la información relacionada con el sistema de vigilancia en salud pública, a través de la contratación de 5 epidemiólogos para la construcción del boletín epidemiológico.

(xxx) Ejecución del plan departamental de seguridad alimentaria elaborado por la Administración Temporal del Sector Salud- La Guajira.

(xxxi) Expedición de la ordenanza No. 421 de 2017 “por medio de la cual se adopta el programa departamental Gran Alianza por la niñez del Departamento de La Guajira: Deja tu Huella”.

(xxxii) El ICBF presta sus servicios en los centros de recuperación nutricional a través de convenios con la ESE Armando Pabón López de Manaure. (Convenios 536 de 2016 y 528 del mismo año)

(xxxiii) Elaboración del proyecto “programa de atención integral en salud y nutrición con enfoque comunitario dirigido a familias en condición de vulnerabilidad en zonas del área rural y rural dispersa de la alta Guajira 2017”.

§ Oficio del 5 de junio de 2017, firmado por Gregorio Gonzalo Gutiérrez Torres, jefe de la oficina asesora jurídica de la Gobernación del Departamento de La Guajira. En este escrito se indica que según la información proporcionada por la oficina de la Secretaría de Obras del Departamento de La Guajira, a la fecha no se viene adelantando proyecto alguno en la comunidad wayuu de Lomamoto, correspondiente al sector de agua potable. (Folios 81-82)

§ Oficio del 31 de mayo de 2017, firmado por Rafael Ángel Ojeda Brito, Alcalde Municipal de Hatonuevo, en el que señala que el resguardo de Lomamoto se encuentra a 5 kilómetros de la vía principal asfaltada que une al norte con el sur de La Guajira, la cual se encuentra pavimentada por lo que se conoce como “placa huellas”. Añade que la comunidad cuenta con una institución educativa moderna, la cual está completamente dotada con aulas informáticas y demás ayudas tecnológicas. Que los niños del resguardo son beneficiarios del programa de transporte escolar así como del programa alimenticio PAE, igualmente, se han ejecutado proyectos de seguridad alimentaria y otros beneficios para dicha comunidad.[120] En relación con los recursos que corresponden a la

Comunidad por el Sistema General de Participaciones, afirma que estos se encuentran depositados hace más de 4 años en una cuenta bancaria, ya que las autoridades Claniles, con ocasión a sus diferencias internas no han concertado como hacer uso de los mismos. Estima que la suma asciende a \$1.000.000.000. (Folios 84-85)

§ Oficio del 30 de mayo de 2017, firmado por Piedad Jiménez Montoya, directora de la Presidencia de la República en el que referencia que desde el año 2014 ha sido objetivo del Gobierno Nacional plantear soluciones de carácter estructural que resuelvan la crisis en la que se encuentra la comunidad wayúu. En concordancia con esto, en ese mismo año se declaró la calamidad pública en el Departamento de La Guajira, con ocasión de la sequía. En el año 2015, el Presidente de la República creó la Alianza por el Agua y la vida en La Guajira, estrategia a partir de la cual se trabaja de manera articulada con 15 entidades del Gobierno nacional en 3 objetivos a saber: (i) duplicar la cobertura de agua en la zona rural de la Alta Guajira; (ii) aumentar los programas de seguridad alimentaria y; (iii) atender de manera inmediata al 100% de los niños identificados con desnutrición aguda. (Folios 87-111)

§ Oficio del 2 de junio de 2017, firmado por Lucy Edrey Acevedo Meneses, Jefe de la oficina asesora jurídica del Departamento Administrativo para la Prosperidad Social en el que señala que a la fecha, en el Municipio de Hatonuevo, se encuentran inscritas 2144 familias, de las cuales 831 pertenecen a la comunidad wayúu, que de acuerdo al cumplimiento de compromisos están recibiendo los incentivos de nutrición y/o educación del Programa Más Familias en Acción. (Folios 113-130)

§ Escrito del 16 de junio de 2017, firmado por Soraya Escobar Arregoces, Defensora del Pueblo, Regional La Guajira, en el que indica que el resguardo Lomamoto está compuesto por 5.500 habitantes aproximadamente. Proporcionó los siguientes cuadros en el que se relacionan los niños encontrados bajos de peso en la Comunidad indígena Lomamoto durante el año 2016 y lo que va corrido del 2017, a saber: (Folios 132-144)

Año 2016

Año 2017

En el mismo escrito, la Defensora del Pueblo, Regional La Guajira indicó que en el recorrido realizado en la Comunidad Lomamoto, se evidenció la carencia de agua potable para el consumo diario de todos los habitantes, toda vez que aunque cuentan con un pozo del cual extraen el líquido, una alberca en la cual es almacenada y tanques en cada rancho con los que dosifican el uso diario, el agua no es la mejor, pues la misma es salada, lo que ocasiona que la comunidad en general y específicamente los niños, presenten serios problemas de salud.

ANEXO III

Cuadro de acciones de tutela presentadas en relación con la problemática de representatividad presentada al interior de la Comunidad de Lomamoto[121]

2012-00058-00

2014-00042-01

2016-00057-00[122]

2016-00188-00[123]

Parte demandante

Luis Alberto Valdeblanquez Uriana

Luz Mariela Epinayú Orozco

Armando Epiayu Guariyu

Ever Heriberto Ojeda Curvelo

Entidades demandadas

Nación-Ministerio del Interior-DAIRM, Municipio de Hatonuevo y el Cacique Gobernador del Cabildo Indígena Lomamato.

Nación-Ministerio del Interior-DAIRM

Nación-Ministerio del Interior-DAIRM, Municipio de Hatonuevo y Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Nación-Ministerio del Interior-DAIRM, Departamento Administrativo para la Prosperidad Social e Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Causa

Proceso electoral del 12 de diciembre de 2010, donde se eligió como Cacique Gobernador del Cabildo del Resguardo Indígena Lomamato, al señor José Gilberto Duarte Pushaina.

Proceso electoral celebrado el 4 de diciembre de 2013, en el seno de la Asamblea General de las comunidades que integran el resguardo indígena de Lomamato, en donde se escogió como cabildo gobernadora a la señora Luz Mariela Epinayu Orozco.

Proceso electoral del 1 de marzo de 2016, donde se escogió al señor Armando Guariyu como representante legal del Resguardo Indígena de Lomamato.

Proceso electoral del 1 de marzo de 2016 donde se escogió al señor Armando Guariyu Epiayu como representante legal del Resguardo Indígena Lomamato.

Pretensiones

Que se anulara la designación del señor José Gilberto Duarte Pushaina, como Cacique Gobernador del Cabildo Indígena Lomamato, en el Municipio de Hatonuevo -La Guajira.

Que se ordenara a la entidad demandada la inscripción y registro de la entonces demandante como cabildo gobernadora del resguardo indígena de Lomamato.

Que se ordenara al Municipio de Hatonuevo tramitar la posesión del señor Guariyú Epiayu y se ordenara al Ministerio de Hacienda y Crédito público descongelar los recursos del resguardo por concepto del sistema general de participaciones.

Que se ordene al Ministerio del Interior el registro del señor Armando Guaroyú Epiayú como cabildo gobernador del resguardo indígena de Lomamato. Que se ordenara al ICBF y al DPS implementar los mismos proyectos sociales de alimentación que vienen recibiendo los niños indígenas Wayuu que habitan en los resguardos ubicados Municipios de Uribí, Maicao, Manaure y Riohacha.

Derechos fundamentales invocados

Igualdad, a elegir y ser elegido, al debido proceso, a la autonomía de las minorías étnicas indígenas, de acceso a la administración de justicia y de petición.

Igualdad, a elegir y ser elegido, al debido proceso, a la autonomía de las minorías étnicas indígenas, a los usos y costumbres de la comunidad Wayuu.

Diversidad étnica, autonomía, gobierno propio, salud, vida digna, agua potable, saneamiento básico, petición y vivienda digna.

A elegir y ser elegido, autonomía política, autodeterminación de los pueblos indígenas, derecho a la integridad física, igualdad, debido proceso.

Fallo de primera instancia

Sentencia del 14 de junio de 2012, proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, mediante la cual decidió negar el amparo constitucional deprecado. Al respecto señaló que los conflictos que se susciten dentro del marco del proceso electoral en los Cabildos Indígenas deben ser resueltos por la autoridades establecidas por la Comunidad para ello, en desarrollo del principio de sus usos y costumbres.

Sentencia del 17 de marzo de 2014, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo de la Guajira, mediante la cual negó las pretensiones del actor,

reiterando los argumentos de la sentencia del 14 de junio de 2012, y agregando que existe una dualidad de procesos eleccionarios.

Sentencia del 27 de septiembre de 2016, proferida por el Tribunal Contencioso Administrativo, autoridad judicial que declaro que la competencia para dirimir el asunto sub examine corresponde a la jurisdicción indígena.

Fallo de segunda instancia

Sentencia del 16 de agosto de 2012, proferida por el Consejo de Estado, Sección Cuarta. En esta providencia se confirmó el fallo del tribunal, no obstante, fue adicionado, en el sentido de prevenir al Ministerio del Interior, DAIRM para que se abstenga de realizar las actividades de intervención que desbordaron los límites impuestos para el Estado como garantía de reconocimiento a la autonomía indígena.

Sentencia del 5 de junio de 2014, del Consejo de Estado, Sección segunda, quien confirmó el fallo de primera instancia. No obstante, lo adicionó, en el sentido de ordenar al Ministerio del Interior garantizar el cumplimiento de los compromisos adquiridos con el resguardo Lomamoto, en comunicación OFI13-00000-40018-DAI-2200 del 26 de diciembre de 2013.

El Consejo Superior de la Judicatura en sentencia del 9 de junio de 2016 revocó el fallo de primera instancia y sólo amparó el derecho fundamental de petición, respecto de la solicitud presentada por el accionante ante la Alcaldía Municipal de Hatonuevo.

En Sentencia del 23 de febrero de 2017, el Consejo de Estado confirmó la decisión de instancia.

ANEXO IV

Cuadro de Autoridades Claniles reconocidas y verificadas por el Ministerio del Interior-DAIRM

RESGUARDO

COMUNIDAD

CLAN

AUTORIDAD CLANIL

LOMAMATO

GUAIMARITO

Epiayu

Jose Miguel Epiayu Ramirez

Pushaina

Arcecio Pushaina

Ipuana

Samuel Ipuna

Uriana

No registra autoridad

Sapuana

Pedro Gustavo Ortiz Sapuana

GUAMACHITO

Ipuana

Rosendo Ipuana

Jesus Ipuana

Guauriyu

Mon Guauriyu

Fabio Antonio Ramirez Guariyu

Gouriyu

Atanasio Guauriyu

Dionicio Faustino Vidal Ortiz

Epiayu

Alfonso Pushaina Epiayu

Uriana

Vicente Solano Uriana

Pushaina

Jose Agustín Pushaina

LOMAMATO

Epieyu

Luis Rafael Epiayu Epiayu

Gouriyu

Ignacio Guauriyu

Pushaina

Brujo Pushaina

LA GLORIA

Pushaina

Felipe Fonseca Ortiz

MANATIAL GRANDE

Guauriyu

Camacho Guauriyu

EL PARAISO

Pushaina

Victor Segundo Carrillo Pushaina

LA LOMITA

Jaliyu

Calixto de Jesus Fonseca Gouriyu

Pushaina

Jose Antonio Pushaina

CERRO ALTO

Epiayu

LA CRÍTICA

Epiayu

Ever Heriberto Ojeda Curvelo

[1] El Ministerio del Interior acompañó la contestación de la demanda de tutela con un Cd el

cual contiene los siguientes documentos: (i) Circular Externa CIR15-000000044-DAI-2200-2015, (ii) Circular Externa CIR12-000000024-DAI-2200-2012, (iii) Copia de las Autoridades Tradicionales reconocidas en el Resguardo Lomamoto.

[2] Folio 96 del cuaderno de primera instancia.

[3] Acción de tutela interpuesta por Luz Mariela Epinayu Orozco. La accionante es parte de la Comunidad de Lomamoto e interpuso la acción de tutela con el fin de ser registrada como Representante Legal de Lomamoto. La acción de tutela no fue seleccionada para revisión de la Corte Constitucional.

[4] Folio 136 del cuaderno de primera instancia.

[5] “Tercero. Se exhorta a los Ministerios del Interior y de Hacienda y Crédito Público, para que prioricen el análisis y solución del tema suscitado en el resguardo Indígena de LOMAMATO –el cual no es de reciente conocimiento de dichas dependencias estatales-, y de ser posible, tomen las medidas del caso, en aras de que así sea, de manera provisional, se produzca el descongelamiento de la ejecución de los recursos del Sistema General de Participaciones para Resguardos Indígenas y del Sistema General de Regalías que son girados al Municipio de HATONUEVO, la Guajira, en beneficio concreto del Resguardo Indígena de Lomamoto. Para tal fin se les concede el término de un mes –contado a partir de la notificación de este fallo-, para que se lleven a cabo las gestiones pertinentes que conduzcan a las soluciones del caso y le informen a las comunidades indígenas del Resguardo de Lomamoto lo pertinente, así como a esta Sala a fin de establecer el debido y oportuno cumplimiento de lo ya señalado.”

[6] El Ministerio del Interior acompañó su contestación de la tutela con un CD contentivo de los siguientes documentos: (i) Circular Externa CIR-15-000000044-DAI-2200-2015, (ii) Circular Externa CIR12-000000024-DAI-2200-2012 y, (iii) Copia de las autoridades tradicionales reconocidas, del Resguardo Lomamoto.

[7] Se probó que solo hicieron presencia 12 de las autoridades, y el Resguardo se halla conformado por 25.

[8] Este contexto se basa en el reglamento interno del resguardo indígena de Lomamoto

(Folios 140-343) y el documento del 6 de febrero de 2017, allegado por la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior (Folios 344-352)

[9] Tiene una extensión de 1572 hectáreas y 2964 metros cuadrados. Resolución No. 08 del 2 de diciembre de 1987 del INCORA (ahora INCODER).

[10] Personas que comparten ancestros comunes por lado materno, es decir, los que comparten carne y sangre.

[11] Reconocido en 2010 por la UNESCO como patrimonio material de la humanidad, al ser un elemento central en la administración de justicia.

[12] Para ser autoridad tradicional es necesario cumplir con las siguientes condiciones: (i) pertenecer al pueblo Wayúu, (ii) ser el tío mayor por parte matrilineal de cada clan, (iii) ser reconocido por todo su clan como autoridad tradicional, por la capacidad de actuar, participar, liderar y concertar, (iv) hablar la lengua materna, (v) tener un amplio conocimiento de la Ley Wayúu, las tradiciones, usos y costumbres del pueblo, (vi) ser una persona adulta con experiencia y madurez; sin embargo no tiene que ser el mayor de edad del clan, (vii) ser reconocido por tener habilidades para llevar y traer la palabra en caso de pagos y cobros, y (viii) ser quien da buen ejemplo y consejos a los jóvenes, adultos y a cada uno de los miembros de su clan.

[14] El cabildo gobernador debe ser: (i) mayor de edad, (ii) hablar la lengua materna y el español, (iii) ser residente del Resguardo Indígena de Lomamoto, (iv) tener sentido de pertenencia, (v) ser responsable, confiable y actuar de acuerdo con los usos y costumbres del pueblo Wayúu, (vi) ser respaldado por los miembros del Resguardo y tener cualidades, reconocimiento y experiencia como líder, (vii) no tener sentencias penales en contra y no tener arreglos internos acordados.

[15] Los aspirantes al cargo deben hacer su inscripción ante el Concejo de autoridades tradicionales desde la segunda semana de septiembre hasta la segunda semana de noviembre, después de lo cual, el Concejo en pleno hará un estudio para estudiar y calificar el perfil y hoja de vida de cada aspirante.

[16] Este trámite se surte ante el Ministerio del Interior-Dirección de Asuntos Indígenas,

Rom y Minorías.

[17] Sentencia del 5 de junio de 2014. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B.

[18] Ver anexo VI.

[19] Ver Anexo III.

[20] Con el fin de realizar este análisis, la Sala Novena de Revisión se basará en lo señalado por la Corte Constitucional en Sentencias de Unificación 713 de 2006, 377 de 2014 y Sentencia T-123 de 2016.

[21] Sentencia T-019 de 2016.

[22] Sentencia T-019 de 2016.

[23] Sentencia T-661 de 2013.

[24] En el anexo III esta acción de tutela está relacionada con el radicado que se le otorgó en primera instancia, esto es el número: 2016-00188-00

[25] Ver anexo III.

[26] Sentencia T-973 de 2009.

[27] Certificado por el Ministerio del Interior, DAIRM. (folio 45 del Cuaderno de tutela)

[28] Sentencia T-601 de 2011.

[29] Sentencia T-976 de 2006.

[30] Sentencia T-976 de 2014.

[31] En relación con la procedencia de la acción de tutela para exigir el cumplimiento de las medidas cautelares adoptadas por la CIDH, se pueden consultar las sentencias T-558 de 2003, T-786 de 2003, T-524 de 2005, T-435 de 2009, T-078 de 2013 y T-976 de 2014.

[32] Sentencia T-976 de 2014.

[33] Al respecto, en Sentencia de Unificación 241 de 2005, la Corte señaló que debe existir “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales”.

[34] Sentencia T-246 de 2015.

[35] Folios 81-82 Cuaderno de revisión.

[36] El artículo 93 de la Constitución Política establece que todos los derechos fundamentales deben ser interpretados de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad.

[37] Aprobado por Colombia mediante Ley 21 de 1991.

[38] Convenio 169 de la OIT, Artículo 2.

[39] Artículo 3.

[40] Sentencias T-380 de 1993, SU-039 de 1997 y SU-510 de 1998.

[41] Sentencia T-973 de 2009.

[42] Sentencia T-973 de 2009.

[44] Sentencias C-292 de 2003, C-921 de 2007 y T-973 de 2009.

[45] En esa oportunidad, la Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional analizó la acción de tutela interpuesta por Jaime de Jesús Carlosama Fuentala y otros miembros de la comunidad del Resguardo Indígena de Muellamués de Guachucal-Nariño contra la Alcaldía municipal de Guachucal – Nariño, por considerar vulnerados sus derechos de petición, autonomía indígena y el principio constitucional de diversidad étnica y cultural. Ello, con ocasión a que la entidad demandada intervino para hacer posible la posesión del Gobernador Cuastumal contra la voluntad y las normas internas de la comunidad indígena. Al respecto, la Sala determinó que las actuaciones del Alcalde Municipal de Guachucal

afectaron el derecho fundamental a la autonomía política de la comunidad indígena del Resguardo Muellamués. En consecuencia, concedió el amparo de este derecho fundamental y ordenó al Alcalde abstenerse de realizar cualquier actuación que pudiera implicar interferencia en el derecho de las comunidades indígenas asentadas en el territorio de su jurisdicción, a elegir a sus propias autoridades autónomamente, de conformidad con sus usos y costumbres.

[46] Esto, de conformidad con los artículos 1 y 2 de la Constitución Política.

[47] Sentencia T-487 de 2003.

[48] Sentencia T-973 de 2009. En esta providencia la Corte estudió la acción de tutela interpuesta por José Narciso Jamioy Muchavisoy en contra del Ministerio del Interior y de Justicia (en esa época) por considerar que esa entidad había estimulado la división interna de la Comunidad Indígena Kamëntsá Biyá del Municipio de Sibundoy (Putumayo), al inscribir la elección del taita Miguel Chindoy Beusaquillo como Gobernador del pueblo, y no la suya, a pesar de haber sido elegido también como Gobernador de esa comunidad, para el año 2007. En esa oportunidad, la DAIRM se negó a inscribir al accionante como Gobernador electo, dada la doble designación de autoridad indígena existente al interior de la comunidad y bajo el argumento de que no contaba con la mayoría de votantes necesarios. Con el fin de arribar a una decisión, la Corte hizo unas consideraciones relacionadas con los derechos a la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas, así como a la autonomía política. En tal sentido indicó que los pueblos indígenas gozan de plena autonomía para la elección de sus autoridades tradicionales, por lo que las diferencias que se pudieran presentar dentro de la comunidad por motivos electorales, deben ser dirimidas, en principio, por estos mismos grupos étnicos. Sin embargo, cuando los conflictos relacionados con proceso de elección y nombramiento de las autoridades indígenas erosionan los derechos fundamentales de estos pueblos, el Estado debe intervenir. La Corte encontró que el Ministerio tomó una posición en contra de los usos y costumbres de la comunidad al avalar a un designado de la comunidad, sin que a la fecha se hubiese obtenido una solución concertada por toda la comunidad frente al problema de representatividad. En consecuencia, determinó que la Dirección de Etnias había vulnerado los derechos a la diversidad e integridad étnica y cultural de la comunidad, el debido proceso e igualdad del actor.

[49] Sentencia T-188 de 1993. En esa oportunidad, la Corte conoció de una tutela en la que los miembros de la comunidad indígena Paso Ancho, asentada en la Vereda de Chicumbe, Municipio de Ortega, Departamento del Tolima, solicitaron protección constitucional contra el Instituto Colombiano de Reforma Agraria, INCORA, seccional Tolima, por haber omitido la realización de estudios socio-económicos y jurídicos tendientes a constituir sendos resguardos sobre el predio Chicumbe, actualmente ocupado por las comunidades de Paso Ancho y San Antonio, de manera que la mitad del área se destine a los naturales de Paso Ancho. Los peticionarios sostenían que la omisión de la autoridad pública además de desconocer la ley en lo atinente a la constitución de resguardos, había contribuido a la violación y amenaza de los derechos a la propiedad y a la vida de los integrantes de su comunidad, ante la arremetida del grupo de San Antonio que por amenazas y el uso de la fuerza pretendía desalojarlos de su territorio. El Incora alegaba no haber intervenido en el conflicto, sobre la base del respeto por la autonomía de las comunidades indígenas. Al respecto, dijo la Corte que: “Si bien las autoridades deben respetar el principio de autonomía de los pueblos indígenas, debe tenerse presente que éste no es absoluto ni soberano y tiene límites bien definidos que no pueden interferir con la obligación estatal de conservar la paz en todo el territorio nacional, sin excepciones. Con mayor razón deben las autoridades ejercer las competencias que la ley les ha otorgado con miras a la protección y defensa de los pueblos indígenas. En el caso objeto de la decisión de tutela aquí revisada, la negativa a dar curso, sin aducir ninguna justificación válida, a la solicitud de constitución de sendos resguardos sobre el predio de CHICUAMBE por parte del Incora, durante más de un año, contribuyó indudablemente a aumentar el clima de tensión existente en la zona que tuvo su primera víctima en la persona de uno de los miembros de la comunidad de Paso Ancho”.

[50] Esto, en concordancia con el principio de “a mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía”. Este principio señala que el operador debe distinguir entre aquellos grupos que conservan sus usos y costumbres y lo que no los conservan. Esta diferenciación es importante puesto que a los primeros se les debe respetar sus usos y costumbres, mientras que los segundos deben regirse en un mayor grado por las leyes del Estado colombiano.

[51] Sentencia T-349 de 1996 M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[52] Sentencia T-442 de 1992.

[53] Sentencia T-973 de 2009. Sobre este punto se puede consultar también la Sentencia T-979 de 2006. En esa providencia la Corte Constitucional señaló que con el fin de evitar que se cause una lesión mayor, la intervención estatal “debe hacerse bajo el principio de la menor intervención posible, es decir, dicha actuación deberá ser estrictamente proporcional a la naturaleza y gravedad de los hechos que se deban controlar y con el único objetivo de proteger en debida forma la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, individuales y de la comunidad, que se encuentren en riesgo”.

[54] Ver anexos I y II.

[55] Específicamente los señores Jesus Ipuana, Dionicio Vidal Guariyu, Tomas José Uriana, Fabio Ramírez Guariyu, Luis Mariano Ipuana, Jose Agustín Pushaina, Vicente Solano, Atanasio Guariyu, Arsecio Pushaina, Mon Guariyu, Samuel Ipuana, Pedro Gustavo Sapuana, Calixto Fonseca Jarariyu, Ignacio Guariyu y Camacho Guariyu

[56] Folios 73-89 del cuaderno de sede de revisión.

[57] Esta autoridad judicial actuó como juez de primera instancia de la tutela incoada por Armando Guariyu Epiayu contra el Ministerio del Interior y otros. (Expediente T-5.729.915)

[58] Esta posesión se llevó a cabo el 20 de abril de 2016.

[59] De conformidad con el Decreto 1720 de 2008, es función del Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y Rom- “llevar el registro de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas por la respectiva comunidad y las asociaciones de autoridades indígenas”. (Artículo 3, numeral 7)

[60] Vigencia 2013: \$228.643.477; Vigencia 2014: \$241.140.047; Vigencia 2015: \$239.072.061; Vigencia 2016: \$142.331.902 hasta el 30 de junio.

[61] Durante el trámite de revisión surtido ante esta Corporación y, como consecuencia del auto del 1° de febrero de 2017, mediante el cual el Magistrado Ponente ordenó el recaudo y práctica de diversas pruebas, Rafael Ángel Ojeda Brito, Alcalde Municipal de Hatonuevo,

allegó oficio el 20 de febrero de 2017 (folio 90 del cuaderno de sede de revisión), en el cual señala que a efectos de dar cumplimiento a lo ordenado por el juez de primera instancia dentro del proceso correspondiente al Expediente T-5.729.915, posesionó al ciudadano Armando Guariyu Epiayu como representante legal del Resguardo Wayúu de Lomamoto.

[62] Capítulo XXXII. De la estructura de nuestro autogobierno. Folios 184-189 del Cuaderno de Sede de Revisión.

[63] Así lo afirma la DAIRM en escrito del 11 de marzo de 2016. CD folio 353 del Cuaderno de sede de revisión.

[64] Folios 354-358 del cuaderno de sede de revisión.

[65] Ver anexo I. específicamente lo referente al escrito firmado por Carolina Jiménez Bellicia, asesora del MHCP. Folios 354-358 del cuaderno de sede de revisión.

[66] Las funciones de la DAIRM se encuentran determinadas en el Decreto 1720 de 2008. Disponible online:
http://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/9_decreto_1720_de_2008.pdf

[67] En este acápite se reiterará la jurisprudencia de la Corte Constitucional en materia de obligatoriedad de las medidas cautelares emanadas de la CIDH. Sentencias T-558 de 2003, T-786 de 2003, T-327 de 2004, T-385 de 2005, T-524 de 2005, T-435 de 2009, T-367 de 2010, T-078 de 2013 y T-796 de 2014.

[68] El Artículo 25 del Reglamento de la CIDH que entró en vigencia el 1° de mayo de 2001 establece lo siguiente: “Artículo 25. Medidas cautelares. 1. En caso de gravedad y urgencia y toda vez que resulte necesario de acuerdo a la información disponible, la Comisión podrá, a iniciativa propia o a petición de parte, solicitar al Estado de que se trate la adopción de medidas cautelares para evitar daños irreparables a las personas.

2. Si la Comisión no está reunida, el Presidente, o a falta de éste, uno de los Vicepresidentes, consultará por medio de la Secretaría Ejecutiva con los demás miembros sobre la aplicación de lo dispuesto en párrafo anterior. Si no fuera posible hacer la consulta dentro de un plazo razonable de acuerdo a las circunstancias, el Presidente tomará la decisión, en nombre de la Comisión y la comunicará a sus miembros.

3. La Comisión podrá solicitar información a las partes interesadas sobre cualquier asunto relacionado con la adopción y vigencia de las medidas cautelares.

4. El otorgamiento de tales medidas y su adopción por el Estado no constituirá prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión.”

[69] Aprobado por la Comisión en su 137º período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; y modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147º período ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1º de agosto de 2013. Disponible online: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/reglamentoCIDH.asp#2>

[70] En esta oportunidad la Corte analizó el caso de una ciudadana cuyo hijo fue objeto de desaparición forzada a manos de fuerzas del Estado. Con ocasión a esto, la accionante acudió a la CIDH para solicitar la protección de su vida e integridad personal, así como la de los miembros de su familia. La CIDH ordenó al Estado colombiano que implementara las medidas de protección necesarias para garantizar la integridad y la vida de su familia. Días después, miembros de organismos del Estado colombiano ingresaron a la casa de la peticionaria y torturaron a uno de los miembros de la familia. Por ello, la solicitud de tutela iba encaminada a obtener el cumplimiento efectivo por parte del Estado colombiano de las medidas cautelares decretadas por la CIDH. La Sala Novena de Revisión consideró, en el asunto sometido a su consideración, que las medidas adelantadas por las autoridades estatales habían sido insuficientes para lograr el objetivo para el cual fueron decretadas, esto es, el cese de la amenaza contra la integridad y la vida de los miembros de la familia del ciudadano desaparecido tiempo atrás. En virtud de lo expuesto, la Corte concedió el amparo tutelar y conminó a las autoridades competentes a desplegar las actividades necesarias a fin de materializar la protección de que eran beneficiarios por la CIDH. Tal decisión fue tomada con base en las siguientes consideraciones: en primer lugar, la procedencia de la acción de tutela para solicitar la debida ejecución de medidas cautelares decretadas por la CIDH, en la medida en que existe coincidencia entre los propósitos perseguidos por las medidas cautelares y la acción de tutela, esto es, proteger los derechos humanos de las personas y, así, evitar que se consume un daño irremediable. De otra parte, por la fuerza vinculante de las medidas cautelares en el derecho interno, así como el deber de cumplimiento de los preceptos constitucionales por parte de las autoridades del Estado

en los términos del artículo 2º Superior. (negrilla fuera del texto original)

[71] Los Artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen que “los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” y que “si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1º no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

[72] Sentencia T-786 de 2003 y T-524 de 2005.

[73] Sentencia T-786 de 2003.

[74] Aprobada mediante Ley 16 de 1972 y ratificada el 31 de julio de 1973.

[75] Sentencia C-250 de 2012.

[77] El inciso primero del artículo 13 de la Constitución Política señala la igualdad de trato, protección y en el goce de los derechos, libertades y oportunidades, así como la prohibición de discriminación; mientras que los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables.

[78] Sentencia C-250 de 2012.

[79] *Ibíd.*

[80] Aprobada mediante Ley 16 de 1972.

[81] CADH. Artículo 1.

[82] El artículo 53 de la Convención de Viena sobre los Derechos de los Tratados establece

que el Jus Cogens es un conjunto de normas imperativas de derecho internacional general, establecidas por la comunidad internacional en conjunto.

[83] Opinión Consultiva OC-18/03. Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados.

[84] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Resolución 60/2015. Medidas cautelares No. 51/15. 11 de diciembre de 2015. Disponible online: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2015/MC51-15-Es.pdf>. Todos los datos expuestos fueron sacados del documento disponible online.

[85] “Crisis humanitaria en La Guajira”.

[86] Informe de la visita del Presidente de la República de Colombia a La Guajira, 19 de febrero de 2016.

[87] Programa de producción de alimentos permanente, de rescate de productos autóctonos y de adquisición de hábitos alimentarios saludables, que busca contribuir a la autonomía alimentaria de los diferentes grupos étnicos del país.

[88] Se han construido 17 pozos de agua, los cuales han beneficiado a 119 comunidades.

[89] Tomado de la Resolución 60 de 2015 proferida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Medidas Cautelares No. 51/15. Asunto niñas, niños y adolescentes de las comunidades de Uribia, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayúu, asentados en el Departamento de La Guajira, respecto de Colombia. 11 de diciembre de 2015. Disponible online: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2015/MC51-15-Es.pdf>

[90] La situación de hecho que se planteará se deduce de las pruebas recaudadas en sede de revisión, las cuales pueden ser consultadas en el Anexo II de esta providencia.

[91] Entre estos beneficios se encuentran: (i) la implementación de un programa nutricional y alimentario para las comunidades de los resguardos indígenas el cerro, Lomamoto y rodeíto; (ii) implementación del programa de alimentación escolar-PAE en la modalidad de desayuno y almuerzo para los estudiantes matriculados en las instituciones educativas oficiales del municipio de Hatonuevo; (iii) servicio de transporte escolar para los estudiantes

en educación, básica primaria, secundaria y media de los resguardos indígenas del Cerro, Lomamoto y Rodeito; (iv) implementación de un programa alimentario para las comunidades de los resguardos indígenas El Cerro, Lomamoto, Rodeito, Majawito, Veladero y Caña Brava; (v) Implementación del programa alimentario y nutricional 2016, para las comunidades del Cerro, Lomamoto y Rodeito; (vi) suministro de agua potable por medio de vehículos cisterna, capacidad de 7000 litros por viaje, en cada uno de los resguardos indígenas del Municipio de Hatonuevo.

[92] Ver anexo II. En los folios 132 a 144 del cuaderno de sede de revisión se relacionan unos cuadros allegados por Soraya Escobar Arregoces, Defensora del Pueblo, Regional La Guajira, en los que se relacionan los niños encontrados bajos de peso en Lomamoto durante el año 2016 y lo que va corrido del 2017. <

[93] Folios 81-82 Cuaderno de Sede de Revisión.

[94] Acción de tutela identificada con el radicado 2012-00058-000, fallada en primera instancia por el Tribunal Administrativo de La Guajira, y en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Cuarta. No fue seleccionada por la Corte Constitucional para revisión.

[95] Acción de tutela identificada con el radicado 2014-00042-01, fallada en primera instancia por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de La Guajira, y en segunda instancia por el Consejo de Estado, Sección Segunda. No fue seleccionada por la Corte Constitucional para revisión.

[96] Ver anexo III.

[97] Sentencia T-913 de 2009.

[98] Certificado por el Ministerio del Interior, DAIRM. (folio 45 del Cuaderno de tutela)

[100] Al respecto, en Sentencia de Unificación 241 de 2005, la Corte señaló que debe existir “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales”.

[101] Folios 81-82 Cuaderno de revisión.

[102] Sentencias C-292 de 2003, C-921 de 2007 y T-973 de 2009.

[103] Esto, en concordancia con el principio de “a mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía”. Este principio señala que el operador debe distinguir entre aquellos grupos que conservan sus usos y costumbres y lo que no los conservan. Esta diferenciación es importante puesto que a los primeros se les debe respetar sus usos y costumbres, mientras que los segundos deben regirse en un mayor grado por las leyes del Estado colombiano.

[104] Capítulo XXXII. De la estructura de nuestro autogobierno. Folios 184-189 del Cuaderno de Sede de Revisión.

[105] Sentencia C-250 de 2012.

[106] Sentencia C-601 de 2015.

[107] Folios 81-82 Cuaderno de Sede de Revisión.

[108] Página 345 de la respuesta del Ministerio del Interior. Cuaderno de Revisión.

[109] Página 347 de la respuesta del Ministerio del Interior. Cuaderno de Revisión.

[110] Página 12 de la respuesta del Ministerio del Interior. Cuaderno de Revisión.

[111] Páginas 673 y 674. Sentencia del Consejo de Estado proferida dentro de la acción de tutela promovida por Luz Mariela Epinayu Orozco contra el Ministerio del Interior-Asuntos Indígenas, Rrom y Minorías.

[112] Página 682, Sentencia del Consejo de Estado proferida dentro de la acción de tutela promovida por Luz Mariela Epinayu Orozco contra el Ministerio del Interior-Asuntos Indígenas, Rrom y Minorías.

[113] Página 355, de la Respuesta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

[114] Página 355 de la Respuesta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

[115] Por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “todos por un nuevo

país”.

[116] “Por la cual se reglamentan las Cuentas Maestras de las entidades territoriales y sus entidades descentralizadas para la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones de Propósito General, las Asignaciones Especiales y la Asignación para la Atención Integral a la Primera Infancia”

[117] Página 356 de la respuesta del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

[118] Página 367 de la respuesta de la Defensoría del Pueblo.

[119] Página 370 de la respuesta de la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

[120] Entre estos beneficios se encuentran: (i) la implementación de un programa nutricional y alimentario para las comunidades de los resguardos indígenas el cerro, Lomamoto y rodeito; (ii) implementación del programa de alimentación escolar-PAE en la modalidad de desayuno y almuerzo para los estudiantes matriculados en las instituciones educativas oficiales del municipio de Hatonuevo; (iii) servicio de transporte escolar para los estudiantes en educación, básica primaria, secundaria y media de los resguardos indígenas del Cerro, Lomamoto y Rodeito; (iv) implementación de un programa alimentario para las comunidades de los resguardos indígenas El Cerro, Lomamoto, Rodeito, Majawito, Veladero y Caña Brava; (v) Implementación del programa alimentario y nutricional 2016, para las comunidades del Cerro, Lomamoto y Rodeito; (vi) suministro de agua potable por medio de vehículos cisterna, capacidad de 7000 litros por viaje, en cada uno de los resguardos indígenas del Municipio de Hatonuevo.

[121] El cuadro fue presentado por el Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira, quien obró como juez de primera instancia dentro de la acción de tutela promovida por Ever Heriberto Ojeda Curvelo. Expediente T-6.085.424 (Caso 2)

[122] Esta tutela es la identificada con el número T-5.729.915 (Caso 1) y es objeto de revisión en la presente sentencia.

[123] Esta tutela se identifica con el número T-6.085.424 (Caso 2) y es objeto de revisión en la presente sentencia.

