

T-204-13

Sentencia T-204/13

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR SUSTRACCION DE MATERIA-Configuración

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR SUSTRACCION DE MATERIA-Caso en que Corte Constitucional ordenó al Ministerio del Interior proceda a expedir nuevas directrices para elecciones de los representantes de las comunidades negras

No hay lugar a emitir un pronunciamiento de fondo dentro del presente asunto, toda vez que hay carencia actual de objeto por sustracción de materia. En efecto, la pretensión del actor, en el sentido de ordenarle al Ministerio del Interior, la modificación, derogación o aclaración de la Resolución 0121 de 2012, ya fue satisfecha, toda vez que en la Sentencia T-823 del 2012, la Corte, además de disponer la inaplicación por inconstitucional para el caso concreto de la citada Resolución, profirió una medida de contenido general sobre la vigencia de la misma, al ordenarle al Ministerio del Interior que, en el término de seis meses, proceda a expedir nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de los representantes de las comunidades negras ante las comisiones consultivas de Alto Nivel y departamentales, (i) teniendo en cuenta a todas las comunidades negras del país en los términos de la jurisprudencia de esta Corte -no solamente a aquellas con título de propiedad colectiva-, (ii) y no tomando como escenarios de representación a las organizaciones de base.

Referencia: expediente T- 3.698.654

Acción de tutela instaurada por Walter Alomía Góngora en contra del Ministerio del Interior.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá, DC., doce (12) de abril de dos mil trece (2013).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados

Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, Jorge Iván Palacio Palacio y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

Dentro del trámite de revisión de los fallos dictados por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, el 9 de agosto de 2012, y el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, el 26 de septiembre de 2012, en el asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. De los hechos y la demanda

El señor Walter Alomía Góngora, actuando en nombre propio y como miembro de la Organización Afrocolombiana Fundación Comunitaria Etnias del Litoral Pacífico “FUNCOMELIP”, instauró acción de tutela en contra del Ministerio del Interior, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, personalidad jurídica, petición, debido proceso, reunión, asociación y de participación política; con base en los siguientes hechos:

1.1. El actor hace parte del pueblo afrocolombiano y es miembro de la Organización Afrocolombiana Fundación Comunitaria Etnias del Litoral Pacífico “FUNCOMELIP”.

1.2. Manifiesta que mediante la Resolución 0121 de enero 30 de 2012, “Por la cual se convoca a los representantes legales de los Consejos Comunitarios de Comunidades Negras y los representes de los raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a Asambleas Departamentales y se dictan otras disposiciones”, el gobierno convocó solamente a los representantes de los 171 consejos comunitarios que cuentan con título adjudicado por el INCODER, quienes son los únicos que pueden intervenir en el diseño de un mecanismo de participación para las comunidades afrodescendientes, excluyendo a los que no cuenten con la adjudicación de un título colectivo.

1.3. Considera que con la expedición de la Resolución 0121 de 2012, se limitó el derecho de las comunidades afrodescendientes de elegir a quienes deben representarlos en la definición del nuevo mecanismo de participación de las mismas, en tanto solo se otorgó tal

derecho a aquellas que cuenten con título colectivo adjudicado por el INCODER, desconociendo el Ministerio del Interior lo prescrito por la Ley 21 de 1991, cuando dispuso que todo pueblo afrocolombiano tiene la facultad de elegir de manera real, autónoma y participativa a sus representantes.

1.4. Como consecuencia de lo anterior, solicita que el juez de tutela ordene al Ministerio del Interior, la modificación, derogación o aclaración de la mentada Resolución, permitiéndole a los afrocolombianos y a las organizaciones de base, la participación efectiva conforme a la Constitución y a la ley.

2. Actuaciones judiciales surtidas en primera instancia

El 26 de julio de 2012, el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca, admitió la acción de tutela y ordenó notificarla.

Dentro del término de ley, la parte accionada contestó la acción de amparo y, el 9 de agosto de 2012 el a quo profirió fallo desestimatorio de las pretensiones.

3. Respuesta del accionado

El Director de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior, contestó la acción de tutela y manifestó lo siguiente:

3.1. Que la acción de amparo es improcedente porque existen otros recursos o medios ordinarios de defensa, toda vez que la misma tiene un carácter subsidiario y excepcional y, no hay ninguna razón para que en el caso bajo estudio ésta los desplace.

3.2. Que la acción de tutela no cumplió con el principio de inmediatez en su interposición, en tanto que la Resolución atacada se profirió el 30 de enero de 2012 y la acción solo se promovió 6 meses después.

3.3. Que el accionante tampoco acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, por lo cual no se configura ninguna circunstancia que haga procedente la acción de amparo interpuesta.

3.4. Que el inconforme en la instancia constitucional, puede acudir a la herramienta judicial

contenida en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, para demandar en nulidad el acto administrativo proferido por su representado, por lo que es la jurisdicción Contenciosa Administrativa la competente para conocer este tipo de litigios.

3.5. Que no es cierto que el Ministerio del Interior vulnere los derechos del accionante, pues la expedición de la Resolución 0121 de 2012, se hizo en ejercicio de las facultades asignadas al Ministerio mediante el Decreto 2893 de 2011, el cual consagra en su artículo 2, que tal Gabinete: “debe formular y hacer seguimiento a la política de los grupos étnicos para la materialización de sus derechos, con un enfoque integral, diferencial y social, en coordinación con las demás entidades competentes del Estado”.

3.6. Hizo referencia a que la Ley 70 de 1993 tuvo por objeto: “(...) reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva (...). Aludió también, que el artículo 4 de la misma Ley 70 de 1993, prescribe que para recibir en propiedad colectiva las tierras adjudicables, cada comunidad debe integrar un consejo comunitario como forma de administración interna. Es así como puede inferirse, que el inciso 2 del mismo artículo, consagra como uno de los propósitos de la conformación de los consejos comunitarios, la adjudicación del título de propiedad colectiva.

3.7. Que con la expedición de la Resolución 0121 de 2012, se materializó la convocatoria abierta a todos los representantes de los consejos comunitarios que cuenten con título colectivo adjudicado por el INCODER y a los representantes legales de los Raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y al consejo comunitario de la Comunidad de San Basilio de Palenque; para que eligieran en Asambleas Departamentales a los delegados que los representarían transitoriamente ante el espacio nacional, para reconocerle a las comunidades negras, afrocolombianas y palenqueras, sus garantías fundamentales respecto del derecho a la participación, como derecho étnico-territorial que les asiste.

3.8. Que la Resolución 0121 de 2012 tiene una vocación de vigencia transitoria, que pretende establecer un cuerpo de representación en la definición del nuevo mecanismo de participación de estas comunidades.

3.9. Que la adjudicación del respectivo título colectivo, es el fundamento de la existencia

jurídica de un consejo comunitario, por eso la obligación principal de éste, a la luz de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 5 de la Ley 70 de 1993, es velar por la conservación y protección de los derechos de la propiedad colectiva.

3.10. Que el objeto fundamental de la convocatoria a los representantes legales de los consejos comunitarios con título colectivo, fue el de preservar y salvaguardar los derechos radicados en cabeza de las Comunidades Negras, en virtud de lo consagrado en el artículo 55 transitorio de la Constitución Política, quienes por su situación de vulnerabilidad deben ser protegidos por el Estado, máxime cuando su condición de propietarios de tierras los hace objeto de persecuciones y vejámenes tales como el desplazamiento, desapariciones, asesinato de líderes, entre otros crímenes de los cuales son víctimas.

3.11. Que la convocatoria se realizó con estricto cumplimiento de lo consagrado en la Ley 70 de 1993, el Convenio 169 de la OIT, la Ley 21 de 1991, la sentencia del Consejo de Estado del 5 de agosto de 2010[1] (en la que se declaró la nulidad de la expresión “organizaciones de base” contenida en el Decreto 2248 de 1995, dejando la representatividad de las comunidades negras únicamente en cabeza de los integrantes de los consejos comunitarios); y la Directiva Presidencial 01 de 2010.

3.12. Que la solicitud del actor no tiene importancia actualmente, en tanto que pretendía evitar la convocatoria de los representantes legales de los consejos comunitarios relacionados en dicha disposición, pero las Asambleas Departamentales convocadas para realizar la escogencia de los delegados en las instancias nacionales, a través de los representantes legales de los consejos comunitarios, se llevaron a cabo en el mes de febrero del año 2012[2].

3.13. Que a todas las Asambleas Departamentales a las que comparecieron los representantes legales de los Consejos Comunitarios con título colectivo, se les garantizó la escogencia libre de sus delegados, las mismas fueron dirigidas y presididas por el Ministerio del Interior, con acompañamiento del Ministerio Público a través de la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, y en regiones como Antioquia hizo presencia el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ACNUR, quienes dieron fe de la transparencia y legalidad del proceso de elección.

3.14. Relató las políticas y actuaciones emprendidas por la Dirección que él representa en el

Ministerio del Interior a favor de las Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras.

3.15. Que no se vulneró el derecho a la igualdad pues la diferenciación que se implementó en la Resolución 0121 de 2012, pretende garantizar el reconocimiento de la situación de marginación social de la que ha sido víctima la población negra ubicada en la cuenca del río Pacífico; comunidad que fue definida en el artículo 2, numeral 5 de la Ley 70 de 1993 como “el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana, que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que la distinguen de otro grupo étnico.” Por esta circunstancia, fue que el Consejo de Estado cuando examinó la legalidad del Decreto 2248 de 1998, adujo que además era necesario que se demostrara un elemento connatural a la condición de afrodescendiente, el cual es el elemento físico externo denominado factor territorial y espacial, que precisamente es el que justifica la disposición constitucional transitoria.

3.16. Que para que se pueda hablar de comunidad negra, la misma debe estar ligada a un asentamiento rural, elemento que justamente se materializa en los denominados consejos comunitarios a los que hace alusión la Resolución 0121 de 2012, y se erige como un elemento de aplicación de la Constitución Política, la Ley 70 de 1993 y demás Decretos Reglamentarios que desarrollan el artículo 55 transitorio de la Carta.

3.17. Que no se conculcó por parte del Ministerio del Interior el derecho fundamental a la integridad étnica y cultural, toda vez que la Resolución atacada por vía de tutela, tuvo como fin involucrar a la Comunidad Negra, Palenquera y Raizal, para que sus representantes fueran electos en el seno de sus comunidades y con procedimientos propios, determinados en los espacios autónomos con los que contaron los representantes legales asistentes a las Asambleas Departamentales, para integrar el espacio transitorio nacional y además, el objeto de tal acto administrativo es garantizar la autodeterminación y el autoreconocimiento de tales pueblos.

3.18. Que el no incluir a las organizaciones de base dentro de la Resolución 0121 de 2012, se fundamentó en que éstas no acreditaron los requisitos que se deben cumplir para acceder a las instancias de representación que creó el artículo 45 de la Ley 70 de 1993, e

incluyéndolas, se desconocerían las órdenes impartidas por el Consejo de Estado en la sentencia 200700039 del 5 de agosto de 2010, que definió como elemento determinante de las comunidades negras “un espacio físico en el campo”: “(...) el legislador optó por una noción restrictiva o estricta de dicha expresión o concepto, en la medida en que estableció con sus elementos sustanciales los que la sala extracta así: i. Conjunto de Familias, ii. Ascendencia Afrocolombiana; iii. Poseer una cultura propia; iv. Una historia común o compartida; v. tradiciones y costumbres propias; vi. Un espacio físico en el campo, esto es, rural; viii. Asentamiento humano en dicho espacio”.

3.19. Lo anterior permite definir, que los órganos de representación de las comunidades negras son los representantes de los consejos comunitarios, que desarrollan actividades productivas, en un espacio reconocido por el legislador para tal fin, y acreditado por el Estado.

3.20. Concluyó el Delegado del Ministerio del Interior, que la Resolución 0121 de 2012 incluyó a los consejos comunitarios con título colectivo adjudicado por el INCODER, entidad competente para, previa verificación de los requisitos, expedir el correspondiente acto administrativo de reconocimiento, institución a la cual debe recurrir el Ministerio del Interior, a fin de obtener información relacionada con la legalidad y legitimidad de las comunidades objeto de inclusión. Así, las comunidades que no tienen reconocimiento mediante acto administrativo expedido por el INCODER, solo atienden a meras expectativas.

3.21. Solicitó denegar la acción de amparo de la referencia, porque la entidad que representa no ha vulnerado los derechos fundamentales del actor y porque es imposible convocar a todos y cada uno de los miembros de las comunidades Negras, Raizales y Palenqueras, para que integren el espacio nacional transitorio, por lo cual debe elegirse a un representante en el seno de la comunidad, para que actúe como interlocutor válido de los intereses de aquellas, ante el Estado.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente

4.1. Copia de la Resolución 0121 de enero 30 de 2012.[3]

4.2. Copia de la Resolución 019 del 27 de agosto de 2008, por la cual se inscribe una

Organización en el Registro Único de Organizaciones de Comunidades Negras, en donde se inscribió la Fundación Comunitaria Etnias del Litoral Pacífico “FUNCOMELIP”[4].

4.3. Además del escrito de contestación de la acción de tutela[5], el Ministerio del Interior, aportó un informe[6] sobre la Resolución 0121 de enero de 2012, en el cual explicó los motivos por los cuales se expidió la misma, las circunstancias que rodearon su expedición y las razones por las cuales se hizo una convocatoria directa de los representantes legales de los 171 Consejos Comunitarios que cuentan con título colectivo, adjudicado por el INCODER, y los representantes Raizales de San Adres, Providencia y Santa Catalina, con el propósito de elegir a los delegados para que actúen transitoriamente como cuerpo de representación en la definición del nuevo mecanismo de participación de estas comunidades, para que en ese espacio se adelanten los procesos de consulta previa de la reglamentación de la Comisión Consultiva de Alto Nivel, del establecimiento de los requisitos para el registro de los consejos comunitarios y de las organizaciones de los raizales, y para consultar, de manera transitoria, los proyectos de ley, medidas administrativas y demás actos que así lo requieran.

Se dijo en este informe que no se debió adelantar el proceso de la consulta previa para expedir la Resolución 0121 de 2012, en razón a que la misma hace referencia a un acto administrativo de trámite.

Enfatizó que la necesidad de expedición de dicha Resolución obedeció a que el periodo institucional para el que fueron elegidos los representantes legales de las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, y de los consejos comunitarios, ante las comisiones consultivas departamentales, Distrital de Bogotá y de Alto Nivel, se venció, sin que se hubiese establecido el nuevo mecanismo que permitiera determinar cómo se conformaría el nuevo grupo de representantes de las comunidades negras; dado que, según la sentencia del Consejo de Estado del 5 de agosto de 2010, la representación de tales comunidades debe estar únicamente en cabeza de los representantes de los consejos comunitarios y no de las organizaciones de base, quienes por sus características no cuentan con el elemento físico del factor territorial y espacial, que justifica y demuestra los consejos comunitarios con título colectivo.

4.4. Aportó el Ministerio del Interior el plan de acción para el año 2012, de la Dirección de

Asuntos para Comunidades Negras Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras (DACN)[7].

5. Decisiones judiciales objeto de revisión

5.1. Primera Instancia. Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca

En sentencia del 9 de agosto de 2012, el a quo rechazó por improcedente la tutela instaurada por el señor Walter Alomía Góngora contra el Ministerio del Interior, al considerar que la misma tiene por objeto reclamar la legalidad de un acto administrativo, para lo cual existe otro mecanismo judicial de defensa, que no es otro que el medio de control de simple nulidad o contencioso objetivo, el que permite además solicitar provisionalmente la suspensión del acto acusado, cuando resulte evidente la disonancia del mismo con algunas disposiciones legales o constitucionales. Señaló que si bien el principio de subsidiariedad debe ceder ante la presencia de un perjuicio irremediable, en el caso bajo estudio el actor no hizo alusión al mismo.

Manifestó en cambio, que el Ministerio del Interior profirió la Resolución 0121 de 2012, con el fin de garantizar el derecho fundamental a la consulta de las comunidades negras, a través de los representantes legales de los consejos comunitarios que cuenten con título colectivo adjudicado por el INCODER y representantes de los raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con el propósito de elegir a través de las diferentes asambleas departamentales a los delegados que representen a tales comunidades en un espacio nacional.

5.2. Impugnación

El señor Walter Alomía Góngora impugnó el fallo proferido por el a quo, aduciendo que el mismo no protegió el derecho de los pueblos tribales y las minorías étnicas de decidir sus propias prioridades, en lo que atañe al proceso de desarrollo y participación en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente. Tampoco protegió tal providencia, el derecho de los pueblos tribales y las minorías étnicas a ser consultadas cuando se vayan a tomar medidas legislativas y administrativas que puedan afectarles, tal y como lo dispone la Ley 21 de 1991, por la cual se adoptó en Colombia el Convenio 169 de la OIT.

Que no hay consenso universal para la definición de “pueblos indígenas, minorías o pueblos”, por lo cual no es aceptable la definición realizada por el Delegado del Ministerio del Interior, que excluye a las organizaciones de base del concepto de comunidades negras, por lo que, la Resolución iría en contra de la Ley 22 de 1981, que prohíbe cualquier acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o de instituciones, pues contiene una definición discriminadora de las comunidades negras.

Expuso que antes, las organizaciones de base junto con los consejos comunitarios, tuvieron la oportunidad de concertar el plan de desarrollo para los afrocolombianos y los programas de capacitación para desarrollar con el SENA; pero ahora, el gobierno, amparado en la Resolución 0121 de 2012, dice que solo concertá la aplicación y desarrollo de cualquier programa con los representantes legales de los consejos comunitarios con título colectivo, excluyendo a las organizaciones de base.

Informó que con la expedición de la Resolución 0121 de 2012, ya no tienen en cuenta a las organizaciones de base para que sus delegados estén presentes ante el Ministerio de Educación Nacional y la Comisión Nacional del Servicio Civil trabajando en el concurso de docentes afrocolombianos ni en la junta asesora del fondo especial de créditos educativos administrados por el ICETEX.

Anexó copia de una convocatoria a proyectos productivos, que abrió el Ministerio del Interior, para que las comunidades afrocolombianas presentaran propuestas sobre proyectos de producción y autosostenibles; convocatoria que solo estaba dirigida a los 171 consejos comunitarios a nivel nacional que cuentan con título colectivo.

Con base en los anteriores argumentos, el impugnante solicitó sean acogidas las pretensiones de su acción de tutela y consideró que el medio de defensa ordinario, no es un mecanismo eficaz para la protección de sus derechos fundamentales.

5.3. Segunda Instancia. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B

El fallador de segunda instancia admitió la impugnación y, mediante fallo del 26 de septiembre de 2012, confirmó la decisión de la primera instancia, al estimar que la acción de tutela es improcedente.

Manifestó que la acción de tutela está instituida en el artículo 86 de Carta Política, para que cualquier persona pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades, o de particulares en los casos que señala la ley, y procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el que debe estar debidamente acreditado en el expediente.

Concluyó que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial para que se revise la legalidad de la Resolución 0121 de 2012, toda vez que puede hacer uso de los medios de control establecidos en el Código Contencioso Administrativo, como los de nulidad simple o nulidad y restablecimiento del derecho, además porque la Resolución atacada tiene un carácter general y abstracto, cuya legalidad es enjuiciable ante el juez contencioso administrativo.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para proferir sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 inciso 2 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

En el presente caso, le corresponde a la Sala de Revisión determinar si con la expedición de la Resolución 0121 de 2012 “Por la cual se convoca a los representantes legales de los Consejos Comunitarios de Comunidades Negras y los representes de los raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a Asambleas Departamentales y se dictan otras disposiciones”, se vulneran los derechos fundamentales alegados por el actor, y se limita el derecho de las comunidades afrodescendientes de elegir a quienes deben representarlos en la definición de su nuevo mecanismo de participación, dado que, conforme a dicha Resolución, el Ministerio del Interior, convocó solamente a los representantes de los 171 Consejos Comunitarios que cuentan con título colectivo adjudicado por el INCODER,

excluyendo a las organizaciones de base.

3. Carencia actual de objeto por sustracción de materia

Conforme al artículo 86 de la Carta Política, toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, y “(...) la protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo”.

Así, cuando los supuestos de hecho que dan lugar a la amenaza o violación de los derechos fundamentales desaparecen, dado que sobre el asunto debatido ya hay una solución, se configura la carencia actual de objeto por sustracción de materia.

Esta Corporación, al resolver una acción de tutela interpuesta por un Concejal minusválido de la ciudad de Tunja, contra la Alcaldía de esa misma municipalidad, porque las instalaciones del Consejo no tenían las facilidades de acceso para personas como él; expuso el criterio de la carencia actual de objeto por sustracción de materia, dado que no había objeto jurídico tutelable al fallar el asunto, pues se encontró que el accionante ya no ejercía como concejal. Así, dijo en tal oportunidad[8]:

“Carencia actual de objeto por sustracción de materia

Durante el transcurso del proceso pueden sobrevenir hechos que cambien la situación del accionante frente a la entidad accionada. (...) Se presenta, en consecuencia, una inexistencia del objeto jurídico tutelable.

Esta Corporación ha considerado que cuando el hecho está superado, la protección a través de la tutela pierde sentido y, en consecuencia, el juez de tutela queda imposibilitado para emitir orden alguna de protección del derecho fundamental invocado”[9].

En consecuencia, hay carencia actual de objeto por sustracción de materia, en aquellos casos en que deja de existir el objeto jurídico respecto del cual el juez constitucional debe tomar una decisión[10].

4. Del caso concreto

Sería del caso emitir una decisión de fondo sobre la acción de amparo de la referencia, pero advierte esta Corporación carencia actual de objeto por sustracción de materia, pues el hecho que dio base a las vulneraciones expuestas por el accionante Walter Alomía Góngora ha desaparecido, en tanto que sobre el acto administrativo atacado por vía de tutela, la Corte Constitucional ya se había pronunciado.

Lo anterior, por cuanto esta Corporación, en Sentencia T-823 del 17 de octubre de 2012, al resolver una acción de tutela instaurada por el representante legal del consejo comunitario de las Comunidades Negras de la Plata Bahía Málaga, contra la Gobernación del Valle del Cauca, por la negativa de la accionada a convocar a sesión pública a los consejos comunitarios de ese departamento con el fin de que las comunidades negras eligieran a sus representantes ante las Comisiones Consultivas Departamentales y de Alto Nivel; dispuso inaplicar por inconstitucional la Resolución 0121 de 2012, y ordenó al Ministerio del Interior expedir nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de los representantes de las comunidades negras ante las comisiones Consultiva de Alto Nivel y Departamentales, en un término de 6 meses.

En tal oportunidad, dijo esta Corporación:

"Para iniciar, el Ministerio del Interior decidió convocar únicamente a los representantes legales de los consejos comunitarios que contaran con título colectivo adjudicado por el Incoder. Esta decisión, como lo expone el Proceso de Comunidades Negras de Colombia - PCN- (i) desconoce en sí misma el derecho a la autonomía de las comunidades, pues el mecanismo transitorio de participación creado por el Ministerio para adecuar las directrices de elección de los representantes ante las comisiones consultivas, no se dio en un escenario de concertación, participación ni consulta con las comunidades; y (ii) se opone a la noción de comunidades negras adoptada por la jurisprudencia constitucional, ya que excluye a las comunidades negras que se encuentran en proceso de titulación, las que se encuentran asentadas en predios que no tienen la naturaleza de baldíos, aquéllas en situación de desplazamiento y las que se encuentran en el área urbana.

En segundo término, la Sala considera que esta vulneración tiene potencial de prolongarse en el tiempo, si se tiene en cuenta que, según se expone en la Resolución No. 0121 del 30 de enero de 2012, las decisiones del cuerpo transitorio de representación tendrán vocación

definitiva, especialmente aquellas sobre asuntos sometidos ante aquella instancia para consulta previa. La Resolución indica que el propósito de la institucionalidad transitoria es:

"...elegir a los delegados para que actúen transitoriamente como cuerpo de representación en la definición del nuevo mecanismo de participación de estas comunidades, para que en este espacio se adelanten los procesos de Consulta Previa de la reglamentación de la Comisión Consultiva de Alto Nivel, del establecimiento de los requisitos para el registro de los consejos comunitarios y de las organizaciones de los raizales, y para consultar, de manera transitoria, los proyectos de ley, medidas administrativas y demás actos que así lo requieran".[11]

También se observa que la solución brindada por el Ministerio del Interior no realiza el derecho contemplado en el artículo 55 transitorio de la Constitución Política ni en la Ley 70 de 1993, a la participación en comisiones consultivas, puesto que este nuevo escenario, además de servir de instancia para adelantar todos los procesos de participación, y en específico el de la consulta previa, será en donde, en conjunto con el gobierno, se fijen las directrices para el funcionamiento de la Comisión Consultiva Nacional, lo cual, se reitera, sólo estará a cargo de los consejos comunitarios con titulación colectiva por parte del Incoder. En otras palabras, la decisión sobre cómo se integrará y conformará la Comisión Consultiva Nacional será tomada sin contar con la participación de todas las comunidades negras del país, pues se repite, solamente se convocaron a tomar parte en el mecanismo transitorio a aquellas con título de propiedad colectiva.

En tercer lugar, en la actualidad las comunidades carecen de representantes ante las consultivas departamentales. Las entidades territoriales aún no han convocado a las comunidades negras para llevar a cabo las elecciones de sus representantes ante la Comisión Consultiva Departamental porque el Ministerio del Interior ordenó suspender dicho proceso. Los representantes que la Resolución citada dispone elegir, solamente representarán a estas comunidades en un espacio nacional. En otras palabras, el remedio propuesto por el Ministerio -la conformación del mecanismo transitorio de representación- no protege los derechos fundamentales invocados por el actor, por cuanto no conduce a la convocatoria de los consejos comunitarios del Valle del Cauca para elegir a sus delegados en la consultiva territorial. Por tanto, la vulneración continúa siendo actual y se prolongará

en el tiempo hasta que se integre debidamente la instancia consultiva departamental, acatando los lineamientos de Consejo de Estado.

En este respecto, la Secretaría de Asuntos Étnicos del departamento del Valle del Cauca manifestó el pasado 9 de julio, que con relación a la convocatoria y participación de los consejos comunitarios del Valle del Cauca y a la elección del representante para la Consultiva de Alto Nivel, no ha fijado las directrices sobre el tema en cuestión debido a la omisión del Ministerio, y corroboró lo ya expuesto en líneas anteriores; en particular, comentó que en el mes de enero del presente año, el Ministerio les solicitó ayuda logística en el sentido de convocar a los 35 consejos comunitarios que poseen titulación colectiva del Incoder y, bajo los parámetros fijados en la Resolución 0121 del 30 de enero de 2012 se eligieron solamente los nuevos delegados nacionales.

(...)

6.1.2. En conclusión, en el caso objeto de estudio se evidencia que (i) las comunidades afro nunca han sido representadas verdaderamente en las comisiones consultivas a nivel nacional y departamental, puesto que sus delegados han sido elegidos por las organizaciones de base, figura que no es órgano de representación de las comunidades afrocolombianas, en los términos del fallo del Consejo de Estado; (ii) el Ministerio del Interior no dispuso lo necesario para adecuar la normativa sobre la forma de elección de los delegados de las comunidades negras ante las comisiones consultivas departamentales y de alto nivel, de acuerdo con lo dispuesto por el alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, y su omisión permitió que los representantes designados por las organizaciones de base continuaran tomando decisiones en nombre de dichas comunidades; (iii) el nuevo mecanismo de participación de las comunidades negras creado por el Ministerio del Interior, se diseñó sin tener en cuenta las opiniones de las comunidades a favor de las cuales se creó, tampoco incluyó un enfoque diferencial, y sus decisiones tendrán vocación de permanencia, pese a que no es una verdadera instancia de representación; y (iv) a la fecha no existen directrices claras sobre la forma como se deben elegir los representantes de las comunidades negras ante las comisiones consultiva de alto nivel y departamental. Estos hechos ponen en evidencia la vulneración de los derechos de la comunidad accionante por parte del Ministerio del Interior.

En anterior oportunidad la Corte constitucional apeló a la figura de la excepción de inconstitucionalidad, que tiene cimiento en el mandato contenido en el artículo 4º superior, el cual jerarquiza la Constitución Política en el primer lugar dentro del sistema de fuentes jurídico colombiano, así, dispuso inaplicar la Resolución 121 del 30 de enero de 2011 emitida por el Ministerio del Interior, al concluir que el mecanismo de participación transitorio creado en dicha Resolución, contraría postulados constitucionales.

"En su lugar, inaplicará, por contravenir mandatos superiores, la Resolución No. 0121 del 30 de enero de 2012 "Por la cual se convoca a los representantes legales de los Consejos Comunitarios de Comunidades Negras y los representantes de los raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a Asambleas Departamentales y se dictan otras disposiciones" en el caso concreto, y ordenará al Ministerio del Interior que expida nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de los representantes de las comunidades negras ante las comisiones consultivas de Alto Nivel y departamentales, de conformidad con los parámetros fijados en esta providencia, esto es, (i) teniendo en cuenta a todas las comunidades negras del país en los términos de la jurisprudencia de esta Corte -no solamente a aquellas con título de propiedad colectiva-, (ii) y no tomando como escenarios de representación a las organizaciones de base. Estas nuevas directrices deberán ser adoptadas en un término no superior a seis (6) meses"[12].

Con base en tales razones, se dispuso en la parte resolutiva de la Sentencia T-823 del 2012, entre otras cosas, lo siguiente:

"SEGUNDO. REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Santiago de Cali, el diecisiete (17) de enero de 2012 y, en su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la libre determinación o autonomía y a la participación del Consejo Comunitario de las Comunidades Negras de la Plata Bahía Málaga, representado legalmente por el señor Hoovert Eladio Carabalí Playonero, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

(...)

TERCERO. INAPLICAR POR INCONSTITUCIONAL, en el presente caso, la Resolución No. 0121 del 30 de enero de 2012 "Por la cual se convoca a los representantes legales de los Consejos Comunitarios de Comunidades Negras y los representantes de los raizales de San

Andrés, Providencia y Santa Catalina, a Asambleas Departamentales y se dictan otras disposiciones". En consecuencia, se ORDENARÁ al Ministerio del Interior que expida nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de los representantes de las comunidades negras ante las comisiones consultivas de Alto Nivel y departamentales, en un término no superior a seis (6) meses, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia, en particular, teniendo en cuenta un enfoque diferencial de esta población. Al cabo de dicho término, deberá enviar un informe al juez de primera instancia, de las actividades desplegadas. También deberá enviar copia del informe a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación.

(...)”.

En esos términos, se reitera, no hay lugar a emitir un pronunciamiento de fondo dentro del presente asunto, toda vez que hay carencia actual de objeto por sustracción de materia. En efecto, la pretensión del actor, en el sentido de ordenarle al Ministerio del Interior, la modificación, derogación o aclaración de la Resolución 0121 de 2012, ya fue satisfecha, toda vez que en la Sentencia T-823 del 2012, la Corte, además de disponer la inaplicación por constitucional para el caso concreto de la citada Resolución, profirió una medida de contenido general sobre la vigencia de la misma, al ordenarle al Ministerio del Interior que, en el término de seis meses, proceda a expedir nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de los representantes de las comunidades negras ante las comisiones consultativas de Alto Nivel y departamentales, (i) teniendo en cuenta a todas las comunidades negras del país en los términos de la jurisprudencia de esta Corte -no solamente a aquellas con título de propiedad colectiva-, (ii) y no tomando como escenarios de representación a las organizaciones de base.

III. DECISIÓN

Con fundamento en las consideraciones expuestas en antecedencia, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR la carencia actual de objeto por sustracción de materia, con base en

los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Cópiese, notifíquese, insértese en la gaceta de la Corte Constitucional y Cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

A LA SENTENCIA T-204/13

COMUNIDAD AFRODESCENDIENTE-Reconocimiento y protección constitucional y legal de la diversidad étnica y cultural efectuado por la Constitución y la ley (Salvamento de voto)

DERECHO A LA LIBRE DETERMINACION O AUTONOMIA DE LAS COMUNIDADES ETNICAS-Se debió orden al Ministerio del Interior inaplicar Resolución por inconstitucional, según sentencia T-823 de 2012 (Salvamento de voto)

Referencia: Expediente T-3.698.654

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Con el respeto acostumbrado por las decisiones que toma esta Corporación, me permito hacer explícitas las consideraciones que me llevaron a salvar el voto en esta oportunidad.

La Sala de Revisión analizó la acción de tutela promovida por un miembro de la Organización Afrocolombiana Fundación Comunitaria Etnias del Litoral Pacífico - Funcomelip, en contra del Ministerio del Interior, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad y personalidad jurídica, debido a que a través de la resolución 0121 de 2012, se convocó exclusivamente a los representantes de los 171 consejos comunitarios que cuentan con título adjudicado por el Incoder, siendo los únicos llamados a intervenir en el diseño de un mecanismo de participación para las comunidades afrodescendientes. A partir de esta disposición se terminó por desconocer lo prescrito por la Ley 21 de 1991, que refiere a la facultad de todo pueblo afrocolombiano de elegir de manera real, autónoma y participativa a sus representantes.

En este orden de ideas solicitó la modificación, derogación o aclaración de la mencionada Resolución, permitiéndole a los afrocolombianos y a las organizaciones de base, la participación efectiva conforme a la Constitución y a la ley.

En este caso la Sala de Revisión encontró que en este caso se presentaba una carencia actual de objeto por sustracción de materia, en tanto el hecho vulnerador había desaparecido, dado que en la sentencia T-823 de 2012, se dispuso inaplicar por inconstitucional la Resolución 0121 de 2012, y ordenó al Ministerio del Interior expedir nuevas directrices para llevar a cabo las elecciones de los representantes de las comunidades negras ante las comisiones Consultiva de Alto Nivel y Departamentales, en un término de 6 meses.

Al respecto consideró que la Sala de Revisión debió reiterar la jurisprudencia T-823 de 2012, volver a inaplicar por inconstitucional la resolución 0121 de 2012, teniendo en cuenta

que la decisión adoptada en el precedente jurisprudencial citado solo tuvo efectos ínter partes, como expresamente lo señala el numeral tercero de la parte resolutiva, el que en concreto establece: “inaplicar por constitucional, en el presente caso, la Resolución No. 0121 del 30 de enero de 2012 ” (negrilla fuera del texto original).

Por tanto, a efectos de alcanzar una protección efectiva de este grupo históricamente discriminado, se debieron dar órdenes expresas para respaldar la protección de los derechos de las comunidades de base, en especial la del demandante. Al respecto es importante recordar que por expreso mandato superior el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación (art. 7o). En este sentido la jurisprudencia constitucional ha establecido que las comunidades negras son titulares de varios derechos ligados a este principio, entre los que se encuentra el derecho a la participación, el derecho a la autodeterminación, entre otros.

En esa medida se debió señalar expresamente que con la expedición de la Resolución 0121 de 2012 “Por la cual se convoca a los representantes legales de los Consejos Comunitarios de Comunidades Negras y los representes de los raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, a Asambleas Departamentales y se dictan otras disposiciones ”, se vulneraron los derechos fundamentales alegados por el actor y en consecuencia se terminó limitando el derecho de las comunidades afrodescendientes de elegir a sus representantes en la definición de su nuevo mecanismo de participación, toda vez que con este acto, el Ministerio del Interior convocó solamente a los representantes de los 171 Consejos Comunitarios que cuentan con título colectivo adjudicado por el INCODER, excluyendo a las organizaciones de base.

Además, no es claro que en la sentencia T-823 de 2012 al disponer la inaplicación por constitucional para el caso concreto de la citada Resolución, se haya dado una orden de contenido general ampliable a casos similares. Entonces, tal como lo dispone el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela tiene efectos ínter partes, lo que supone que las consecuencias solo involucran a los sujetos que participaron del amparo y siendo las partes las únicas legitimadas para pedir corrección o anulación de la sentencia.

Por tanto, dejar sometidos los derechos invocados en esta oportunidad a las consecuencias jurídicas dadas en una decisión anterior que expresamente no los consagra, termina por

desconocer las garantías fundamentales del actor y el grupo poblacional que representa, específicamente para eventuales solicitudes de cumplimiento del fallo o incidentes de desacato, propios del trámite de tutela y que constituyen pilares para el goce efectivo de las prerrogativas de los accionantes.

Fecha ut supra,

JORGE IVAN PALACIO PALACIO

Magistrado

[1] Acción de nulidad del Decreto 2248 de 22 de diciembre de 1995, "Por el cual se subroga el Decreto 1371 de 1994, se establecen los parámetros para el registro de Organizaciones de las Comunidades Negras y se dictan otras disposiciones." Sentencia del Consejo de Estado. Radicación No. 11001-0324-000-2007-0003900. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero ponente: Rafael E. Ostau de La Font Pianeta.

[2] Sitios y fechas de las reuniones en las que se escogieron a los delegados en las instancias nacionales:

Valle del Cauca

14 de febrero de 2012

Antioquia

15 de febrero de 2012

Risaralda

16 de febrero de 2012

Nariño

17 de febrero de 2012

Bolívar

17 de febrero de 2012

San Andrés y Providencia

18 de febrero de 2012

Quibdó

20 de febrero de 2012

[3] Cuaderno No. 1, folio 21.

[4] Cuaderno No. 1, folio 31.

[5] Cuaderno No. 1, folios 66 a 80.

[6] Cuaderno No. 1, folios 81 a 93.

[7] Cuaderno No. 1, folios 94 a 99.

[8] Entre otras, en la Sentencia T-271 de 2001 y T1018 de 2004. En la sentencia T-186 de 1995, se dijo: "En razón a lo anterior, considera la Sala que en el asunto que se examina hay sustracción de materia por carencia actual de objeto, por lo tanto las pretensiones consistentes en la desvinculación del Batallón o el otorgamiento de permisos para trabajar en favor de Luis Giovanny Mina Díaz no son posibles, por cuanto a la fecha de esta providencia ya no se encuentra prestando el servicio militar". En la sentencia T-189 de 1997 se dijo: "Si se trata de un derecho de petición que es resuelto antes del fallo de la Corporación, surge la sustracción de materia porque no hay orden para dar". Ver, entre otras, las sentencias T-509 de 2000, T-893 de 2000, T-957 de 2000, T-1275 de 2000, T-496 de 2003, T-093 de 2004, T-137 de 2004, T-1068 de 2004 y T-1204 de 2004.

[9] Sentencia T-682 de 2001. También en la Sentencia T-137 de 2004 se expuso: "El objeto de la presente acción de tutela era el de amparar los derechos a la vida, al mínimo vital, a la seguridad social y al pago oportuno de las mesadas pensionales del accionante, los cuales se consideraban vulnerados por el retardo prolongado en el pago de las mesadas

correspondientes a los meses de junio a agosto de 2003.

Sin embargo, tal y como aparece en el expediente el Municipio del Guamo recibió de MEGABANCO la suma de ochenta y dos millones once mil novecientos veinte pesos (\$82.011.920), para el pago de las mesadas pensionales a cargo del municipio y correspondientes a los meses de julio y agosto de 2003, dentro de las cuales se incluyeron las mesadas reclamadas por el demandante. Esta circunstancia hace que el presente pronunciamiento carezca, a la fecha, de objeto, por lo cual habrá de declararse que ha operado el fenómeno de la sustracción de materia".

[10] Sentencia T-597 de 2008.

[11] Ver folios 79 y 80 del cuaderno de pruebas de la Corte Constitucional, expediente T-3.404.635.