

Sentencia T-236/12

DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS PUEBLOS INDIGENAS A LA DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Reconocimiento y debida protección

La Constitución de 1991 ofrece un espacio para la convivencia de distintos puntos de vista y de diferentes matices y cosmovisiones. En ese mismo orden de ideas, el hilo conductor que recorre de principio a fin la Constitución colombiana procura hacer visibles a quienes durante mucho tiempo fueron opacados hasta el límite de la invisibilidad: las minorías étnicas, las mujeres, los discapacitados, los ancianos, los niños y pretende generar un espacio para que esas personas y grupos étnicos ejerzan de modo efectivo sus derechos constitucionales fundamentales. Así las cosas, es posible confirmar la garantía que la Constitución Nacional le brinda al derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas cimentado sobre el respeto por la dignidad de todos los habitantes del territorio, independientemente, de la etnia a que pertenezcan o de la cosmovisión que defiendan.

DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS PUEBLOS INDIGENAS A LA DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Protección internacional

Los mecanismos de protección interna de los derechos constitucionales fundamentales se refuerzan con aquellos previstos en los documentos internacionales así que cuando se han agotado todos los recursos disponibles en el ordenamiento jurídico interno o cuando se hace evidente que los instrumentos existentes no garantizan el acceso a la justicia, se puede acudir a la vía que ofrecen las instancias internacionales de protección de los derechos humanos. La responsabilidad derivada de la protección de los derechos constitucionales fundamentales debe satisfacerse en primera instancia a nivel interno. En caso de que ello no sea así, entonces pueden activarse las instancias internacionales de protección. La conexión entre el sistema de protección interno y el internacional es, por consiguiente, estrecha y subsidiaria

PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL Y DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES-Aplicación del principio pro homine/DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL-Pautas establecidas por la Corte Constitucional para su protección de conformidad con tratados internacionales sobre derechos humanos

En concordancia con lo expresado, el artículo 93 de la Constitución Nacional prevé que los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Congreso de la República y ratificados por el Gobierno Nacional que prohíben la limitación de los derechos en estados de excepción, forman parte del llamado bloque de constitucionalidad. Establece, además, que todos los derechos y deberes consignados en la Constitución Nacional deben ser interpretados de conformidad con lo dispuesto en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Estado colombiano. Esta obligación comprende la necesidad de actualizar los contenidos de las normas que acogen derechos constitucionales fundamentales de acuerdo con lo dispuesto por estos tratados. Abarca, también, la posibilidad de complementar las garantías establecidas en el ordenamiento jurídico interno a favor de los derechos constitucionales fundamentales con aquellas previstas en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos. Lo anterior supone, desde luego, la aplicación del principio pro homine, esto es, las normas han de complementarse de manera tal, que siempre se amplíe la protección prevista en el orden jurídico interno y no se disminuya. En el evento en que la norma que se desprende del Tratado internacional sea más restrictiva, se aplicará de preferencia la norma de derecho interno. Por otro lado, en virtud de lo dispuesto por el artículo 94 superior, así como de lo consignado en el artículo 44 de la Constitución Nacional - sobre los derechos de los niños y de las niñas - la obligación de interpretar los derechos constitucionales fundamentales de conformidad con lo dispuesto en los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por Colombia contiene, de igual modo, la posibilidad de adicionar el ordenamiento jurídico interno con nuevos derechos siempre, claro está, bajo aplicación del principio pro homine mencionado.

CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACION INTERNACIONAL DEL TRABAJO-Obligaciones que impone a los gobiernos respecto a la participación de los pueblos indígenas

El Convenio tiene el propósito de continuar y acentuar los aportes hechos por Naciones Unidas, por algunas de sus agencias (la Organización de Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la Organización Mundial de la Salud) y por el Instituto Indigenista Interamericano. El Convenio consta de diez partes. A continuación, considera pertinente la Sala pronunciarse sobre algunos de los artículos contenidos en la parte de Política General del Convenio. El artículo 2º del Convenio pone énfasis en la responsabilidad que le cabe a los Gobiernos en relación con la necesidad de desarrollar - con la debida participación de los pueblos

indígenas - una acción coordinada y sistemática que busque garantizar el respeto por los derechos de los pueblos indígenas y asegurar su integridad. Estas acciones deben incluir, entre otras, que los pueblos indígenas estén habilitados para disfrutar los derechos y oportunidades que se desprenden de la legislación nacional de la misma manera en que lo hacen los otros miembros de la población.

COMUNIDADES INDIGENAS-Reconocimiento de estatus especial por la Constitución Política y Convención 169 de la OIT

Según jurisprudencia de la Corte Constitucional, el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se proyecta en dos dimensiones: una colectiva y otra individual. Se ampara, de un lado, a la comunidad indígena como sujeto de derecho y se protege, de otro lado, a los individuos pertenecientes a esa comunidad, pues sin esa protección - ha dicho la Corte - sería impensable la materialización de la protección del derecho colectivo en cabeza de la comunidad indígena en cuanto tal. La jurisprudencia referida no ha hecho más que ampliar y profundizar el amparo de que goza el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas en Colombia. Y, aunque se puede hablar de una multiplicidad de facetas que extienden la protección y cubren una vasta gama de derechos fundamentales radicados en cabeza de la comunidad indígena como tal; resulta claro que las posibilidades de regular tanto las comunidades como a sus miembros individualmente considerados, de acuerdo a criterios normativos propios derivados de sus costumbres, se presenta como una opción claramente protegida por las normas nacionales legales y constitucionales, así como por la jurisprudencia y las normas internacionales al respecto aprobadas por Colombia.

DERECHO AL AUTOGOBIERNO DE COMUNIDADES INDIGENAS-Competencia de la jurisdicción indígena para conocer sobre actuaciones de sus miembros en la extracción ilegal de productos del bosque pertenecientes a la Comunidad Indígena

Para esta Sala es claro que existen razones suficientes de orden constitucional de las que se deriva el derecho de las comunidades indígenas a organizarse de acuerdo a sus propios reglamentos y costumbres, por lo cual es posible justificar la posibilidad de reconocer que la jurisdicción indígena conozca el caso objeto de discusión. Las razones que encuentra esta

Sala de Revisión, son las siguientes. (i) El sentido del reconocimiento de jurisdicción, como capacidad de Autogobierno a los pueblos indígenas (territorio, normas y autoridades propias), implica siempre la convivencia de esta capacidad junto con las normas y autoridades nacionales; por lo cual no es razón suficiente para negar dicho reconocimiento, la existencia -precisamente- de normas y autoridades nacionales que regulen el caso frente al cual se pretende reconocer competencia a la jurisdicción indígena. (ii) La competencia institucional y normativa en materia ambiental, aunque insuficientemente regulada respecto de la convivencia de las jurisdicciones nacional e indígena, señala que los pueblos indígenas forman parte de las autoridades a cuyo cargo está la vigilancia y control relativo a recursos naturales y aprovechamiento de los mismos. Y (iii) aquello que subyace al reconocimiento constitucional de la capacidad de Autogobierno de los pueblos indígenas, es la pertenencia de un territorio para ejercer en él sus propias normas y desarrollar su cultura y costumbres. Si no fuera así, el otorgamiento del territorio sería un valor y una cláusula constitucional inocua.

CORPOCALDAS-Competencia para imponer sanciones en caso de transporte ilegal de productos del bosque en el territorio según Resolución 70 de 2008

CONFLICTO DE COMPETENCIA ENTRE JURISDICCION INDIGENA Y AUTORIDAD NACIONAL EN MATERIA AMBIENTAL-Caso en que CORPOCALDAS decomisó madera sin salvoconducto extraída del Resguardo por miembro de comunidad indígena

DERECHO AL PLURALISMO DE COMUNIDAD INDIGENA-Alcance del pluralismo jurídico derivado del orden constitucional vigente/PLURALISMO JURIDICO EN COMUNIDAD INDIGENA-Alcance

El pluralismo como principio constitucional (art. 1º C.N), el contenido normativo el artículo 68 Superior en el cual se dispone que quienes integran los grupos étnicos podrán ejercer su derecho a formarse con fundamento en cánones que respeten y desarrollen su diversidad cultural, y la manifestación de este derecho en el caso concreto de los pueblos indígenas contenido en el artículo 246 de la Constitución, soportan en buena medida el concepto de pluralismo jurídico entendido como formas diversas de ordenes legales concomitantes respecto de los mismos supuestos y fenómenos a regular. Las comunidades indígenas no sólo tienen autonomía administrativa, presupuestal y financiera dentro de sus territorios sino

también autonomía política y jurídica. Esa autonomía jurídica se ejerce de acuerdo a los usos y costumbres de la comunidad indígena siempre que no vulnere la Constitución ni la ley. Dicha autonomía jurídica, se ampara en que según del artículo 246 Superior las autoridades de los pueblos indígenas pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la república.

TERRITORIO INDIGENA-Concepto y conformación

El concepto de territorio involucra no solamente la idea geográfica de una porción de tierra, sino también la soberanía como ejercicio de poder, y así el dominio, autoridad y gobierno sobre los recursos humanos y materiales; esto es, el territorio indígena en nuestro orden constitucional involucra actividades políticas, económicas, sociales, jurídicas y culturales. En este orden el referente del territorio para la jurisdicción indígena significa que su otorgamiento lleva ínsito la dinámica de gobernarse según sus propias reglas.

JURISDICCION INDIGENA-Vulneración por CORPOCALDAS al negar a Resguardo Indígena tomar medidas en relación con sus miembros y con las especies forestales extraídas ilegalmente

DERECHO AL AUTOGOBIERNO DE COMUNIDADES INDIGENAS-Orden de elaborar mecanismos de coordinación entre Comunidad Indígena y Corpocaldas para la aplicación normas de control y vigilancia en materia ambiental

CONFLICTO ENTRE JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA Y AUTORIDAD AMBIENTAL-Conflicto de competencia en la aplicación de normas entre Resguardo Indígena y la CAR frente al transporte ilegal de maderas

CONFLICTO ENTRE JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA Y AUTORIDAD AMBIENTAL-Orden a Corpocaldas abra un canal de comunicación con las autoridades del Resguardo Indígena para acordar conjuntamente el alcance de la aplicación de la Resolución 70/08 en cuando a decomiso de especies forestales extraídas ilegalmente

Referencia: expediente T-2449625

Acción de tutela instaurada por el Resguardo Indígena de Nuestra Señora Candelaria de la

Montaña contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Luis Ernesto Vargas Silva, María Victoria Calle Correa y Humberto Antonio Sierra Porto, 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 Nacional y en los artículos 33 y siguientes del Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente.

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión de los fallos de tutela proferidos por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala de Decisión Civil Familia, el 8 de septiembre de 2009, que confirmó en segunda instancia la decisión proferida por el Juzgado Civil del Circuito de Riosucio, Caldas, del trece de mayo de 2009, en primera instancia; en la acción de tutela instaurada por el Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas.

I. ANTECEDENTES

El 29 de abril de 2009, el ciudadano Juan de Dios Taborda Taborda, Gobernador y representante legal del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, a través de apoderado judicial, instauró acción de tutela contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, por considerar que esta entidad vulneró los derechos fundamentales a la diversidad étnica y cultural de la Nación (artículo 7 de la Constitución Política) y al debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política).

De acuerdo con la solicitud de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, el accionante sustenta su pretensión en los siguientes:

Hechos

1.- Afirma el accionante que el día 11 de marzo de 2009, en “la vía Cauya-La Pintada, en el sector de la Comunidad de Alto Medina, frente a la entrada al Centro de Capacitación Indígena, dentro del territorio del resguardo de Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, en Riosucio, Caldas”, fue decomisada por la Policía de Riosucio una madera transportada por el señor Fauner Arbey Gutiérrez García, consistente en “especies diferentes de bosque nativo, como Drago, Siete Cueros, y Gavilán, en un volumen de 14 metros cúbicos, que provenían de la reserva natural de dicho resguardo, del sector de la Comunidad de Arroyo Hondo”, las cuales fueron dejadas a disposición de la Fiscalía Seccional de Riosucio.

2.- Manifiesta el actor que la finalidad de la presente tutela como mecanismo transitorio, es la de evitar que se repita una decisión “nociva e inconstitucional” como la adoptada por Corpocaldas en otro caso similar sucedido el 16 de marzo de 2009, en el que se ordenó la devolución de madera que “fue hurtada de la reserva forestal del resguardo”. Explica el accionante que en dicho caso ocurrido recientemente, la Policía de Riosucio, decomisó “otro cargamento de madera, sacada del bosque del resguardo, a la altura de la Comunidad de San Nicolás, dentro del mismo territorio, en esa ocasión, 150 especies de Drago, Siete Cueros y Punta Lanza, que eran transportadas, por HECTOR FABIO GUTIERREZ GARCÍA, hermano de FUANER ARBEY, hijos de DARIO GUTIÉRREZ, dedicados desde hace muchos años, a sacar madera de manera ilegal del resguardo.” Y, mediante Resolución No.250 del 14 de abril de 2009, Corpocaldas ordenó levantar la medida preventiva de decomiso impuesta al señor Héctor Fabio Gutiérrez García y la devolución de la madera, por haber cancelado la multa impuesta por la Corporación por valor de \$496.980.

3.- Sostiene que en caso de la presente acción de tutela el 17 de abril de 2009, el Gobernador del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de La Montaña, presentó recurso de reposición en contra de la Resolución 250 del 14 de abril de 2009, “el cual no fue tramitado, pues la madera se devolvió al día siguiente”.

4.- Estima que la decisión adoptada por la entidad demandada “es un abierto estímulo a la violación del recurso forestal, un incentivo a la deforestación y depredación de las reservas naturales del resguardo, y una invitación tácita a agredir la naturaleza en el entorno del resguardo, sin ninguna consecuencia negativa para los infractores, ya que la simple multa,

sale del mismo producto hurtado al resguardo”.

5.- Considera que la decisión de devolver la madera, es un asunto que debe conocer y resolver la jurisdicción indígena de La Montaña, por cuanto esta “fue sacada de la reserva forestal natural que tiene el resguardo de La Montaña, que lo fue por un comunero indígena, FAUNER ARBEY GUTIÉRREZ GARCÍA, perteneciente a la Comunidad de La Arboleda y que fue decomisada en área territorial del mismo resguardo.”

Solicitud de tutela

6.- Con fundamento en los hechos narrados, el accionante solicitó, además de la protección de sus derechos fundamentales a la diversidad étnica y cultural, a la autonomía indígena y al debido proceso que considera vulnerados por parte de la demandada, que: (i) se declare la nulidad de todo lo actuado por Corpocaldas dentro de los trámites que esté adelantando por el decomiso de la madera del señor Fauner Arbey Gutiérrez García, toda vez que teme fundadamente que le sea devuelta la madera, bajo el pago de un leve multa “que sale del mismo recurso forestal hurtado”, al igual que hizo en el caso de su hermano Héctor Fabio Gutiérrez García; y además (ii) se ordene remitir el caso a la Jurisdicción Especial Indígena del Resguardo de Nuestra Señora Candelaria de La Montaña.

Respuesta de la Corporación Autónoma Regional de Caldas

7.- En escrito presentado el 7 de mayo de 2009, la apoderada judicial de Corpocaldas, se opuso a las pretensiones del accionante, argumentando para ello lo siguiente:

Señaló que la entidad en ejercicio de sus atribuciones inició proceso administrativo sancionador contra el señor Héctor Fabio Gutiérrez García, bajo el radicado 3889, a quien el día 6 de marzo de 2009 le fueron incautadas “ciento cincuenta (150) palancas para mina de diferentes especies de bosque nativo (Drago, Siete Cueros, Punte lanza) las cuales eran transportadas por el señor Gutiérrez García en la vía Cauya - La pintada, a la altura del barrio San Nicolás del municipio de Riosucio”, sin salvoconducto para la movilización de los productos forestales mencionados, razón por la cual mediante Resolución No.185 del 16 de marzo de 2009 se le impuso como medida preventiva el decomiso de la madera.

Mediante resolución No.250 del 14 de abril de 2009, se ordenó el levantamiento de la medida

y la devolución del material forestal decomisado, en razón a que el investigado acreditó el pago de la multa prevista en la Resolución No.070 del 8 de abril de 2008, proferida por la Corporación, “Por la cual se regula la imposición de sanciones por infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de jurisdicción de Corpocaldas”.

De la misma forma explicó, que el proceso contravencional que se adelantó contra el señor Fauner Gutiérrez Ramírez, se encuentra radicado en el No.3811 y se inició en virtud del decomiso realizado el 11 de septiembre de 2008 por funcionarios de la Policía de Caldas de “doscientas (200) palancas para mina correspondientes a especies de bosque nativo tales como Siete Cueros, Drago, Puntelanza y Copos de Cerezo”, movilizadas “en la vía Riosucio – Pueblo Viejo, sector La Herradura”, sin salvoconducto para la movilización de dicho material, razón por la cual mediante Resolución No.533 del 2 de octubre de 2008, la Corporación le impuso el decomiso preventivo de dicho material y se formularon cargos en su contra por la presunta violación del artículo 223 del Decreto 2811 de 1974 en concordancia con el artículo 74 del decreto 1791 de 1996, conforme a los cuales todo producto forestal primario de la flora silvestre que entre, salga o se movilice en el territorio nacional debe estar amparado por un salvoconducto. Mediante Resolución No.259 del 22 de abril de 2009, fue declarado responsable del incumplimiento de las normas ambientales y como consecuencia se le impuso como sanción el decomiso definitivo de las especies referidas.

Al respecto explicó la entidad, que del cotejo de los dos expedientes, se deriva que el resguardo no se hizo parte como interesado dentro del proceso contravencional correspondiente a fin de salvaguardar los derechos que considera vulnerados y además que en el expediente no obra prueba o indicio de que el señor Fauner Gutiérrez Ramírez ostenta la condición de indígena del cual se derive la existencia de un posible fuero.

Por otro lado, precisó que la conducta atribuida a los trasgresores, Fauner Gutiérrez Ramírez y Héctor Fabio Gutiérrez García por Corpocaldas es la del transporte de productos forestales sin contar con el respectivo salvoconducto, que es bien distinta de la sanción por el aprovechamiento forestal de las especies del bosque en las reservas naturales del Resguardo, que reclama el tutelante, respecto de lo cual no observa la Corporación que el Resguardo haya emprendido acción alguna tendiente a sancionar y evitar a futuro la tala y extracción de productos de bosque primario en su territorio.

Por último, afirmó que mediante oficio S.G. No.154765 del 23 de abril de 2009 (fl.46 Cd. Ppal), la Secretaría General de la Corporación, dio respuesta en los siguientes términos al recurso presentado por el accionante el 17 de abril de 2009, para obtener la revocatoria de la Resolución No. 250 del 14 de abril de 2009:

“El aprovechamiento forestal y el transporte de productos de los bosques constituyen dos conductas diferentes que regula la normatividad ambiental. Si bien el aprovechamiento se llevó a cabo dentro de su jurisdicción tendrán entonces ustedes competencia para impartir las sanciones que estimen pertinentes, pero una vez la madera aprovechada sale de las órbitas del mismo la competencia para sancionar corresponderá a Corpocaldas”. (fl.30 Cd. Ppal).

Por lo anterior, afirmó que la movilización de especies forestales sin salvoconducto, es la conducta que se encuentra vigilada y castigada por la Corporación en los términos de la Resolución No.070 de 2008 y no el aprovechamiento o extracción de productos del bosque, que constituye la preocupación del tutelante.

Decisiones objeto de revisión

Fallo de primera instancia

8.- Una vez subsanada la nulidad declarada mediante auto del 24 de junio de 2009 por la Sala Civil, Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales (fl.4 Cd.2), por falta de vinculación a la presente actuación de los señores Fauner Arbey García Gutiérrez y Héctor Fabio García Gutiérrez, el Juzgado Civil del Circuito de Ríosucio, Caldas, mediante providencia proferida el día 31 de julio de 2009 resolvió no tutelar los derechos fundamentales invocados por el Resguardo de Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña (fls. 105 a 124 Cd. Ppal.)

Consideró el Juzgado que la Corporación accionada se limitó a imponer la sanción por el transporte sin salvoconducto, pero “el daño a los derechos fundamentales de la comunidad indígena, con el corte y extracción de maderas, se consumó en el momento en que se separaron las piezas de madera de su entorno y no es posible ya, tomar medidas para

prevenir o evitar dicha extracción que sería el fin de la protección de tutela”.

Adicionalmente, afirmó que las autoridades indígenas tienen a su disposición varias medidas para prevenir el daño causado diferentes a la acción de tutela que no han intentado, ni tampoco respecto de ellas se ha demostrado su ineficacia, como son las de acudir a la justicia penal ordinaria en busca de las sanciones correspondientes a los infractores de la ley, a la justicia civil en procura de una indemnización de perjuicios para el pago de la madera extraída, ante la jurisdicción contencioso administrativa para atacar los actos administrativos proferidos por Corpocaldas, o ante sus propias autoridades para buscar el castigo de sus comuneros.

Afirmó también que, la acción es improcedente por cuanto lo que se pretende claramente es la protección de un derecho colectivo y la devolución de la madera decomisada, trámites que debe gestionar por medio de la acción popular ante otras autoridades por ser las competentes y además por cuanto no se ha demostrado la ocurrencia de un perjuicio inminente e irremediable a los accionantes.

Impugnación

9.- El apoderado judicial de la parte accionante impugnó el fallo de tutela proferido por el Tribunal Superior de Manizales, Sala Civil, Familia. Alegó en su escrito que, contrario a las afirmaciones hechas por el Juzgado, el motivo de la inconformidad no radica en la imposición de las sanciones por no portar el salvoconducto, sino en la devolución de la madera previo el pago de una multa que se encuentra estipulada en una simple Resolución que se vislumbra inconstitucional en la medida en que “estimula el ataque indiscriminado de un recurso natural que está íntimamente ligado con el derecho a un ambiente adecuado para la comunidad indígena” (fl.8 Cd.2).

De la misma forma sostuvo que, los otros mecanismos judiciales que se enuncian en la providencia atacada, no resultan expeditos para impedir el daño que causa la Corporación accionada, al recaudar las multas y devolver la madera. Adicionalmente, el control que ejerza el Resguardo frente a los actos depredatorios, resultan cada vez menos efectivos, “sabiendo los taladores del bosque natural que la madera decomisada, pagando una multa se les devolverá, sólo requieren tumbar un poco más, para con esta misma pagar la sanción económica, que es insignificante” (fl.8 Cd.2).

Considera que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6' del Decreto 2591 de 1991, nada impide que se conceda el amparo por esta vía aún tratándose de derechos colectivos, pues con tales hechos se causa un grave perjuicio a más de 200.000 personas que consumen las aguas que confluyen en el área del Resguardo y que ven amenazada su salud y vida ante la constante deforestación, indirectamente auspiciada por Corpocaldas.

Por tanto, insiste el apoderado del Resguardo que, se ordene a Corpocaldas que no devuelva a los infractores la madera que sacan del resguardo y que incluso ha sido decomisada en territorio del mismo Resguardo y además que se inaplique por inconstitucional la resolución No.070 de 2008.

Fallo de segunda instancia

10.- En sentencia fechada el día 8 de septiembre de 2009 el Tribunal Superior del Distrito Judicial, Sala de Decisión Civil, Familia, confirmó el fallo proferido por el Juzgado Civil del Circuito de Riosucio. Consideró el Tribunal que la entidad accionada actuó dentro de la órbita de las funciones que le han sido atribuidas por la Ley 99 de 1993, en desarrollo de la cual expidió la Resolución No. 070 de 2008. La actuación adelantada por Corpocaldas en contra de los infractores no impedía al Resguardo ejercer sus acciones en el área de su jurisdicción respecto del aprovechamiento del recurso forestal en el caso tanto del Señor Héctor Fabio Gutiérrez García como en el de su hermano Fauner Arbey Gutiérrez García.

Pruebas que obran en el expediente

- Acta de posesión No. 003 de 2009 de las autoridades del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, ante el Alcalde Municipal de Riosucio, Caldas (fl. 2).
- Resolución No. 250 del 14 de abril de 2009 de CORPOCALDAS, mediante la cual se levanta una medida preventiva (fl. 9).
- Recurso presentado el 17 de abril por el Gobernador del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, ante CORPOCALDAS (fl.11).
- Respuesta al recurso interpuesto por el Gobernador del Resguardo (fl.25).
- Resolución No. 070 de abril 8 2008, por la cual se regula la imposición de sanciones por

infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio del jurisdicción, proferida por CORPOCALDAS (fl. 32).

- Expediente 3899 adelantado por CORPOCALDAS contra Héctor Fabio Gutiérrez García (fl.34).

- Expediente 3811 adelantado por CORPOCALDAS contra Fauner Gutiérrez Ramírez (fl.48).

Actuaciones surtidas en sede de revisión

12.- Mediante Auto del 23 de marzo de 2010 (fl.12, Cd.3), la Sala de Revisión solicitó al representante legal del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, certificar si los señores Fauner Arbey Gutiérrez García y Héctor Gutiérrez García son miembros del Resguardo. En Comunicación radicada en la Secretaría General el 7 de abril de 2010 (fl.17, Cd.3), el Gobernador del Resguardo allegó las certificaciones solicitadas, en las que consta que son indígenas Embera Chami, se encuentran registrados en los archivos censales de la comunidad de La Arboleda que hace parte del territorio ancestral del Resguardo Indígena, jurisdicción del municipio de Riosucio, Caldas.

13.- El 24 de noviembre de 2010 el Magistrado Sustanciador ordenó la práctica de algunas pruebas necesarias para verificar la información que reposa en el expediente, con el fin de lograr el esclarecimiento del asunto sometido a revisión (fl.21, Cd.3).

14.- Ordenó en primer lugar, al Ministerio del Interior y de Justicia suministrar la siguiente información:

i. Si el Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra registrado ante ese Ministerio, si ha sido delimitado en su territorio y que reglamentación tienen prevista en relación con el aprovechamiento y movilización ilegal de especies naturales.

ii. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Cauya - La pintada, a la altura del barrio San Nicolás del municipio de Riosucio”, en el que el día 6 de marzo de 2009,

la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda La Antioqueña y Arroyohondo”, mencionados en el informe técnico suscrito por funcionaria de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, obrante a folio 37 del expediente que se adjunta para su conocimiento.

iii. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Riosucio – Pueblo viejo sector la herradura”, en el que el día 11 de septiembre de 2008, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda Arroyohondo”, mencionados en el informe técnico suscrito por funcionaria de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, obrante a folio 50 del expediente que se adjunta para su conocimiento.

En Oficio OFI10-44995-DAI-0220 (fl.39, Cd.2), remitido a la Corte Constitucional el 29 de noviembre de 2010, el Director de Asuntos Indígenas Minorías Rom del Ministerio del Interior y de Justicia, dio respuesta al punto primero, respecto del cual indicó que revisada la base de datos de los Resguardos y Comunidades a su cargo, “se encuentra registrado el Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña en el municipio de Riosucio como un resguardo de origen Colonial, el cual debe ser reestructurado por el Instituto Colombiano para el Desarrollo Rural (INCODER), de acuerdo al Decreto 441 del 10 de febrero de 2010...” (fl.39, Cd.3).

En relación con los puntos i) y ii), precisó que no es posible dar respuesta puesto que los temas consultados no se relacionan con las funciones que cumple esa dependencia y además por considerar que el Incoder es el competente para absolver las inquietudes planteadas.

15.- En el mismo Auto se solicitó al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial suministrar la siguiente información:

i. Las políticas y estrategias que ha implementado el Ministerio para el manejo de la reserva forestal ubicada dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, en especial en lo relacionado con el aprovechamiento y movilización ilegal de productos del bosque y las sanciones para los infractores.

ii. Políticas y lineamientos que ha establecido en relación con la imposición de multas a las personas que infrinja el régimen legal ambiental y la devolución del material incautado a los infractores.

Mediante oficio 2100-2-158111, radicado en la Secretaría de esta Corporación el 3 de diciembre de 2010 (fl.35, Cd.3), la Directora de Ecosistemas del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, dio respuesta al primer interrogante en el que señaló que revisada su base de datos se encontró que “en el Municipio de Riosucio, departamento de Caldas, no se encuentra ninguna área de reserva forestal u otra área protegida de carácter nacional o regional que pueda tener incidencia en el resguardo Indígena Nuestra Señora de la Candelaria.” (fl.35, Cd.3).

De conformidad con lo señalado en la Ley 99 de 1993, corresponde a la Corporación Autónoma Regional reglamentar el manejo y protección de las reservas forestales y el manejo de los bosques. De acuerdo con lo señalado en los Decretos 2811 de 1974 y 1791 de 1996, las CAR deben otorgar las autorizaciones y permisos para el aprovechamiento forestal, que es de tres clases: único, persistente y doméstico. En el Departamento de Caldas las autorizaciones y permisos son otorgados por Corpocaldas.

Por otra parte, sostiene que el Ministerio expidió la Resolución No.438 de 2001, que regula el Salvoconducto Único Nacional para movilización de especímenes de la diversidad biológica, que exige acreditar ante las CAR la procedencia legal de los especímenes aprovechados. Corresponde a Corpocaldas expedir los salvoconductos para los productos primarios y llevar su registro, así como el de las sanciones impuestas a los infractores de su jurisdicción. Así mismo, la normativa ambiental colombiana determina que le corresponde a las CAR expedir las autorizaciones relacionadas con el procesamiento, transformación, depósito, comercialización nacional e internacional del componente forestal.

En relación con la segunda pregunta, explicó que la Ley 1333 de 2009, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, cuya titularidad le compete al Ministerio, las CAR, las Corporaciones de Desarrollo Sostenible, las unidades ambientales de los grandes centros urbanos, los establecimientos públicos ambientales y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales. Dentro de las medidas preventivas señaladas en la mencionada Ley, se encuentra el decomiso preventivo de los productos,

elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción y la aprehensión preventiva de especímenes, productos, subproductos de fauna y flora silvestres. De la misma forma, la figura del decomiso definitivo de especímenes, productos, subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción, se aplica para sancionar al infractor de la normatividad ambiental, así como la restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestre.

En desarrollo de la mencionada Ley, el Ministerio expidió la Resolución No.2064 del 21 de octubre de 2010, que consagra las medidas posteriores a la aprehensión preventiva, restitución o decomiso de especímenes de especies silvestres de fauna y flora terrestre y acuática. Por su parte, el gobierno nacional expidió el Decreto 3678 del 4 de octubre de 2010 y el Ministerio expidió la Resolución No.2086 del 27 de octubre de 2010, para fijar los criterios para la imposición de sanciones aplicables al infractor de la normatividad ambiental y la metodología para la tasación de las multas consagradas en el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009.

16.- En el Auto del 24 de noviembre de 2010, también se solicitó al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER), suministrar la siguiente información:

i. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Cauya - La pintada, a la altura del barrio San Nicolás del municipio de Riosucio”, en el que el día 6 de marzo de 2009, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda La Antioqueña y Arroyohondo”, mencionados en el informe técnico suscrito por funcionaria de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, obrante a folio 37 del expediente que se adjunta para su conocimiento.

i. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Riosucio - Pueblo viejo sector la herradura”, en el que el día 11 de septiembre de 2008, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda Arroyohondo”, mencionados en el informe técnico suscrito por funcionaria de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, obrante a folio 50 del expediente que se adjunta para su

conocimiento.

ii. En caso de que el Resguardo no se hubiere constituido, ampliado, saneado o reestructurado, indique si los lugares mencionados en los puntos i. y ii. de este numeral, forman parte de las áreas poseídas por el grupo indígena en forma regular y permanente o en el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas y culturales.

Mediante oficio No. 20102134777 radicado en la Secretaría General de la Corte Constitucional el 15 de diciembre de 2010 (fl.62, Cd.3), la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Incoder dio respuesta al primer interrogante, afirmando que “el sitio ubicado en el lugar “vía Cauya - La Pintada, a la altura del barrio San Nicolás del municipio de Riosucio”, no forma parte del área ocupada por el resguardo Indígena referido; toda vez que corresponde al casco urbano del municipio de Riosucio; sin embargo, la vereda “La Antioqueña”, si forma parte del área ocupada por el mismo, en donde viven dieciséis (16) familias, conformadas por setenta y un (71) personas miembros de la comunidad.”(fl.62, Cd.3)

En relación con la segunda pregunta, explicó que “el sitio ubicado en el lugar “vía Riosucio - Pueblo Viejo sector “la Herradura”, no forma parte del territorio ocupado por el Resguardo Indígena mencionado; toda vez que corresponde al casco urbano del municipio de Riosucio.” (fl.3, Cd.3).

Por último, en cuanto a la tercera pregunta, afirmó en primer lugar que el resguardo ubicado en jurisdicción del municipio de Riosucio, Caldas está documentado como de origen colonial por la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y Rom del Ministerio del Interior y Justicia, el cual, de conformidad con lo previsto en el Decreto 441 de 2010 será reestructurado por el Incoder próximamente. Está conformado por 4.963 familias con 17.963 personas. Abarca varias veredas que han sido ocupadas tradicionalmente por el Resguardo y que constituyen su hábitat, en el cual realizan sus actividades sociales, económicas y culturales. Sin embargo, sólo la vereda La Antioqueña, forma parte del área ocupada permanentemente por el Resguardo.

17.- También se solicitó a la Corporación Autónoma Regional de Caldas (CORPOCALDAS), suministrar la siguiente información:

i. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Cauya - La pintada, a la altura del barrio San Nicolás del municipio de Riosucio”, en el que el día 6 de marzo de 2009, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda La Antioqueña y Arroyohondo”, mencionados en el informe técnico suscrito por funcionaria de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, obrante a folio 37 del expediente que se adjunta para su conocimiento, o por el contrario, tales lugares corresponden a la jurisdicción de la Corporación.

ii. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Riosucio - Pueblo viejo sector la herradura”, en el que el día 11 de septiembre de 2008, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda Arroyohondo”, mencionados en el informe técnico suscrito por funcionaria de la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas, obrante a folio 50 del expediente que se adjunta para su conocimiento, o por el contrario, tales lugares corresponden a la jurisdicción de la Corporación.

iii. Cual es la razón para haber impuesto el decomiso preventivo y posteriormente el decomiso definitivo al señor Fauner Gutiérrez Ramírez, cuando de conformidad con el acta de la Policía de Caldas que obra a folio 49 del expediente que se adjunta para su conocimiento, las especies allí mencionadas fueron incautadas al señor Fauner Arbey Gutiérrez García, identificado con la cédula No.4.546.656 de Riosucio.

iv. Si las Resoluciones No.533 del 28 de octubre de 2008, por la cual se impuso el decomiso preventivo y la No.259 del 22 de abril de 2009, por la cual se impuso el decomiso definitivo, fueron notificadas por cualquiera de los medios legales al señor Fauner Arbey Gutiérrez García, identificado con la cédula de ciudadanía No.4.546.656 de Riosucio.

v. Cual es la razón y el fundamento legal para que en la Resolución No.533 del 2 de octubre de 2008, por la cual la Corporación impuso el decomiso preventivo de las especies incautadas al señor Fauner Gutiérrez Ramírez, no se hubiere indicado que para el levantamiento de la sanción, contaba con la posibilidad de cancelar una multa de conformidad con lo previsto en la Resolución No.070 del 8 de abril de 2008, como se hizo en

el caso del señor Héctor Fabio Gutiérrez García.

vi. Que destino le dio la Corporación a las especies decomisadas definitivamente al señor Fauner Gutiérrez Ramírez mediante Resolución No.259 del 22 de abril de 2009.

vii. Que políticas, estrategias y procedimientos ha implementado la Corporación para el manejo del área de reserva forestal ubicada dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, en especial en lo relacionado con el aprovechamiento ilegal de productos del bosque.

La Secretaria General de Corpocaldas dio respuesta al requerimiento de la Corte Constitucional en oficio No.265400 del 3 de diciembre de 2010 (fl.45, Cd.3), en el cual afirmó que no cuentan con información necesaria para certificar si los sitios referidos se encuentran o no dentro del resguardo indígena. Explicó que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1320 de 1998, corresponde al “Ministerio del Interior certificar la presencia de dichas comunidades, el pueblo al que pertenecen, su representación y ubicación geográfica. El Instituto Colombiano para la Reforma Agraria – Incora, certificará sobre la existencia de territorio legalmente constituido.” (fl.45, Cd.3). De acuerdo con el 33 de la Ley 99 de 1993, la jurisdicción de Corpocaldas, comprende el territorio del Departamento de Caldas.

De la misma forma explicó, que si bien dentro del expediente No.3811, obra acta de incautación suscrita por funcionario del Departamento de Policía de Caldas, el trámite sancionatorio en contra de la persona que se menciona como responsable de la conducta reprochada, se inició con base en el informe técnico No.500 – RIOS – S.G. 093 del 15 de septiembre de 2008, elaborado por un funcionario de la Corporación.

Adjuntó para información de la Corte Constitucional, copias de los edictos mediante los cuales se notificaron las resoluciones No.533 de 2008 y No.259 de 2009.

Afirmó que la Corporación “aplicó la normatividad general que rige la materia, establecida en la Ley 99 de 1993 y en los Decretos 1791 de 1996 y 2811 de 1974. Si bien la entidad basada en la identificación dada por el informe técnico referido en punto anterior, adelantó un proceso sancionatorio en contra del señor Fauner Gutiérrez Ramírez, identificado con la cédula de ciudadanía No.4.546.656, lo cierto es que las citaciones para comparecer a ser notificado del contenido de los actos administrativos proferidos en el curso del proceso,

fueron entregados en la residencia del implicado (quien respondiera al nombre de Fauner Gutiérrez Ramirez o Fauner Arbey Gutiérrez García), recibida la última de ellas, por su hermano, el señor Héctor Fabio Gutiérrez García, quien suscribió el oficio No.155210 del 27 de abril de 2009; y es así como siendo enterado del proceso que cursaba en su contra, ninguna intervención hizo en el mismo.” (fl.45, Cd.3).

Por último, informó que el material forestal decomisado consistente en 200 palancas para mina de especies siete cueros, drago, puntelanza y copo de cerezo, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución No.259 del 22 de abril de 2009, fue utilizado por la Corporación. Adicionalmente sostiene, que no ha declarado Áreas de Reserva Forestal dentro del municipio de Riosucio.

18.- Se solicitó al Departamento de Policía de Caldas, Estación de Policía de Riosucio suministrar la siguiente información:

i. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Cauya - La pintada, a la altura del barrio San Nicolás del municipio de Riosucio”, en el que el día 6 de marzo de 2009, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda La Antioqueña y Arroyohondo”, mencionados en el oficio No.145 de marzo 6 de 2009, suscrito por el Subcomandante de la Estación, obrante a folio 36 del expediente que se adjunta para su conocimiento, o por el contrario, tales lugares corresponden a la jurisdicción de la Estación de Policía.

ii. Si dentro del territorio del Resguardo de Indígenas Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de Riosucio, Caldas, se encuentra ubicado el lugar “vía Riosucio - Pueblo viejo sector la herradura”, en el que el día 11 de septiembre de 2008, la Policía de Riosucio, Caldas incautó diferentes especies de bosque nativo provenientes de la “vereda Arroyohondo”, mencionados en el Acta de Incautación de septiembre 11 de 2008 obrante a folio 49 del expediente que se adjunta para su conocimiento, o por el contrario, tales lugares corresponden a la jurisdicción de la Estación de Policía.

El Comandante de la Estación de Policía de Riosucio, dio respuesta al requerimiento de la

Corte Constitucional mediante oficio No.1064 /DECAL -ESTPO-29-22 del 6 de diciembre de 2010 (fl.38, Cd.3).

En cuanto al punto segundo, afirmó que “en el sector de la Herradura igualmente se encuentra ubicado en la vía Cauya - La Pintada o vía nacional Troncal de Occidente dentro de la zona urbana del municipio de Riosucio (Caldas), allí se extiende una vía terciaria la cual conduce a la vereda Pueblo Viejo donde se encuentra una comunidad que hace parte del Resguardo Nuestra de La Candelaria de La Montaña.” (fl.38, Cd.3).

19.- Se solicitó en la mencionada providencia, a la Fiscalía Seccional de Riosucio informar de manera detallada y justificada sobre “el estado actual en que se encuentra la investigación penal adelantada en contra del señor Fauner Gutiérrez García, identificado con la cédula de ciudadanía No.4.546.656 de Riosucio por hechos relacionados con la incautación de madera que hizo la Policía de Riosucio el día 11 de septiembre de 2009, a que se refiere el Acta de Incautación de la Policía de Caldas, estación de Riosucio, obrante a folio 49 del expediente que se adjunta para su conocimiento.”

El Fiscal Coordinador de la Fiscalía Segunda Seccional de Riosucio, mediante oficio 5000016/888 recibido en esta Corporación el 9 de diciembre de 2010 (fl.43, Cd.3), afirmó que “una vez revisados los libros radicadores que se llevan en esta Unidad de Fiscalías, no se halló ninguna investigación vigente o archivada, en contra del ciudadano FAUNER GUTIERREZ GARCÍA, cc.4.546.656 de Riosucio, por hechos relacionados con la incautación de madera, por parte de la policía de este municipio, el día 11 de septiembre de 2008 o 2009, cuya acta de incautación, en copia, fue remitida a nosotros por esa dignísima Corporación para su verificación.” (fl.43, Cd.3).

20.- Por último, en el Auto del 24 de noviembre de 2010, se solicitó al Gobernador y representante legal del Resguardo suministrar la siguiente información:

i. Si el Resguardo ha sido delimitado e inscrito ante el Ministerio del Interior y de Justicia y el Incoder.

ii. Si los lugares “vía Cauya-La Pintada en el sector de la Comunidad de Alto Medina, frente a

la entrada al Centro de Capacitación Indígena”, “sector de la comunidad de Arroyo Hondo”, “Comunidad de San Nicolas”, mencionados en los hechos 1 y 5 de la demanda de tutela, forman parte del territorio del Resguardo o de la jurisdicción de la Corporación accionada.

iii. El resultado de la investigación que adelantó la autoridad indígena del resguardo por los hechos relacionados con la sustracción “de manera ilegal de las reservas forestales naturales que tiene el resguardo”, mencionada en el recurso que interpuso contra la Resolución No.250 del 14 de abril de 2009.

iv. Sanciones que ha impuesto el Resguardo a los señores Fauner Arbey Gutiérrez García y Héctor Fabio Gutiérrez García por los hechos mencionados por usted en la demanda de tutela.

v. Razón por la que no intervino en el curso de la investigación adelantada por Corpocaldas en contra del señor Fauner Arbey Gutiérrez García que culminó con el decomiso definitivo de las especies incautadas en la misma forma en que lo hizo en la investigación adelantada en contra del señor Héctor Fabio Gutiérrez García.

vi. Normas que rigen el tema del aprovechamiento y movilización ilegal de productos del bosque al interior del resguardo, el procedimiento que se sigue y las sanciones en caso de infracción de las mismas.

vii. Políticas o acciones que se han implementado al interior del Resguardo para controlar el aprovechamiento y movilización ilegal de productos del bosque.

Mediante comunicación radicada en la Secretaría General de esta Corporación el 13 de diciembre de 2010 (fl.54, Cd.3), el Gobernador del Resguardo dio respuesta al requerimiento en los siguientes términos:

En primer lugar, sostiene que el Resguardo fue delimitado por el Instituto geográfico Agustín Codazzi, según acta de deslinde del 28 de marzo de 1984 y se encuentra inscrito y registrado en la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y Rom del Ministerio del Interior y de Justicia, según certificación que adjunta.

Explicó que “La Vía Cauya - La Pintada, en el sector de la Comunidad de Alto Medina, frente a la entrada del Centro de Capacitación Indígena y la comunidad de San Nicolás, cercanas al

casco urbano del municipio de Riosucio, están atravesadas por esa vía nacional y el sector de Arroyo Hondo, está dentro de la comunidad indígena del mismo nombre, donde está situada la reserva forestal y todas hacen parte del territorio del resguardo de Nuestra Señora Candelaria de la Montaña.” (fl.54, Cd.3).

Afirmó en relación con la tercera pregunta, que la autoridad indígena suspendió la investigación por la sustracción de la madera, ante la respuesta enviada por Corpocaldas reclamando para ellos la competencia sancionatoria y en espera del pronunciamiento de la Corte Constitucional.

Respecto al punto cuarto, sostiene que no se han impuesto sanciones a los señores Fauner Arbey Gutiérrez García y Héctor Fabio Gutiérrez García, en espera del pronunciamiento que reconozca la autonomía del resguardo en materia de recursos naturales.

Explicó que no intervinieron ante Corpocaldas en el caso de Fauner Arbey Gutiérrez, en razón a que en el caso de Héctor Fabio Gutiérrez, Corpocaldas adujo ser competente.

Respecto al punto sexto y séptimo, indicó lo siguiente:

“El Resguardo, tradicionalmente ha sido el que autoriza la explotación controlada del recurso forestal, sobre algunas especies, no solo de las áreas de conservación, sino de los predios que tienen los indígenas en usufructo, expidiendo los permisos, que describen la cantidad de madera sacada y el sitio del destino, previa visita del área de Medio Ambiente del Resguardo. Existe una asociación de madereros dentro del resguardo, a través de la cual se reclaman los permisos, para la extracción controlada de la reserva. Las sanciones que se imponen a quienes sacan la madera, sin el respectivo permiso, es el decomiso a favor del resguardo, la resiembra del doble de las especies taladas y la prohibición durante 5 años de cualquier permiso para aprovechar la madera.” (fl.55, Cd.3).

Por último, afirmó que “Por intermedio de nuestras áreas de Plan de Vida, Medio Ambiente y la Agropecuaria, se dictan seminarios y talleres a las comunidades del área de influencia de la reserva, sobre la inconveniencia de sacar especies en vías de extinción, la importancia de proteger el bosque nativo y las aguas que de él nacen. Precisamente, como una forma de control, al aprovechamiento indiscriminado del bosque, se creó la Asociación de Madereros del resguardo. Se induce, igualmente a la población indígena, al cambio de vocación

asesorándolos en proyectos de agricultura.” (fl.54, Cd.3).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

Competencia

1.- Esta Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991 y las demás disposiciones pertinentes.

Presentación del caso

2.- Los actores instauraron acción de tutela contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas, por considerar que esta entidad vulneró los derechos fundamentales a la diversidad étnica y cultural, a la autonomía indígena y al debido proceso, al aplicar la norma que ordena la devolución, ante pago de una multa, o el decomiso definitivo, cuando la multa no se cancela, de especies forestales hurtadas de la reserva del Resguardo y transportadas sin salvoconducto, en casos en que al infractor es comunero del Resguardo.

Solicitó por tanto que se declarara la nulidad de todo lo actuado por Corpocaldas con el fin de evitar lo acontecido en un caso precedente en el que se decomisó la madera pero se devolvió previo pago de una leve multa; lo cual considera el Resguardo como un estímulo por parte de la Corporación a la deforestación de sus reservas. Esto, en tanto que el valor de la multa “sale del mismo producto hurtado al resguardo”. También solicitan que como consecuencia de la nulidad se ordene remitir el caso a la Jurisdicción Especial Indígena del Resguardo de Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, en consideración a que la madera fue sacada de la reserva forestal natural del resguardo de La Montaña, a que se trata de un comunero indígena que pertenece a la Comunidad y a que fue decomisada en área territorial del mismo resguardo.

La entidad accionada afirmó que en ejercicio de sus atribuciones inició proceso administrativo sancionador contra los infractores a quienes se les incautó madera y especies de bosques por no portar el salvoconducto para la movilización o transporte. Explicó que de conformidad con las normas que regulan el tema, se le impuso como medida preventiva el decomiso de la madera, y como no se pagó la multa se decomisó definitivamente. Así como

también en el caso precedente aplicó las normas vigentes, y previo pago de una multa ordenó la devolución de las especies. Precisó la Corporación, que es competente para adelantar dicho trámite, pero no para sancionar el mal aprovechamiento de las especies, respecto de lo cual no encuentra inconveniente para que el Resguardo adelante las investigaciones e imponga las sanciones a que haya lugar como quiera que el aprovechamiento en mención se llevó a cabo en territorio del Resguardo.

Los jueces de instancia negaron el amparo por considerar que la Corporación actuó dentro de la órbita de las funciones que le han sido atribuidas en las normas, además de que las autoridades indígenas tienen a su disposición varias medidas para prevenir el daño causado por la deforestación, diferentes a la acción de tutela, que no han intentado y tampoco respecto de ellas se ha demostrado su ineficacia.

Planteamiento del problema jurídico

De conformidad con lo anteriormente expuesto, corresponde a la Sala de Revisión determinar si la Corporación accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por el Resguardo al aplicar la norma que ordena la devolución, ante pago de una multa, o el decomiso definitivo, cuando la multa no se cancela, de especies forestales hurtadas de la reserva del Resguardo y transportadas sin salvoconducto, desconociendo que fue hurtada en territorio de su jurisdicción por comuneros que pertenecen al Resguardo. Esto es, se debe determinar si se ha vulnerado, por la razón mencionada, el derecho constitucional de la comunidad indígena demandante a la autonomía y autodeterminación de acuerdo a sus costumbres.

De este modo el asunto a resolver plantea de manera general la referencia a los criterios jurisprudenciales sobre la interpretación de dicho derecho a la luz de las garantías constitucionales de las comunidades indígenas relativas al fenómeno del Autogobierno. Y, con base en dichos parámetros se concluirá si se configuró o no la vulneración alegada por el Resguardo demandante.

5.- La Corte Constitucional se ha referido acerca del derecho constitucional fundamental de los pueblos indígenas al reconocimiento y debida protección de su diversidad étnica y cultural en múltiples ocasiones y, más recientemente, en la sentencia T-778 de 20051. En la mencionada sentencia, realizó la Sala Tercera de Revisión una síntesis de los principales

pronunciamientos de la jurisprudencia constitucional al respecto. En sus consideraciones, recordó la Sala que el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se fundamenta en los artículos 1º, 7º y 70 de la Constitución Nacional.

En efecto, son varios los elementos que en relación con el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se derivan de lo establecido en el artículo 1º superior. De una parte, la caracterización de Colombia como una República democrática, participativa y pluralista.

De otra, el hecho de que la República colombiana esté fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y en la solidaridad de las personas que la integran.

6.- La democracia colombiana no es indiferente a las diferencias sino que se enriquece con ellas y se propone brindar un espacio amplio de participación diversa en el cual predomine un trato digno para todas las personas, independientemente, de la etnia o cultura a la que pertenezcan, de las creencias que profesen, así como de los recursos económicos de que dispongan. Propugna, en suma, por el trabajo solidario de las personas que la componen aún a pesar de las diferencias y conflictos que entre ellas eventualmente puedan existir. Una de las finalidades del ordenamiento constitucional colombiano es justamente brindar un escenario pacífico para encausar los conflictos presentes en toda sociedad diversa e intentar resolverlos también de manera pacífica.

El artículo 7º, a su turno, se pronuncia de modo expreso sobre dos asuntos de especial importancia. De un lado, acerca del reconocimiento estatal de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana y, de otro, sobre la necesidad de proteger esa diversidad étnica y cultural². No se conforma, pues, el ordenamiento jurídico colombiano simplemente con admitir la existencia de diferentes etnias y de distintas culturas sino que, a renglón seguido, se refiere a que esa diversidad étnica y cultural que caracteriza a la Nación colombiana debe ser protegida. (Énfasis añadido).

7.- De conformidad con el artículo 70 superior³, el Estado debe garantizar que los colombianos tengan igual oportunidad para acceder a la cultura y debe promocionar y promover ese acceso. Para tal fin, ha de valerse de la educación permanente así como de “la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de

creación de la identidad nacional.” Agrega el artículo 70 que la cultura es fundamento de la nacionalidad y que el Estado debe reconocer con igual dignidad todas las culturas que conviven en el país. (Énfasis añadido).

8.- La sentencia SU-510 de 1998 también se pronunció sobre los elementos característicos del derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección a la diversidad étnica y cultural⁴ en la Constitución colombiana. Destacó la Sala Plena de la Corte Constitucional en aquella ocasión, que junto a los elementos derivados de lo establecido por los artículos 1º, 7º, y 70 de la Constitución, existen otras disposiciones orientadas a profundizar el sentido y alcance de este derecho.

Así, por ejemplo, el artículo 8º cuando dispone que el Estado protegerá la riqueza cultural de la Nación⁵; el artículo 9º por medio del cual se garantiza el derecho a la autodeterminación de los pueblos⁶; el artículo 10º donde se prescribe que las lenguas y dialectos de las comunidades étnicas también serán lengua oficial en su territorio y se establece la obligación de enseñanza bilingüe en aquellas comunidades con tradiciones lingüísticas propias⁷; el artículo 63 en el cual se determina que las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de Resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación (...) son inalienables, imprescriptibles e inembargables⁸; el artículo 68 en el cual se dispone que quienes integran los grupos étnicos podrán ejercer su derecho a formarse con fundamento en cánones que respeten y desarrollen su diversidad cultural⁹; el artículo 72 cuando se refiere al patrimonio cultural de la nación y determina que dicho patrimonio está bajo protección del Estado y cuando se pronuncia, igualmente, sobre el patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la diversidad nacional.

9.- La identidad nacional a la que se refieren los artículos mencionados es, entonces, una identidad pluralista. No presupone ni exige coincidencias. No implica homogeneidad. Todo lo contrario, se orienta a reconocer la riqueza de la diversidad. La Constitución de 1991 ofrece un espacio para la convivencia de distintos puntos de vista y de diferentes matices y cosmovisiones. En ese mismo orden de ideas, el hilo conductor que recorre de principio a fin la Constitución colombiana procura hacer visibles a quienes durante mucho tiempo fueron opacados hasta el límite de la invisibilidad: las minorías étnicas, las mujeres, los discapacitados, los ancianos, los niños y pretende generar un espacio para que esas personas y grupos étnicos ejerzan de modo efectivo sus derechos constitucionales

fundamentales.

10.- Así las cosas, es posible confirmar la garantía que la Constitución Nacional le brinda al derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas cimentado sobre el respeto por la dignidad de todos los habitantes del territorio, independientemente, de la etnia a que pertenezcan o de la cosmovisión que defiendan. En este sentido ha dicho la Corte Constitucional que:

“constituye una proyección, en el plano jurídico, del carácter democrático, participativo y pluralista de la república colombiana y obedece a ‘la aceptación de la alteridad ligada a la aceptación de la multiplicidad de formas de vida y sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental¹⁰.”

11.- El amparo contemplado en el ordenamiento jurídico interno a favor de garantizar el pleno ejercicio del derecho fundamental al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se ve complementado asimismo por lo dispuesto en el ámbito internacional.

Los mecanismos de protección interna de los derechos constitucionales fundamentales se refuerzan con aquellos previstos en los documentos internacionales así que cuando se han agotado todos los recursos disponibles en el ordenamiento jurídico interno o cuando se hace evidente que los instrumentos existentes no garantizan el acceso a la justicia, se puede acudir a la vía que ofrecen las instancias internacionales de protección de los derechos humanos.

De lo anterior se desprende, que la responsabilidad derivada de la protección de los derechos constitucionales fundamentales debe satisfacerse en primera instancia a nivel interno. En caso de que ello no sea así, entonces pueden activarse las instancias internacionales de protección. La conexión entre el sistema de protección interno y el internacional es, por consiguiente, estrecha y subsidiaria:

“el Derecho Internacional de los Derechos Humanos es parte de un cuerpo de garantías de derechos fundamentales que viene a complementar lo que se hace en el ámbito interno: aporta criterios de interpretación y también establece mecanismos de garantía de los derechos¹¹.”

El Estado que suscribe, aprueba y ratifica un Tratado o Convenio Internacional sobre Derechos Humanos se compromete a que todas las autoridades que actúan a nombre del mismo cumplirán con las obligaciones derivadas de aquellos Tratados. El Estado se obliga tanto frente a los individuos que habitan en su territorio como respecto de los otros Estados que junto a él aprobaron el texto de los instrumentos internacionales de protección de los Derechos Humanos.

“En esto se refleja la idea de la ‘interacción’ entre los sistemas nacionales e internacionales, es decir, son derechos que se adquieren internamente, pero también que tienen una connotación internacional; hay un orden público internacional que es el que le exige al Estado que cumpla y honre sus compromisos internacionales¹².”

Las obligaciones derivadas de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos son múltiples y comprometen a todos los sectores estatales sin excepción: político, administrativo y judicial. En tal sentido, deben los Estados: (i) interpretar los derechos constitucionales fundamentales de conformidad con lo dispuesto en los Pactos internacionales aprobados por el Estado; (ii) ajustar la legislación interna así como los mecanismos internos de protección a lo establecido en tales Pactos; (iii) abstenerse de promulgar normas que contraríen esos Tratados sobre la protección de los Derechos Humanos; (iv) evitar que por la acción u omisión de las autoridades o agentes estatales se desconozcan las obligaciones establecidas en los acuerdos internacionales - con independencia del cargo en el cual se desempeñen las autoridades o agentes estatales o el nivel en que realicen sus funciones - sea en el plano nacional o en el territorial -incluso cuando se trata de la omisión de prevenir o reprimir acciones ilícitas de los particulares; (v) procurar vías ciertas, ágiles y efectivas de acceso a la justicia.

Si el Estado colombiano, en cualquiera de los campos en que se desenvuelve la actividad estatal - legislativo, administrativo y judicial - y en el ámbito en que opere - sea territorial o nacional - no interpreta los derechos constitucionales fundamentales de acuerdo con lo establecido por los Convenios Internacionales aprobados por el Congreso de la República y ratificados por el Gobierno Nacional; o no ajusta la legislación interna a lo preceptuado por esos instrumentos internacionales; o promulga leyes contrarias a lo previsto en los mismos; o no evita que se vulneren tales Pactos internacionales mediante la acción u omisión de sus agentes - o de particulares que obran en su nombre; o se abstiene de diseñar vías ciertas,

expeditas y efectivas de acceso a la justicia, incurre en incumplimiento de las obligaciones derivadas de la firma, aprobación y ratificación de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos y debe, por consiguiente, responder.

En concordancia con lo expresado, el artículo 93 de la Constitución Nacional prevé que los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Congreso de la República y ratificados por el Gobierno Nacional que prohíben la limitación de los derechos en estados de excepción, forman parte del llamado bloque de constitucionalidad¹³. Establece, además, que todos los derechos y deberes consignados en la Constitución Nacional deben ser interpretados de conformidad con lo dispuesto en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Estado colombiano¹⁴. Esta obligación comprende la necesidad de actualizar los contenidos de las normas que acogen derechos constitucionales fundamentales de acuerdo con lo dispuesto por estos tratados.

Abarca, también, la posibilidad de complementar las garantías establecidas en el ordenamiento jurídico interno a favor de los derechos constitucionales fundamentales con aquellas previstas en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos. Lo anterior supone, desde luego, la aplicación del principio pro homine, esto es, las normas han de complementarse de manera tal, que siempre se amplíe la protección prevista en el orden jurídico interno y no se disminuya. En el evento en que la norma que se desprende del Tratado internacional sea más restrictiva, se aplicará de preferencia la norma de derecho interno. Por otro lado, en virtud de lo dispuesto por el artículo 94 superior, así como de lo consignado en el artículo 44 de la Constitución Nacional - sobre los derechos de los niños y de las niñas - la obligación de interpretar los derechos constitucionales fundamentales de conformidad con lo dispuesto en los Pactos internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por Colombia contiene, de igual modo, la posibilidad de adicionar el ordenamiento jurídico interno con nuevos derechos siempre, claro está, bajo aplicación del principio pro homine mencionado atrás.

12.- El Convenio 169 de la OIT “sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes” fue aprobado en Colombia por la Ley 21 de 1991. Este documento es vinculante para el Estado colombiano y ocupa un lugar preeminente en el ordenamiento jurídico constitucional según lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 93 superior. En esta línea de pensamiento, el Convenio 169 de la OIT pertenece al llamado bloque de constitucionalidad¹⁵

y ha de tenerse en cuenta como canon de interpretación de los derechos constitucionales fundamentales. Debe, por consiguiente, servir de punto de referencia para fijar el sentido y alcance del derecho constitucional fundamental al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas.

El Preámbulo del Convenio 169 de la OIT evoca, en primer lugar, el papel que han desempeñado tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos así como otros numerosos instrumentos internacionales orientados a impedir la discriminación, en relación con la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo y cómo, gracias a ello, a partir de 1957 comenzaron a adoptarse medidas dirigidas a que los pueblos indígenas asuman por sí mismos “el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico [para poder]mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco de los Estados en que viven¹⁶.” (Énfasis añadido).

En la parte preliminar del Convenio se destacan, entre otros, los siguientes reconocimientos y observaciones: (i) que en muchos países los pueblos indígenas no pueden gozar de sus derechos humanos fundamentales en el mismo grado en el que lo hace el resto de la población; (ii) que las leyes, valores, costumbres y cosmovisiones propias de los pueblos indígenas han sufrido, con frecuencia, una fuerte erosión; (iii) que es preciso recordar la gran contribución que los pueblos indígenas y tribales han realizado a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacionales¹⁷.

En este orden de ideas, el Convenio tiene el propósito de continuar y acentuar los aportes hechos por Naciones Unidas, por algunas de sus agencias (la Organización de Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la Organización Mundial de la Salud) y por el Instituto Indigenista Interamericano. El Convenio consta de diez partes¹⁸. A continuación, considera pertinente la Sala pronunciarse sobre algunos de los artículos contenidos en la parte de Política General del Convenio.

Esta acción también estará orientada a procurar el pleno ejercicio de los derechos sociales económicos y culturales de estos pueblos y a respetar tanto su diversidad social y cultural como sus costumbres, tradiciones e instituciones. Las acciones deben procurar, del mismo modo, que se eliminen las diferencias socioeconómicas existentes entre los miembros de los pueblos indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional. Lo anterior, subraya el artículo 2º, debe efectuarse de manera tal que las actuaciones armonicen con las aspiraciones y formas de vida propias de los pueblos indígenas.

El artículo 6º del Convenio 20 prescribe, por su parte, las condiciones que deberán cumplir los gobiernos para aplicar el Convenio 169 de 1989. Enfatiza, de un lado, la necesidad de que cada vez que se proponga dictar alguna medida, bien sea de carácter legislativo o bien de orden administrativo - susceptible de afectar los intereses de los pueblos indígenas - es preciso consultarlos por medio de mecanismos apropiados y garantizarles, particularmente, acceso a instituciones donde tales pueblos indígenas tengan representación. Subraya, de otro lado el artículo 6º, la necesidad de asegurar la existencia efectiva de medios que hagan posible esta libre participación de los pueblos indígenas en los asuntos que puedan afectar sus intereses, al menos en la misma medida en que otros sectores de la población participan en la defensa de sus propios intereses.

Según lo dispuesto por el artículo 6º, es imprescindible facilitar a los pueblos indígenas escenarios e instrumentos para el desarrollo de sus propias instituciones así como para que puedan presentar sus propias iniciativas y dotarlos de los recursos necesarios para tales efectos. Insiste el artículo 6º, por lo demás, en que lo preceptuado en el Convenio debe efectuarse de buena fe, ajustándose a las circunstancias y con el fin de llegar a acuerdos o a decisiones donde medie el consentimiento de los pueblos indígenas sobre las medidas propuestas.

Especial relevancia adquiere lo dispuesto en el artículo 7º en el cual se subraya los alcances del derecho de las comunidades indígenas a participar en la decisión de sus asuntos. En lo que concierne al proceso de desarrollo así como en el manejo de las tierras que ocupan, los pueblos indígenas deben poder definir sus propias prioridades en armonía con sus creencias, instituciones y bienestar espiritual y deben poder controlar su desenvolvimiento en el ámbito económico, social y cultural.

Insiste el artículo 7º en la necesidad de habilitar a los pueblos indígenas para que participen “en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.” Añade, que los planes de desarrollo económico global de las regiones habitadas por los pueblos indígenas deben prever de manea prioritaria “el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación.”

Se puede decir, en suma, que la parte donde se fija la política general del Convenio pone énfasis en la necesidad de garantizar los derechos fundamentales de los pueblos indígenas y, de ese modo, proporcionarles espacios, instrumentos y recursos suficientes para participar libre, autónoma y activamente en la formulación, ejecución, control y evaluación de las medidas de orden legislativo o administrativo que puedan afectar sus intereses, de modo, que se respeten sus tradiciones, costumbres e instituciones y se promueva su mejoramiento en todos los frentes.

Se acentúa, de otra parte, la necesidad de un permanente trabajo de cooperación con fundamento en estudios que evalúen el impacto social, espiritual y cultural o la incidencia que sobre el medio ambiente puedan tener las medidas legislativas o reglamentarias adoptadas. La cooperación con los pueblos interesados así como la preservación del medio ambiente tendrán prioridad en las políticas que adopten los gobiernos.

13.- El día 29 de junio de 2006, el Consejo de Derechos Humanos – órgano que reemplazó a la antigua Comisión de Derechos Humanos – aprobó en Ginebra, Suiza, la Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas²¹ y recomendó su aprobación por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Esta declaración constituye la opinión actual de los Estados sobre la materia y se espera que la Asamblea la adopte formalmente a fines de 2006. Establece que los pueblos indígenas tienen derecho tanto como colectividades al igual que como individuos a disfrutar de todos los derechos humanos y de todas las libertades fundamentales reconocidas por la Organización de las Naciones Unidas. Reconoce asimismo el derecho de los pueblos indígenas a determinarse de manera autónoma; a preservar y fortalecer sus propias instituciones sociales, culturales, económicas, políticas y judiciales e insiste en la necesidad de amparar el derecho de los pueblos indígenas a participar de manera informada, activa y plena en la toma de decisiones y en las políticas –legales o administrativas que pueden afectar sus intereses. Este documento constituye, pues, un paso

fundamental en la protección de los derechos de los pueblos indígenas y significa un documento clave en la tarea de fijar el sentido y alcance del derecho al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas en Colombia. En general, puede decirse que la Declaración profundiza lo prescrito en el Convenio 169 de 1989 de la OIT.

14.- Justamente en relación con la protección extendida de la cual gozan los derechos de los pueblos indígenas derivada del Derecho Internacional de los Derechos Humanos vale la pena recordar aquí que la Corte Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado de manera reiterada sobre la protección de los derechos de las Comunidades Indígenas y, al hacerlo, ha tomado en cuenta lo establecido en el Convenio 169 de la OIT²². La jurisprudencia de la Corte Interamericana junto con los criterios que se desprenden de otros documentos internacionales como la Declaración Universal sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, anteriormente mencionada, constituyen una pauta muy importante para interpretar los derechos constitucionales fundamentales.

En el marco de sus competencias orientadas a definir el sentido y alcance de los derechos contenidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a hacer cumplir con la efectiva protección de los derechos consignados en ese documento, la Corte Interamericana ha afirmado que los casos que conciernen a integrantes de grupos humanos minoritarios – por lo general comunidades indígenas y étnicas que habitan en el territorio de los Estados miembros y que forman parte de los mismos – suelen caracterizarse por su alto grado de marginalidad y exclusión hasta el punto en que la existencia misma de muchas de estas comunidades se encuentran seriamente amenazada.

Cierto es que de conformidad con el artículo 1.2 de la Convención Interamericana la Corte es competente para garantizar la efectiva protección de los derechos de las personas. Así las cosas, la Corte no puede exceder el límite que le fija el artículo referido. Lo anterior no ha impedido, sin embargo, que el alto Tribunal internacional se haya aproximado también a cuestiones relacionadas con la garantía de los derechos colectivos de las comunidades a las que pertenecen los individuos miembros de esas minorías étnicas, teniendo en cuenta las características peculiares de su cultura, sus instituciones, usos y costumbres. Recientemente se ocupó el alto Tribunal internacional de un asunto en donde se discutieron cuestiones similares a las que examina la Sala en la presente sentencia.

En el caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay²³ la Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó demanda en contra del Estado de Paraguay con el fin de que la Corte Interamericana de Derechos Humanos decidiera si ese país había desconocido los artículos 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 21 (Derecho a la Propiedad Privada), 8 (Garantías Judiciales), y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) y 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno) de la misma, en perjuicio de la Comunidad Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua. Adujo la Comisión que el Estado de Paraguay no había amparado el derecho de propiedad ancestral de la Comunidad Sawhoyamaxa. Recordó que desde 1991 se hallaba en tramitación una solicitud de reivindicación territorial por parte de la Comunidad, sin que hubiera sido resuelta de modo satisfactorio.

Manifestó la Comisión en su demanda que lo anterior ha[bía] significado la imposibilidad de la Comunidad y sus miembros de acceder a la propiedad y posesión de sus tierras y ha[bía] implicado mantenerla en un estado de vulnerabilidad alimenticia, médica y sanitaria, que amenaza[ba] en forma continua su supervivencia e integridad.” La Comisión solicitó a la Corte que ordenara al Estado la adopción de un conjunto de medidas destinadas a reparar a la comunidad indígena por el desconocimiento de sus derechos así como a reintegrar las costas y gastos. En las consideraciones de su sentencia enfatizó la Corte Interamericana el deber de los Estados de otorgar:

“una protección efectiva [de los derechos contenidos en la Convención] que tome en cuenta las particularidades propias de los pueblos indígenas, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres²⁴.”

Encontró la Corte Interamericana que el Estado de Paraguay no había cumplido con la obligación derivada del artículo 2º de la Convención Interamericana de Derechos Humanos de ajustar el derecho interno a las normas de la propia Convención de modo que se asegurara la efectiva protección de los derechos establecidos en ese documento bajo la aplicación del principio del *effet utile*, esto es, de conformidad con el criterio según el cual “el Estado debe adoptar todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea realmente cumplido.” Verificó el alto Tribunal que, en efecto, existía en el Paraguay un

marco jurídico favorable para la protección de los pueblos indígenas. Insistió, no obstante, en que esta circunstancia “por sí sola no [podía] garantizar los derechos de estos pueblos²⁵.”

En la sentencia de la referencia, la Corte Interamericana confirmó, asimismo, que la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa del Pueblo Enxet-Lengua disponía de un derecho vigente a la recuperación de las tierras tradicionales perdidas y determinó que le correspondía al Estado realizar las actuaciones pertinentes para efectos de devolverlas a la Comunidad. Respecto de lo dicho con antelación, admitió la Corte que no era un Tribunal Interno y por consiguiente carecía de competencia para definir lo concerniente a las eventuales controversias que pudieran presentarse, por ejemplo, frente a particulares que esgrimieran títulos de propiedad. Dejó claro, sin embargo, que le concernía al Tribunal pronunciarse acerca de “si el Estado garantizó o no los derechos humanos de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa” y llegó a la conclusión de que las razones ofrecidas por el Estado de Paraguay para “justificar la falta de concreción del derecho a la propiedad de los indígenas no ha[bían] sido suficientes para relevar su responsabilidad internacional.”

Particular interés para el asunto bajo análisis de la Sala adquiere el pronunciamiento de la Corte Interamericana sobre el estrecho nexo existente entre la obligación de proteger la vida – derivada del artículo 4º de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1. de la misma – y el papel fundamental que se le asigna en la Convención a la obligación en cabeza de los Estados de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable; acerca de cómo, por ejemplo, el desconocimiento de la tutela de las tierras de las comunidades indígenas las obliga a vivir “a la vera de una ruta y privad[a]s de acceder a sus medios tradicionales de subsistencia.” La protección requerida, dijo la Corte Interamericana, y con ello reiteró la que ha sido jurisprudencia constante de esa Corporación,

“no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva) de todos quienes se encuentren bajo su jurisdicción.”

En relación con lo anterior, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido por

medio de su jurisprudencia, que la responsabilidad internacional de los Estados en el marco de la Convención Americana surge en el mismo instante en el cual se corrobora el desconocimiento de los deberes previstos en los artículos 1.1. y 2 del Tratado. A partir de las obligaciones previstas en estas disposiciones se desprenden unos deberes especiales cuya determinación se llevará a cabo teniendo en cuenta las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho de que se trate así como bajo consideración de la circunstancia concreta en la que se encuentre: bien sea una situación de pobreza extrema, de marginación o bien se trate de la niñez. En el caso de los pueblos indígenas resulta patente la condición de marginalidad, pobreza y desamparo en que se encuentran, de modo que estas comunidades indígenas constituyen, también bajo el marco del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, sujetos de especial protección.

15.- Hasta aquí, se puede ver, a grandes rasgos, la garantía que se le confiere al derecho constitucional fundamental a la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas tanto en el ordenamiento jurídico interno como en el ámbito internacional. Ahora bien, la Corte Constitucional ha configurado por medio de sus decisiones un conjunto de pautas encaminadas a ampliar y a profundizar esa protección de conformidad con lo dispuesto en los Tratados internacionales sobre Derechos Humanos aprobados por el Estado colombiano. En la sentencia T-380 de 1993, dijo la Corte Constitucional que las comunidades indígenas son, en sí mismas, sujetos de derechos fundamentales. Se expresó esta Corporación en los siguientes términos en los siguientes términos:

“La comunidad indígena ha dejado de ser solamente una realidad fáctica y legal para pasar a ser ‘sujeto’ de derechos fundamentales. En su caso, los intereses dignos de tutela constitucional y amparables bajo la forma de derechos fundamentales, no se reducen a los predicables de sus miembros individualmente considerados, sino que también logran radicarse en la comunidad misma que como tal aparece dotada de singularidad propia, la que justamente es el presupuesto del reconocimiento expreso que la Constitución hace a ‘la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana’”

Para terminar resulta prudente afirmar que mediante fallos posteriores, la Corte ha tenido oportunidad de precisar que los derechos de las comunidades indígenas no pueden ser confundidos con los derechos colectivos de otros grupos humanos y se ha referido la Corte, en tal sentido, a cada comunidad indígena como un “verdadero sujeto colectivo y no como

una sumatoria de individuos particulares que comparten una serie de derechos o intereses difusos²⁶.”

16.- Ahora bien, no resulta procedente que la Sala realice un recuento in extenso de todos los pronunciamientos de la Corte Constitucional al respecto. Sólo se insistirá en que la primera conclusión del recuento jurisprudencial realizado sugiere que según jurisprudencia de la Corte Constitucional, el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas se proyecta en dos dimensiones: una colectiva y otra individual. Se ampara, de un lado, a la comunidad indígena como sujeto de derecho y se protege, de otro lado, a los individuos pertenecientes a esa comunidad, pues sin esa protección – ha dicho la Corte – sería impensable la materialización de la protección del derecho colectivo en cabeza de la comunidad indígena en cuanto tal.

17.- Y la segunda conclusión, directamente relacionada con el punto jurídico de análisis de la presente sentencia, se refiere a que la jurisprudencia referida no ha hecho más que ampliar y profundizar el amparo de que goza el derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas en Colombia. Y, aunque se puede hablar de una multiplicidad de facetas que extienden la protección y cubren una vasta gama de derechos fundamentales radicados en cabeza de la comunidad indígena como tal²⁷; resulta claro que las posibilidades de regular tanto las comunidades como a sus miembros individualmente considerados, de acuerdo a criterios normativos propios derivados de sus costumbres, se presenta como una opción claramente protegida por las normas nacionales legales y constitucionales, así como por la jurisprudencia y las normas internacionales al respecto aprobadas por Colombia. Tal como lo indica la sentencia T-778 de 2005 a la que se hizo referencia en párrafos anteriores:

“Los mencionados derechos han sido calificados como derechos de naturaleza colectiva que buscan proteger la diversidad cultural de las comunidades indígenas configurándolas como sujetos de derechos fundamentales.”

Con base en los anteriores criterios, pasa la Sala a resolver el caso concreto objeto de revisión.

Caso concreto

18.- Tal como se consignó en la parte de los antecedentes de esta providencia, el presente caso versa en general sobre la negativa de Corpocaldas a acceder a la solicitud del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña de reconocerle competencia para ejercer control sobre la conducta de miembros de su comunidad, relacionada con la vulneración de normas ambientales, consistente en la extracción de especies forestales sin autorización.

Ahora bien, pese a que el objeto de discusión jurídica ante los jueces de las instancia de tutela fue el anterior, la Sala encuentra pertinente hacer algunas precisiones con el fin de determinar de manera estricta los elementos en juego para resolver el problema jurídico planteado, y darle así un contorno estricto al debate que surge del asunto sometido a revisión.

19.- En este orden, la Sala debe referirse preliminarmente a los hechos del caso que resultan de especial importancia para la perspectiva de estudio a desarrollar.

En primer lugar, de las pruebas solicitadas por este Despacho se concluye lo siguiente:

* El Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, cuyo representante legal es el demandante en la presente acción de tutela, se encuentra registrado en la base de datos de los Resguardos y Comunidades de la Dirección de Asuntos Indígenas Minorías Rom del Ministerio del Interior y de Justicia (Fl. 39 Cuad. 3).

* El ciudadano Fauner Arbey Gutierrez García, a quien se le decomisó las especies forestales presuntamente hurtadas, se encuentra registrado en los archivos censales de la comunidad La Arboleda que hace parte del Resguardo Indígena demandante, como indígena Emberra Chami. (Fl. 17 Cuad. 3)

* El hecho de que las especies forestales decomisadas fueron extraídas ilegalmente de una zona ubicada en territorio del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña,

no resultó discutible, por lo cual la Sala lo encuentra probado.

Esto, en tanto la Corporación Autónoma Regional (CAR) de Caldas afirmó en todas sus respuestas en desarrollo de la discusión jurídica del caso, que si bien las especies forestales habían sido extraídas de territorio del Resguardo, la regulación de estos asuntos estaba claramente estipulada como una contravención en la legislación nacional, por lo cual la competencia para su conocimiento estaba en cabeza de la autoridad ambiental nacional, que para el caso es la CAR referida.

* Sobre el aspecto relativo a si la ubicación geográfica del sitio en el que se realizó el decomiso, se encuentra o no dentro del territorio del Resguardo demandante, sólo puede afirmar esta Sala de Revisión, que está bajo discusión; por lo cual no se encuentran razones suficientes para aseverar con certeza que sea de una u otra manera.

Esto, en tanto el sitio geográfico denominado “vía Cauya-La Pintada, en el sector de la Comunidad de Alto Medina, a la altura del Barrio San Nicolás frente a la entrada al Centro de Capacitación Indígena, en el Municipio de Riosucio Cálidas”, en el cual se produjo el decomiso de las especies forestales, según las respuestas del INCODER y de los funcionarios de la Estación de Policía de Riosucio, no se encuentra dentro del territorio del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña. Pero, a pesar de esto el Resguardo mencionado afirma que el sitio geográfico referido sí se encuentra en su territorio, y aduce que dicha zona está atravesada por una vía Nacional (vía Cauya-La Pintada) y por el sector de Arroyo Hondo que pertenece a la comunidad indígena del mismo nombre incluida a su vez en el Resguardo en cuestión. Y, ni el INCODER ni los funcionarios de la Estación de Policía de Riosucio explican por qué si el sitio del decomiso se encuentra en el sector de Arroyo Hondo perteneciente a la comunidad indígena, concluyen entonces que el mismo sitio está por fuera de territorio del resguardo. Además, que el Ministerio del Interior no respondió el interrogante a este respecto. Por lo cual -se insiste- la Corte no puede aseverar que la ubicación del sitio del decomiso está dentro o fuera del territorio del resguardo; y se configura como un asunto no probado.

20.- En segundo lugar, sobre el punto de partida para el análisis del caso, resulta evidente para esta Sala que la discusión que plantea la materia bajo revisión no es sobre el

fundamento normativo de la competencia de CORPOCALDAS, tal como se discutió ante los jueces de tutela de instancia, sino sobre la interpretación de dicha competencia a la luz de las garantías constitucionales de las comunidades indígenas relativas al fenómeno del Autogobierno.

Esto es, que el contexto normativo en el que se fundamenta la competencia de CORPOCALDAS para conocer de asuntos como el del decomiso de las especies forestales ilegalmente extraídas, resulta claro en el otorgamiento de la competencia en mención, y puede catalogarse para efectos del presente estudio, como un punto demostrado, por las siguientes razones.

Dicho fundamento se describe en que el decomiso definitivo de las especies forestales (así como y la alternativa de devolución cuando se paga la multa como en el caso precedente citado por el demandante) realizado por la Corporación, se amparó en, de un lado, el artículo 223 del Decreto 2811 de 1974 (Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente) el cual establece que “todo producto forestal primario que entre al territorio nacional, salga o se movilice dentro de él debe estar amparado por permiso”. A su turno el artículo 23 de la Ley 99 de 1993 encargó a las Corporaciones Autónomas Regionales “de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables”; y específicamente según los numerales 9, 14 y 17 del artículo 31 de la misma Ley 99 de 1993, las CAR otorgan “concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la Ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente (...) y permisos y concesiones para aprovechamientos forestales” (num. 9), y “ejercen el control de la movilización, procesamiento y comercialización de los recursos naturales renovables (...) y expiden los permisos, licencias y salvoconductos para la movilización de recursos naturales renovables” (num. 14), además de que deben “imponer y ejecutar a prevención (...), las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental” (num. 17).

De otro lado las resoluciones 438 de 2001 y 619 de 2002 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial contemplan la regulación relativa al Salvoconducto Único Nacional para el transporte de especímenes de la diversidad biológica y el Salvoconducto

Nacional para la movilización de productos primarios provenientes de plantaciones forestales o de los sistemas o arreglos silvícolas. Y, como quiera que ninguna de las normas anteriormente referidas contempla la graduación de las sanciones ni el destino de los productos eventualmente decomisados, en caso de incumplimiento de los transportadores relativo al Salvoconducto Único Nacional, entonces la Corporación Autónoma Regional de Caldas (Corpocaldas) expidió la Resolución número 70 de 2008 (del 8 de abril) por la cual se regula la imposición de sanciones por infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de Corpocaldas, en la cual se determinan la procedencia del decomiso, de la imposición de multas, así como la condición genérica según la cual si dentro del plazo fijado después del decomiso se cancela la multa o se presenta el salvoconducto, entonces procederá el levantamiento del decomiso y la devolución de las especies forestales respectivas, o de lo contrario procederá el decomiso definitivo.

21.- De lo anterior se concluye que la actuación de Corpocaldas está efectivamente sustentada en las normas vigentes sobre el transporte de especies forestales sin salvoconducto, regulaciones que a su vez están amparadas en la Ley 99 de 1993 y en el llamado Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente.

De ahí que la perspectiva de análisis que adopta esta Sala de Revisión para el presente caso implica dejar fuera de discusión la cuestión de si las actuaciones de Corpocaldas están o no jurídicamente justificadas, pues de hecho lo están, según se acaba de ver. Sin embargo, lo anterior no implica que no exista una colisión de competencias entre la autoridad nacional y la autoridad indígena, como se explicará más adelante. Pues una cosa es el fundamento normativo y otra la configuración de un conflicto de competencia.

22.- De lo expuesto se pueden derivar las siguientes conclusiones preliminares. En primer lugar están demostrados los elementos esenciales de la procedencia de la aplicación correspondiente a las normas de la jurisdicción indígena, pues se trata de miembros de la comunidad indígena que han llevado a cabo la conducta consistente en extraer, de territorio indígena también, recursos naturales. Ello indica que la valoración de dicha conducta adelantada por los ciudadanos indígenas en mención puede ser objeto de vigilancia y control por parte de las autoridades del resguardo a la luz de sus normas tradicionales y sus

costumbres. Esto, al margen de que, como también se demostró, no se tiene certeza sobre si el lugar geográfico del decomiso está o no en territorio del resguardo. Lo cual – se insiste- no implica la falta de competencia de las autoridades indígenas por cuanto sigue estando demostrado que las especies forestales fueron extraídas de territorio indígena por miembros de la comunidad indígena.

En segundo lugar, se debe concluir también –se reitera- que las normas aplicadas por la Corporación Autónoma demandada, con base en las cuales se realizó el decomiso, el cobro de la multa y el decomiso definitivo de las especies forestales incautadas, describen igualmente las conductas en las que incurrieron los ciudadanos indígenas, por lo cual la jurisdicción de las leyes y autoridades nacionales, no tiene formalmente reparo alguno.

Perspectiva de análisis adoptada en el presente caso

23.- Aclarado lo anterior, el punto objeto de discusión se concentra en determinar si existen razones suficientes de orden constitucional para reconocer competencia al Resguardo Indígena demandante para conocer el caso aludido, a pesar de que como se vio, la legislación nacional regula el asunto. En este orden, para esta Sala de Selección es claro que sí existen razones suficientes de orden constitucional de las que se deriva el derecho de las comunidades indígenas a organizarse de acuerdo a sus propios reglamentos y costumbres, por lo cual es posible justificar la posibilidad de reconocer que la jurisdicción indígena conozca el caso objeto de discusión. Esto, por lo expuesto en las líneas jurisprudenciales desarrolladas en el acápite anterior, y por la confluencia de la competencia indígena territorial y personal, según se acaba de explicar. Ello indica a su vez la existencia de un conflicto de competencia cuya solución ha de darse a favor de las autoridades indígenas de conformidad con las razones que se expondrán a continuación.

Justificación constitucional de la procedencia de aplicación de la normas de la jurisdicción indígena en el caso concreto.

24.- Ahora bien, las razones que encuentra esta Sala de Revisión, que justifican la anterior conclusión son las siguientes. (i) El sentido del reconocimiento de jurisdicción, como capacidad de Autogobierno a los pueblos indígenas (territorio, normas y autoridades propias), implica siempre la convivencia de esta capacidad junto con las normas y autoridades nacionales; por lo cual no es razón suficiente para negar dicho reconocimiento, la existencia

-precisamente- de normas y autoridades nacionales que regulen el caso frente al cual se pretende reconocer competencia a la jurisdicción indígena. (ii) La competencia institucional y normativa en materia ambiental, aunque insuficientemente regulada respecto de la convivencia de las jurisdicciones nacional e indígena, señala que los pueblos indígenas forman parte de las autoridades a cuyo cargo está la vigilancia y control relativo a recursos naturales y aprovechamiento de los mismos. Y (iii) aquello que subyace al reconocimiento constitucional de la capacidad de Autogobierno de los pueblos indígenas, es la pertenencia de un territorio para ejercer en él sus propias normas y desarrollar su cultura y costumbres. Si no fuera así, el otorgamiento del territorio sería un valor y una cláusula constitucional inocua.

A continuación la Sala desarrollará los anteriores argumentos.

25.- Respecto de (i), se tiene que la coexistencia de un sistema normativo indígena con sus propias autoridades, junto a las normas y autoridades nacionales en Colombia, es la condición inicial del reconocimiento de una jurisdicción indígena. Si no existiera un principio constitucional de Estado de Derecho (Art. 1 C.N) que reconoce las normas expedidas por autoridades constitucionalmente autorizadas para expedirlas, como fuente de derecho en nuestro ordenamiento jurídico, no habría lugar a reconocimiento alguno de autoridades y normas distintas a las nacionales. En este orden, no es razonable afirmar que la existencia de normas y autoridades nacionales, resulta una justificación suficiente para desconocer la jurisdicción indígena, cuando justamente su existencia deviene de la existencia de un sistema normativo nacional.

Como se afirmó en el acápite que recogió los criterios jurisprudenciales sobre las garantías de que son titulares los pueblos indígenas según las normas constitucionales e internacionales, no resulta coherente - a partir de la multiculturalidad y pluralismo del artículo 1° de nuestra Constitución- concebir los derechos indígenas sin reconocer la existencia y eficacia de un sistema normativo indígena. Esto, por cuanto se acepta que como los pueblos indígenas no son ajenos al Estado, ni a la comparecencia de éste en su territorio y sus asentamientos, entonces surge la necesidad de reconocer “un campo jurídico indígena con una lógica propia, que se imbrica con el positivista pero que se distingue de él, es decir, [se ve] realmente como otro derecho.”²⁸

Así, el pluralismo como principio constitucional (art. 1° C.N), el contenido normativo el artículo 68 Superior en el cual se dispone que quienes integran los grupos étnicos podrán ejercer su derecho a formarse con fundamento en cánones que respeten y desarrollen su diversidad cultural, y la manifestación de este derecho en el caso concreto de los pueblos indígenas contenido en el artículo 246 de la Constitución, soportan en buena medida el concepto de pluralismo jurídico entendido como formas diversas de ordenes legales concomitantes respecto de los mismos supuestos y fenómenos a regular.

El alcance de este concepto en la práctica lo ha descrito la jurisprudencia de esta Corporación en los siguientes términos:

“La jurisprudencia también ha establecido que el principio que rige el ejercicio de dicha jurisdicción es el de la maximización de la autonomía indígena y la minimización de las restricciones a dicha autonomía dentro del respeto de la diversidad etno-cultural. No obstante, la jurisprudencia ha fijado ciertos límites a dicha jurisdicción. La Corte ha abordado el tema de las limitaciones al ejercicio de la jurisdicción especial indígena en varias oportunidades. Uno de los primeros pronunciamientos sobre el tema se dio en 1994 cuando mediante sentencia T-254 se estableció que los límites a la jurisdicción indígena comprendían las normas de orden público siempre que protegieran un valor constitucional de mayor peso que el principio de diversidad étnica y cultural. Se dijo: A mayor conservación de sus usos y costumbres, mayor autonomía. La realidad colombiana muestra que las numerosas comunidades indígenas existentes en el territorio nacional han sufrido una mayor o menor destrucción de su cultura por efecto del sometimiento al orden colonial y posterior integración a la “vida civilizada” (Ley 89 de 1890), debilitándose la capacidad de coerción social de las autoridades de algunos pueblos indígenas sobre sus miembros. La necesidad de un marco normativo objetivo que garantice seguridad jurídica y estabilidad social dentro de estas colectividades, hace indispensable distinguir entre los grupos que conservan sus usos y costumbres-los que deben ser, en principio, respetados-, de aquellos que no los conservan, y deben, por lo tanto, regirse en mayor grado por las leyes de la República, ya que repugna al orden constitucional y legal el que una persona pueda quedar relegada a los extramuros del derecho por efecto de una imprecisa o inexistente delimitación de la normatividad llamada a regular sus derechos y obligaciones.”²⁹

La conclusión sobre el alcance del pluralismo jurídico derivado del orden constitucional

vigente, es entonces que las comunidades indígenas no sólo tienen autonomía administrativa, presupuestal y financiera dentro de sus territorios sino también autonomía política y jurídica. Esa autonomía jurídica se ejerce de acuerdo a los usos y costumbres de la comunidad indígena siempre que no vulnere la Constitución ni la ley. Dicha autonomía jurídica, se ampara en que según del artículo 246 Superior las autoridades de los pueblos indígenas pueden ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la república.

La doctrina ha destacado en el mismo sentido, que “el concepto de pluralismo jurídico permite reconocer que tanto el derecho positivo como el derecho indígena en la comunidad están sustentados en valores sociales distintos, pero al mismo tiempo se reconoce la existencia de una imbricación de sistemas (pluralismo jurídico), en la que los valores culturales y la dinámica local definen la aplicación de principios y normas positivas e indígenas aparentemente similares, distinguiéndolas entre sí”³⁰. Y, esta comprensión genera dos consecuencias de enorme relevancia para el análisis jurídico de estos casos.

La primera relativa a que surge la necesidad de crear mecanismos de coordinación entre autoridades indígenas y autoridades nacionales. Pues, no de otra manera se puede concretar la manifestación práctica del pluralismo jurídico. Y la segunda referida a la posibilidad de soluciones normativas distintas según se aplique el derecho indígena o el derecho nacional. Ello exacerba la necesidad tanto de coordinación entre autoridades, como de comprensión adecuada de las consecuencias prácticas de las cláusulas constitucionales que sustentan el pluralismo en este ámbito.

Como corolario de esta explicación se puede destacar la tendencia del derecho indígena a asumir asuntos bajo su jurisdicción, con base en análisis que muestran “aspectos sociales fundamentales y claves vinculados con la historia y la comunidad en su relación con el grupo etnolingüístico al que pertenecen. Por ello, ante un caso concreto, los campos jurídicos pueden imbricarse de forma tal que vean el mismo objeto de forma distinta y den como resultado distintas alternativas para su solución”³¹.

26.- Sobre (ii) se debe afirmar que la regulación en materia ambiental dispone que las autoridades indígenas tienen también a cargo la vigilancia y control relativo a recursos

naturales y aprovechamiento de los mismos, en sus respectivos territorios. En efecto, el artículo 246 de la Constitución estipula que “las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República”. Asimismo el artículo 286 Superior define que “son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas”. A su turno el artículo 288 constitucional dispone que “la ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales”. En el caso específico de las entidades territoriales indígenas el artículo 329 reza, “la conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial. Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable. La ley definirá las relaciones y la coordinación de estas entidades con aquellas de las cuales formen parte. Y, el artículo 330 de la Carta, expresamente afirma que “de conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones: (...) Velar por la preservación de los recursos naturales.” Por último el artículo 15 del Convenio 169 de la OIT32, determina que “los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberá protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de recursos”

Frente a esta regulación constitucional las normas de rango legal y reglamentario han consagrado parcial y precariamente las regulaciones que harían posible de manera coordinada, que las autoridades indígenas ejercieran jurisdicción en materia ambiental.

También la Ley 99 de 1993, en su artículo 63, cuando define el denominado principio de armonía regional, “...los Territorios Indígenas, así como las regiones y provincias a las que la ley diere el carácter de entidades territoriales, ejercerán sus funciones constitucionales y legales relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, de manera coordinada y armónica, con sujeción a las normas de carácter superior y a las directrices de

la Política Nacional Ambiental, a fin de garantizar un manejo unificado, racional y coherente de los recursos naturales que hacen parte del medio ambiente físico y biótico del patrimonio natural de la nación”; y el artículo 65 de la misma ley 99 de 1993 que dispone en su numeral 2 que corresponde a los municipios “dictar con sujeción a las disposiciones legales reglamentarias superiores, las normas necesarias para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico del municipio”, interpretado junto con el artículo 67 de la misma norma legal, según el cual “los Territorios Indígenas tendrán las mismas funciones y deberes definidos para los municipios en materia ambiental”³³; supone que los territorios indígenas podrán ejercer jurisdicción para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico de su territorio.

Con todo, los mecanismos reales de coordinación o las reglas concretas de definición de las competencias para ejercer jurisdicción ambiental adecuadamente, por parte de las autoridades que la Constitución, la Ley y las normas internacionales aprobadas por Colombia disponen, están pendientes de regulación en nuestro ordenamiento jurídico. Pero, resulta innegable que dentro de dichas autoridades se encuentran las de los pueblos indígenas.

27.- Y sobre (iii), para esta Sala de Revisión es claro que el reconocimiento constitucional de la capacidad de Autogobierno de los pueblos indígenas, sólo es posible si se reconoce a la vez un territorio para ejercer en él sus propias normas y desarrollar su cultura y costumbres. Como ello es así, nuestra Constitución utiliza como punto de partida, tal como se acaba de ver, justamente el otorgamiento de un territorio a las comunidades indígenas y a partir de allí hace posible en la práctica ejercer de la jurisdicción por parte de sus autoridades.

El concepto de territorio involucra no solamente la idea geográfica de una porción de tierra, sino también la soberanía como ejercicio de poder, y así el dominio, autoridad y gobierno sobre los recursos humanos y materiales; esto es, el territorio indígena en nuestro orden constitucional involucra actividades políticas, económicas, sociales, jurídicas y culturales³⁴. En este orden el referente del territorio para la jurisdicción indígena significa que su otorgamiento lleva ínsito la dinámica de gobernarse según sus propias reglas.

Vulneración de los derechos fundamentales y alcance de la protección en el caso concreto.

28.- De conformidad con lo expuesto, la Sala Octava de Revisión considera que la negativa de la Corporación Autónoma Regional de Caldas CORPOCALDAS, de reconocer jurisdicción al

Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña para ejercer control sobre la conducta de miembros de su comunidad, relacionada con la vulneración de normas ambientales, consistente en la extracción de especies forestales sin autorización, ha vulnerado los derechos fundamentales de la comunidad indígena.

Dicha vulneración se configura en el hecho de que la entidad negó la posibilidad al Resguardo de tomar medidas en relación con sus miembros y con las especies forestales extraídas ilegalmente, por hechos originados en territorio indígena, so pretexto de que las leyes nacionales regulan específicamente estos casos y le otorgan competencia para su conocimiento. Si bien ello es cierto desde el punto de vista formal, no consideró la entidad demandada que las normas constitucionales y legales también otorgan competencia de vigilancia y control ambiental a los pueblos indígenas. Además de que se crea la obligación en dichas normas de crear mecanismos de coordinación para hacer posible en la práctica el pluralismo jurídico que se deriva de la Constitución. Mecanismos que obviamente deben ser concertados entre autoridades -precisamente- como las CAR y autoridades indígenas, al menos en lo que se refiere al tema ambiental y de manejo de recursos naturales.

De otro lado, se desconoció por parte de CORPOCALDAS el significado constitucional y literal del reconocimiento de un territorio al Resguardo demandante. Es decir, dicha entidad aceptó nominalmente la existencia de un territorio del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, pero hizo caso omiso a lo que ello sugiere. Esto es, el derecho de dar cuenta de los asuntos ambientales y demás, que allí acontecen. Esta actitud de CORPOCALDAS indica que en su concepto sería trivial y usual que la Constitución y la Ley dispusieran que las CAR deben ejercer vigilancia y control de las políticas ambientales y de manejo de recursos, pero a la vez dichas normas no les permitieran sancionar o adelantar procedimientos administrativos. Lo anterior, según la lógica aplicada por la entidad demandada sería perfectamente normal.

Sobre el alcance de la protección

29.- No obstante, la anterior conclusión debe desarrollarse para determinar cuál fórmula de protección de los derechos vulnerados es la adecuada. Se debe considerar que la solicitud de reconocimiento de jurisdicción por parte del Resguardo estuvo dirigida en todo momento a hacerse cargo de la conducta de sus miembros, porque la aplicación de norma nacional

implica la posibilidad de que los infractores puedan quedarse en últimas con la madera extraída ilegalmente, ante el pago de una multa. Lo cual no ocurrió en el caso, justamente porque dichos infractores no cancelaron la mencionada multa. Esto permite concluir que la objeción principal del Resguardo es la consecuencia jurídica de la norma nacional según la cual, o se paga la multa y se devuelven las especies decomisadas o no se paga y se decomisan definitivamente por parte de la autoridad nacional, además de que en este último caso se hace uso de ellas (de la madera) por parte de la mencionada autoridad nacional, tal como ocurrió.

Esto significa que el punto en el que se encuentran y colisionan las jurisdicciones es relativo a las consecuencias jurídicas de la regulación nacional, Resolución 70 de 200835, artículos segundo y tercero parciales, según los cuales cuando se pague la multa en el plazo estipulado se devuelven las especies decomisadas (artículo segundo), y cuando no se pague la multa se decomisan las especies definitivamente (artículo tercero) por parte de la autoridad nacional. Los artículos en mención establecen:

ARTÍCULO SEGUNDO: Levantamiento del Decomiso.- Si en plazo fijado el interesado presenta el salvoconducto que ampara la movilización de los productos o cancela la multa respectiva, se levantará el decomiso, por medio de resolución motivada.

ARTÍCULO TERCERO: Decomiso Definitivo.- Transcurridos tres días, sin que se haya presentado salvoconducto, ni cancelado la multa respectiva, se iniciará el respectivo proceso sancionatorio y se formularán cargos contra el presunto infractor.

Si el infractor no desvirtúa los cargos se dispondrá el decomiso definitivo de los productos a través de resolución motivada sujeta al recurso de reposición.

Sobre la Resolución 070 del 8 de abril de 2008 expedida por CORPOCALDAS, de cuyos contenidos normativos se deriva el presente conflicto de competencia, vale la pena señalar que consta de cinco artículos relativos a las sanciones y procedimientos aplicables en caso que vulnerar normas de transporte y comercialización de productos del bosque³⁶, por lo cual su incidencia es general en toda la población que se desenvuelve en el territorio de CORPOCALDAS, y no tiene una incidencia especial en el territorio ni en los comuneros indígenas. Por ello la norma no presenta duda sobre su aplicación al Resguardo en cuanto al procedimiento de consulta previa.

30.- De otro lado, esta Sala de Revisión encuentra a su vez dos consecuencias derivadas del conflicto de competencia aludido. En primer término, el despliegue de ambas jurisdicciones en los términos descritos implica inconvenientes respecto del asunto relativo al destino de las especies decomisadas; porque, como se ha dicho varias veces, la aplicación de la ley nacional dispone que ésta se debe devolver ante el pago de una multa o debe quedarse en poder de la CAR si esta no paga y no se desvirtúan los cargos por vulneración de las normas de transporte (por no contar con salvoconducto). Mientras que el motivo principal de desacuerdo del Resguardo es justamente que la madera sea devuelta a quienes la extrajeron ilegalmente o permanezca en poder de la CAR. De ahí la existencia de un conflicto. Sin embargo, en segundo término, en el caso concreto es posible que las perspectivas a partir de las cuales la autoridad indígena y la autoridad nacional pretenden ejercer jurisdicción sobre el mismo asunto no resulten excluyentes. Esto, en tanto el asunto relativo al decomiso definitivo de la madera, frente al cual sería lógico revocar el acto administrativo que lo ordenó, no resulta una solución eficaz en las actuales circunstancias. Pues, esto se ordenó hace tres años aproximadamente³⁷. Lo cual indica que las especies tal como se extrajeron y se transportaron sin salvoconducto, ya no existen. Además porque la misma entidad afirma haberla (la madera decomisada) utilizado.

Por ello, resulta pertinente dejar en firme el procedimiento administrativo que la CAR adelantó, a propósito de la norma nacional relativa a la exigencia del salvoconducto. Y, a su vez reconocer competencia a la autoridad indígena para ejercer jurisdicción sobre la conducta de sus miembros a propósito de la extracción de la madera.

Con todo, lo que sí puede disponer la Corte Constitucional es que hacia futuro no se apliquen las consecuencias jurídicas aludidas de los artículos segundo y tercero de la Resolución 70 de 2008 expedida por CORPOCALDAS, a casos como el presente en el que se configuró un conflicto de competencia en la aplicación de normas de vigilancia y control de normas ambientales, entre la autoridad nacional y la autoridad indígena; hasta tanto se acuerde un mecanismo de coordinación para su aplicación entre las mencionadas autoridades.

31.- Ahora bien, la consecuencia de reconocer jurisdicción al Resguardo Indígena en el caso concreto, implica desde el punto de vista práctico que CORPOCALDAS debe remitir copia del expediente a las autoridades del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, para que éste juzgue de acuerdo a sus normas y costumbres, la conducta de sus

miembros. Por ello esta Sala dará la orden pertinente, así como también se ordenará a dicha entidad prestar la colaboración necesaria para el adelantamiento de dicho procedimiento, en materia probatoria y los demás aspectos que sean requeridos.

32.- Y, a juicio de la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, se debe ordenar también a CORPOCALDAS, que de manera urgente abra un canal de comunicación con las autoridades del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, de oficio y no sólo a solicitud de parte, para acordar el alcance de la aplicación de la norma nacional en cuestión (artículos segundo y tercero de la Resolución 70 de 2008 en la parte pertinente aludida a lo largo de la presente providencia) en casos en que ello suponga un conflicto de competencia.

Lo anterior con el fin de disponer que los contenidos normativos de los artículos segundo y tercero de la Resolución 70 de 200838, referidos específicamente a que cuando se pague la multa en el plazo estipulado se devuelven las especies decomisadas (artículo segundo), y a que cuando no se pague la multa y no se desvirtúan los cargos por vulneración de las normas de transporte (por no contar con salvoconducto) se decomisan las especies definitivamente (artículo tercero) por parte de la autoridad nacional, no resultan aplicables hasta tanto se acuerde el mecanismo de coordinación para su aplicación entre las mencionadas autoridades nacional e indígena.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- LEVANTAR la suspensión del término decretada para decidir el presente asunto.

SEGUNDO.- REVOCAR la sentencia de tutela dictada en el asunto de la referencia por Tribunal Superior del Distrito Judicial de Manizales, Sala de Decisión Civil Familia, el 8 de septiembre de 2009, y en su lugar,

TERCERO.- ORDENAR a CORPOCALDAS que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, remita copia del expediente administrativo relativo al asunto objeto de la

presenta acción de tutela, a las autoridades del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, y disponga los trámites necesarios para prestar la colaboración necesaria para el adelantamiento de dicho procedimiento, en materia probatoria y los demás aspectos que sean requeridos.

CUARTO.- ORDENAR a CORPOCALDAS, que en un término no superior a un (1) mes contado a partir de la notificación del presente fallo, abra un canal de comunicación con las autoridades del Resguardo Indígena Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, para acordar el alcance de la aplicación de los artículos segundo y tercero de la Resolución 70 de 200839 en casos en que ello suponga un conflicto de competencia, en los contenidos normativos aludidos en el fundamento jurídico de número 32 de la parte motiva⁴⁰; por lo cual dichos contenidos normativos NO RESULTAN APLICABLES hasta tanto se acuerde el mecanismo de coordinación para su aplicación entre las mencionadas autoridades nacional e indígena.

QUINTO.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado Ponente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrado

Con aclaración de voto

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

A LA SENTENCIA T-236/12

CONFLICTO ENTRE JURISDICCION ESPECIAL INDIGENA Y AUTORIDAD AMBIENTAL-Corresponde exclusivamente a la Comunidad Indígena decidir sobre el uso de la madera incautada, siempre que esta haya sido extraída irregularmente del resguardo (Aclaración de voto)

Referencia: Expediente T-2449625

Acción de tutela instaurada por el Resguardo Indígena de Nuestra Señora Candelaria de la Montaña contra la Corporación Autónoma Regional de Caldas, Corpocaldas.

Magistrado Ponente:

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Con el debido respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, salvo parcialmente mi voto frente a la sentencia T-236 de 2012. Si bien comparto plenamente la decisión de conceder el amparo invocado por el Resguardo tutelante, estimo que las órdenes adoptadas en la parte resolutive no representan una protección integral de los derechos vulnerados, especialmente, a raíz del alcance de su numeral cuarto. Para explicar esta afirmación, a continuación mencionaré brevemente el sentido de la decisión adoptada por la Sala Octava, los aspectos que comparto de la providencia, y la razón de mi inconformidad parcial.

1. En el caso objeto de estudio se planteó un potencial conflicto de competencias entre la Jurisdicción Especial Indígena y la Corporación Autónoma Regional de Caldas (Corpocaldas), el cual se habría originado en los siguientes hechos:

Corpocaldas incautó 'especies maderables' a dos personas que las transportaban por caminos de su jurisdicción, sin autorización de la citada autoridad ambiental. Esas personas eran miembros de la comunidad indígena organizada en el Resguardo de Nuestra Señora Candelaria de la Montaña, y la madera que transportaban, según lo indicaron las autoridades

tradicionales del Resguardo, fue hurtada de su territorio colectivo.

Por ese motivo, el Resguardo solicitó la remisión del expediente administrativo para adelantar una investigación interna del caso y, además de ello, interpusieron la acción de tutela objeto de revisión para evitar que Corpocaldas, siguiendo el procedimiento previsto en la Resolución 070 de 200841 (proferida por la Corporación citada) devolviera la madera a los infractores, previo el pago de una multa. Dado que la madera fue extraída irregularmente del Resguardo -afirmaron- corresponde a sus autoridades decidir el uso que debe dársele.

2. La Sala decidió conceder el amparo, con base en los siguientes fundamentos: (i) sí se presentó un conflicto de competencias entre el resguardo y la CAR accionada, debido a que el primero considera que no deben aplicarse las consecuencias jurídicas que establece la Resolución 070 de 200842 frente al transporte ilegal de maderas, mientras que la Corporación autónoma decidió adelantar ese procedimiento, basándose en que la madera fue incautada en su jurisdicción; (ii) las normas sobre imposición de multas contenidas en la resolución citada no son aplicables a la comunidad indígena sin su consentimiento, así que (iii) debe adelantarse un proceso de concertación entre la CAR y la comunidad en el que se definan los mecanismos de coordinación pertinentes, cuando se presenten casos como el que analizó la Sala.

3. A partir de esas consideraciones, la Corporación ordenó a Corpocaldas remitir el expediente administrativo al resguardo accionante y prestar la colaboración necesaria “para el adelantamiento de dicho procedimiento, en materia probatoria y los demás aspectos que sean requeridos”, y abrir un canal de comunicación con el Resguardo para “acordar el alcance de la aplicación de los artículos segundo y tercero de la Resolución 70 de 2008 en casos en que ello suponga un conflicto de competencia [entre la CAR y el Resguardo]”.

4. Considero que la sentencia T-236 de 2012 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) representa una decisión relevante en materia de respeto a la jurisdicción especial indígena por dos razones. La primera consiste en que la decisión aborda el tema de la aplicación del derecho propio en temas ambientales, lo que resulta de vital importancia para recordar que la jurisdicción especial indígena -al contrario de lo que acontecía en vigencia de la Carta Política de 1886-, no se agota en la sanción de pequeñas faltas, sino que es la manifestación más clara y relevante del Estado multicultural y el pluralismo jurídico defendidos por el

constituyente de 1991. La segunda radica en que el manejo de tales cuestiones (ambientales) por parte de los pueblos indígenas posee un significado especial para la autonomía indígena, debido a la importancia que tiene el medio ambiente para la preservación de sus modos de vida.

Por esas razones, en la discusión jurídica que precedió la sentencia T-236 de 2012, también se contempló la posibilidad de ampliar el alcance de la decisión a la protección del derecho fundamental a la consulta previa, aspecto sobre el que no se llegó finalmente a un consenso. Sin embargo, debo destacar que la fórmula de impedir la aplicación de la Resolución de la CAR hasta que se adopte un mecanismo de concertación con el resguardo sobre las consecuencias jurídicas que deben imponerse frente a la incautación de madera proveniente del resguardo tutelante, responde a la necesidad de evitar que se apliquen normas de ese carácter sin el consentimiento de la comunidad, lo que contribuye a preservar su autonomía, participación y auto determinación en este escenario.

5. A pesar de los aspectos positivos de la decisión, estimo que la decisión adoptada en la sentencia T-236 de 2012 y, concretamente, lo dispuesto en su numeral 4º es insuficiente como remedio judicial a la violación iusfundamental que constató la Sala.

En ese numeral se planteó que la discusión sobre los alcances de la resolución 070 de 200843 frente al resguardo accionante debe darse exclusivamente en relación los artículos 1º a 3º de la resolución citada. No es claro por qué no se ordenó la inaplicación de la resolución en su integridad, especialmente si se toma en cuenta que todos sus artículos pueden acarrear consecuencias jurídicas para las comunidades indígenas y que el artículo 5º es el que contempla la aplicación de sanciones económicas para la devolución de la madera incautada a los infractores, es decir, la medida que dio origen a este trámite y que, según se concluye en la sentencia T-236 de 2012, llevó a la violación de los derechos de autonomía de la comunidad indígena de Nuestra Señora Candelaria de la Montaña.

En síntesis, el numeral 4º de la parte resolutive debió referirse a la resolución 070 de 2008 en su integridad, y no a sus artículos primero y tercero, pues ninguna de las normas contenidas en ese cuerpo normativo deben aplicarse a la comunidad indígena si ello supone una colisión de competencias, como se desprende de forma evidente de la parte motiva de la providencia. Por el contrario, la Sala debió resaltar que corresponde a la comunidad indígena

decidir sobre el uso de la madera incautada, siempre que esta haya sido extraída irregularmente del resguardo.

Fecha ut supra,

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

1 En esa oportunidad le correspondió a la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional conocer la tutela instaurada por Ati Seygundiba Quigua Izquierdo contra Tribunal Administrativo de Cundinamarca Sección Primera Subsección A. Los problemas jurídicos planteados por la Sala fueron los siguientes: ¿Procede la acción de tutela como mecanismo transitorio para pronunciarse en el marco de un proceso que se encuentra en trámite ante el Consejo de Estado sobre la impugnación de una sentencia pronunciada por un Tribunal Administrativo? ¿Puede aplicarse el requisito de edad no expresamente establecido en la Constitución Nacional a una mujer indígena para acceder a un cargo público cuando tal requisito no concuerda con el que se exige para efectos de participación política dentro de su comunidad, sin vulnerar a un mismo tiempo su derecho constitucional fundamental al reconocimiento y protección de su identidad étnica y cultural? En ese mismo orden de ideas, ¿constituye la sentencia contencioso administrativa que convalidó la aplicación del requisito, una vía de hecho por desconocimiento del derecho fundamental a la garantía del debido proceso? La Sala Tercera de Revisión resolvió conceder el amparo solicitado y ordenar la suspensión de los efectos del fallo proferido por el Tribunal que declaraba la nulidad de la elección como Concejal de Bogotá.

2 “ARTICULO 7o. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.”

3 “ARTICULO 70. El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional. / La cultura en sus diversas manifestaciones es

fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.”

4 En aquella ocasión, la Sala Plena de la Corte Constitucional examinó el caso de algunos miembros de la comunidad Ika quienes habían abandonado sus creencias tradicionales para adoptar la religión evangélica. En el asunto bajo examen, se alegó que las autoridades de la cultura tradicional arhuaca aplicaban a sus miembros disidentes una sanción consistente, entre otras, en colgarlos de los árboles y exigieron respeto por la libertad de cultos. La Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió reconocer la competencia de las autoridades religiosas tradicionales para impedir el proselitismo religioso pues, dada la importancia que para esa etnia tiene el factor religioso, el no hacerlo impedía garantizar en debida forma su derecho a la identidad cultural.

5 “ARTICULO 8o. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.”

6 “ARTICULO 9o. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia./ De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.”

7 “ARTICULO 10. El castellano es el idioma oficial de Colombia. Las lenguas y dialectos de los grupos étnicos son también oficiales en sus territorios. La enseñanza que se imparta en las comunidades con tradiciones lingüísticas propias será bilingüe.”

8 “ARTICULO 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.”

9 “ARTICULO 68. Los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión. / La comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación. / La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. La Ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad docente. / Los padres de familia tendrán derecho de escoger el

tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa. / Las <sic> integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural./ La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado.”

10 Sentencia SU-510 de 1998.

11 Claudio Nash Rojas, “Reparación del Daño por Violación de los Derechos Humanos”, Universidad Iberoamericana y Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Ciudad de México, Julio 5 de 2005 en:www.publicacionescdh.uchile.cl/conferencia_charlas/nash/responsabilidad_Anuario.pdf

12 Ibídem.

13 Respecto de la noción de bloque de constitucionalidad consultar la sentencia T-1319 de 2001.

14 Ver, por ejemplo, Corte Constitucional. Sentencias C-010 de 2000; T-306 de 2006; T-468 de 2006; T-435 de 2006.

15 Así lo ha reconocido la Corte Constitucional en diferentes oportunidades. En la sentencia C-401 de 2005 la Sala Plena de la Corte Constitucional se pronunció al respecto de los Convenios de la OIT. En esa ocasión, estableció la Corte una distinción entre aquellos Convenios de la OIT que forman parte del denominado bloque de constitucionalidad y, en relación con este asunto, se pronunció de la siguiente manera: “[e]s preciso distinguir entre los convenios de la OIT, puesto que si bien todos los que han sido “debidamente ratificados” por Colombia, “hacen parte de la legislación interna” -es decir, son normas jurídicas principales y obligatorias para todos los habitantes del territorio nacional, sin necesidad de que una ley posterior los desarrolle en el derecho interno- no todos los convenios forman parte del bloque de constitucionalidad, en razón a que algunos no reconocen ni regulan derechos humanos, sino aspectos administrativos, estadísticos o de otra índole no constitucional. Igualmente, es claro que algunos convenios deben necesariamente formar parte del bloque de constitucionalidad, puesto que protegen derechos humanos en el ámbito

laboral. Adicionalmente, la Corte Constitucional puede, como ya lo ha hecho, de acuerdo con criterios objetivos, indicar de manera específica qué otros convenios forman parte del bloque de constitucionalidad en sentido lato, en razón a que son un referente para interpretar los derechos de los trabajadores y darle plena efectividad al principio fundamental de la protección del trabajador y al derecho al trabajo. Cuando algún convenio prohíba la limitación de un derecho humano durante un estado de excepción o desarrolle tal prohibición, corresponde a la Corte señalar específicamente su pertenencia al bloque de constitucionalidad en sentido estricto, como también lo ha realizado en sentencias anteriores.” Ya en otras oportunidades la Corte había indicado que el Convenio 169 forma parte del bloque de constitucionalidad justamente por cuanto este Convenio reconoce y regula derechos humanos. Al respecto consultar sentencia SU-039 de 1997. En la sentencia C-169 de 2001 se pronunció la Sala Plena de la Corte Constitucional de la siguiente manera sobre los artículos 6º y 7º del Convenio 169 de 1989: “De conformidad con el artículo 6, numeral 1, literal a) del Convenio 169 de 1.989 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por Colombia a través de la Ley 21 de 1.991, los Estados Partes tienen la obligación de consultar a los grupos étnicos que habiten en sus territorios, ‘mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente’. Asimismo, el artículo 7 del Convenio reconoce a tales colectividades ‘el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente’./ De esta manera, existe, en principio, un compromiso internacional de gran amplitud, que obliga al Estado colombiano a efectuar el aludido proceso de consulta previa cada vez que se prevea una medida, legislativa o administrativa, que tenga la virtud de afectar en forma directa a las etnias que habitan en su territorio. Al mismo tiempo, el artículo 34 del mismo tratado estipula: “La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente Convenio deberán determinarse con flexibilidad, tomando en cuenta las condiciones propias de cada país”. Es decir, el instrumento otorga a los Estados Partes un importante margen de discrecionalidad para determinar las condiciones en que

habrán de dar cumplimiento a los deberes internacionales que allí constan; ello, por supuesto, en la medida en que las Partes hagan uso de dicha flexibilidad sin dejar de cumplir con el objeto esencial de sus obligaciones que, en este caso, consiste en asegurar la efectiva participación de los grupos étnicos en las decisiones que les conciernan: de lo contrario, se estaría dando al artículo 34 citado un alcance que riñe con las normas más elementales sobre interpretación de tratados, como la que consta en el artículo 31-1 de la Convención de Viena de 1.969, según la cual 'un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin' (subraya fuera del texto). / Dada la configuración constitucional del Estado colombiano, los órganos indicados para determinar cuándo y cómo se habrá de cumplir con la citada obligación internacional son, en principio, el Constituyente y el Legislador, ya que son éstos, por excelencia, los canales de expresión de la voluntad soberana del pueblo (art. 3, C.N.). En consecuencia, la Corte Constitucional, al momento de determinar cuándo resulta obligatorio efectuar la consulta previa a los grupos étnicos, debe estar sujeta a los lineamientos constitucionales y legales existentes, éstos últimos en la medida en que no desvirtúen el objeto y finalidad del pluricitado Convenio, ni contraríen la plena vigencia de los derechos fundamentales de tales etnias'." Este pronunciamiento de la Sala Plena fue reiterado en la sentencia C-418 de 2002 y en la sentencia C-189 del mismo año.

16 El texto completo del Convenio 169 de 1989 se puede consultar en: www.ilo.org/public/spanish/region/ampro/limapubl/conv-169/convenio.shtml

17 *Ibidem*.

18 Política General, Tierras, Contratación y Condiciones de Empleo; Formación Profesional, Artesanía e Industrias Rurales; Seguridad Social y Salud; Educación y Medios de comunicación; Contactos y Comunicación a través de Fronteras; Administración; Disposiciones Generales; Disposiciones Finales.

19 "Artículo 2: 1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad./2. Esta acción deberá incluir medidas: a) que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en

pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población; b) que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones; c) que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida.”

20 “Artículo 6: 1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán: a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente; b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin. / 2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.”

21 Consultar el texto completo de la Declaración en: Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, Primer Período de Sesiones, tema 4 del programa, A/HRC/1/L.3, 21 de junio de 2006 o <http://daccessdds.un.org/doc>

22 Consultar, por ejemplo, Caso Comunidad Indígena Yakye Axa. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.; Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awaas Tingni v. Nicaragua. Sentencia de 31 de agosto de 2001.

23 Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay. Sentencia de 29 de marzo de 2006.

24 Aquí se refirió la Corte Interamericana al pronunciamiento realizado en el Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, párr. 63.

25 Dijo la Corte en relación con esa cuestión: “Las tierras reclamadas por la Comunidad son parte de su hábitat tradicional o territorio ancestral y su situación actual viola el derecho de la misma a vivir en dichas tierras. La Comisión no desconoce que, como lo ha alegado el Estado, el territorio del pueblo Enxet-Lengua comprende un territorio ancestral mucho más amplio que el señalado por la Comunidad como su hábitat tradicional, el cual representa una ínfima porción de todo el territorio ancestral del pueblo Enxet-Lengua; sin embargo, la zona reivindicada no es producto de un capricho de los miembros de la Comunidad indígena y eso se desprende de los testimonios presentados como prueba al Tribunal.”

27 El abundante desarrollo doctrinal que ha realizado la Corte Constitucional por medio de su jurisprudencia, tanto en sede de revisión de tutelas, como en sede de constitucionalidad, ha extendido a las comunidades indígenas, en tanto sujetos de derechos colectivos, la titularidad de una amplia gama de derechos fundamentales. Dentro de estos derechos se encuentran, por ejemplo: (i) el derecho a la integridad étnica y cultural. Al respecto ver, entre otras, las sentencias T-428 de 1992; T-528 de 1992; C-169 de 2001; C-620 de 2003; SU-383 de 2003; C-401 de 2005; (ii) el derecho a la supervivencia cultural y el derecho a la preservación del hábitat natural de los pueblos indígenas. Sobre este tema ver entre otras las sentencias T-405 de 1993; SU-039 de 1997; C-169 de 2001; T-1117 de 2002; C-620 de 2003; SU-383 de 2003; C-401 de 2005.; (iv) el derecho a la propiedad colectiva de las comunidades indígenas²⁷ Al respecto se puede consultar entre otras las sentencias T-188 de 1993; T-652 de 1998; Sentencia C-180 de 2005; (v) el derecho a la propiedad colectiva sobre la tierra habitada por la comunidad indígena Al respecto se puede consultar entre otras las sentencias T-188 de 1993; T-652 de 1998; Sentencia C-180 de 2005; (vi) el derecho de los pueblos indígenas a configurar sus propias instituciones jurídicas Ver por ejemplo la sentencia T-1127 de 2001²⁷; el derecho de los pueblos indígenas a administrar justicia en su territorio y a regirse por sus propias normas y procedimientos Ver entre otras sentencias T-254 de 1994; T-349 de 1996; T-523 de 1997; T-1121 de 2001; T-782 de 2002; T-811 de 2004; (vii) el derecho de las comunidades indígenas a determinarse por su cosmovisión religiosa y a hacerla valer ante terceros. Se pueden consultar entre otras las sentencias T-257 de 1993; T-324 de 1994; SU-510 de 1998; (viii) el derecho a participar en la toma de decisiones que puedan afectarlos Ver entre otras sentencias SU-039 de 1997; C-418 de 2001; C-891 de 2002; C-620 de 2003 y SU-383 de 2003; el derecho a acudir a la justicia como comunidad, ver sentencias T-380 de 1993; C-058 de 1994; T-349 de 1996; T-496 de 1996; SU-039 de 1997; SU- 510 de 1998; T-652 de 1998.

28 Hacia Sistemas Jurídicos Plurales. Reflexiones y experiencias de coordinación entre derecho estatal y derecho indígena. Coordinadores Rudolf Huber y otros. Konrad Adenauer Stiftung. Colombia 2008. Pág. 39

29 T-009 de 2007

30 Ibídem. Pág. 35

31 Ibídem. Pág. 37.

32 Ratificado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991.

33 La interpretación de este artículo debe hacerse a la luz del Artículo 24 de la Ley 388 de 1997, según el cual: “El alcalde distrital o municipal, a través de las oficinas de planeación o de la dependencia que haga sus veces, será responsable de coordinar la formulación oportuna del proyecto del plan de Ordenamiento Territorial, y de someterlo a consideración del Consejo de Gobierno.”

34 Esta idea de definición de territorio indígena se presenta en: Hacia Sistemas Jurídicos Plurales... Ob. Cit. Pág 47

35 Expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas, “por la cual se regula la imposición de sanciones por infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de jurisdicción de Corpocaldas”

36 Resolución 070 de 2008. “Por la cual se regula la imposición de sanciones por infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de jurisdicción de Corpocaldas”

ARTICULO PRIMERO: Transporte y Comercialización ilegal de productos del bosque: los productos forestales primarios o de la flora silvestre que se transporten o comercialicen en el territorio de jurisdicción de Corpocaldas, sin estar amparados por salvoconducto, serán decomisados preventivamente, mediante resolución motivada. En la misma providencia, se indicará que para el levantamiento del decomiso el interesado deberá presentar el correspondiente salvoconducto o cancelar una multa, cuyo monto será fijado según las siguientes reglas:

* Salvoconducto vencido, con destino o procedencia diferente: Dos (2) salarios mínimos diarios por metro cúbico en bruto.

* Sin salvoconducto o con salvoconducto adulterado: Ocho (8) salarios mínimos diarios por metro cúbico en bruto.

* Para especies no maderables, la multa será el equivalente a un (1) salario mínimo legal diario por kilo o unidad, aplicándose siempre el valor más alto.

La suma así liquidada, se incrementará un 50% en caso de evasión de reten.

ARTÍCULO SEGUNDO: Levantamiento del Decomiso.- Si en plazo fijado el interesado presenta el salvoconducto que ampara la movilización de los productos o cancela la multa respectiva, se levantará el decomiso, por medio de resolución motivada.

ARTÍCULO TERCERO: Decomiso Definitivo.- Transcurridos tres días, sin que se haya presentado salvoconducto, ni cancelado la multa respectiva, se iniciará el respectivo proceso sancionatorio y se formularán cargos contra el presunto infractor.

Si el infractor no desvirtúa los cargos se dispondrá el decomiso definitivo de los productos a través de resolución motivada sujeta al recurso de reposición.

ARTICULO CUARTO: movilización y comercio de especies vedadas. La comercialización y comercio de especies vedadas sin contar con salvoconducto, además de la imposición de la multa a que haya lugar según el artículo primero, ocasionará siempre su decomiso definitivo, previo procedimiento establecido en el Decreto 1594 de 1984.

ARTICULO QUINTO: destino de los productos decomisados definitivamente. - Una vez ejecutado el acto administrativo que ordena el decomiso definitivo, el director general determinará que los productos:

* Se destinen a la ejecución de obras por parte de la Corporación.

* Se cedan mediante acta a una entidad pública que lo requiera para el ejercicio de sus funciones.

* Se entreguen en virtud de convenio a una organización sin ánimo de lucro de reconocida idoneidad para impulsar programas o actividades de interés público, conforme a lo establecido en el Decreto 777 de 1992.

37 Mediante Resolución No.250 del 14 de abril de 2009

38 Expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas, “por la cual se regula la imposición de sanciones por infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de jurisdicción de Corpocaldas”

39 Expedida por la Corporación Autónoma Regional de Caldas, “por la cual se regula la imposición de sanciones por infracciones de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de jurisdicción de Corpocaldas”

40 Referidos específicamente a que cuando se pague la multa en el plazo estipulado se devuelven las especies decomisadas (artículo segundo), y a que cuando no se pague la multa y no se desvirtúan los cargos por vulneración de las normas de transporte (por no contar con salvoconducto) se decomisan las especies definitivamente (artículo tercero) por parte de la autoridad nacional.

41 Por la cual se regula la imposición de sanciones por infracción de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de la Corporación,

42 Por la cual se regula la imposición de sanciones por infracción de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de la Corporación,

43 “Por la cual se regula la imposición de sanciones por infracción de las normas sobre transporte y comercialización de productos del bosque en el territorio de la Corporación”.