

DERECHOS A LA CONSULTA PREVIA Y VIVIENDA DIGNA DE COMUNIDADES INDÍGENAS-
Autoridades deben aplicar enfoque diferencial étnico, para atender las necesidades de la población desplazada víctima de desastres naturales

(Las entidades accionadas) a cargo de la formulación del PAE para la reconstrucción de Mocoa y promotoras del proyecto de vivienda rural, no hicieron efectivo el enfoque diferencial étnico en ese proceso... infringieron las obligaciones y elementos que conforman las condiciones esenciales del derecho a la vivienda digna de establecer un plan para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar con las cuales se garantizará el derecho a la vivienda de los miembros de la comunidad indígena; garantizar la participación de la comunidad en las medidas para proteger ese derecho fundamental; brindar atención prioritaria a esta población vulnerable afectada por los fenómenos naturales; y satisfacer la adecuación cultural del proyecto de vivienda propuesto para los miembros de la comunidad indígena accionante.

DERECHO A LA CONSULTA PREVIA E IDENTIDAD CULTURAL-Vulneración por cuanto se omitió el trámite administrativo de consulta previa a la comunidad indígena

(Las entidades accionadas) transgredieron los derechos a la participación, a la autonomía y a la consulta previa ya que no presentaron la solicitud ante la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior para determinar la procedencia de la consulta respecto del proyecto de vivienda, a pesar de que esta causa una afectación directa en la comunidad del cabildo. Esta omisión impidió que el diseño y ejecución estuviera precedido de la participación, en el marco de la consulta, a la que la comunidad afectada tenía derecho.

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA DE COMUNIDAD INDIGENA-Sujetos sobre los cuales recae la legitimación en la causa

ACCION DE TUTELA PARA LA PROTECCION DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA-Único mecanismo judicial eficaz para garantizar que los pueblos indígenas sean consultados

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA FRENTE A LOS EFECTOS DE UN DESASTRE NATURAL-
Procedencia de la acción de tutela

PREVENCION Y ATENCION DE DESASTRES-Marco normativo internacional y nacional

SISTEMA NACIONAL DE GESTION DEL RIESGO DE DESASTRES-Mecanismos de prevención y atención de emergencias

VICTIMAS DE DESASTRES NATURALES-Deberes del Estado

PERSONAS DAMNIFICADAS POR DESASTRES NATURALES-Sujetos de especial protección constitucional/PUEBLOS INDIGENAS-Titulares de derechos fundamentales y sujetos de especial protección constitucional

MIEMBROS DE COMUNIDADES INDIGENAS-Enfoque diferenciado

DERECHO INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS-Principios rectores de desplazamientos internos o Principios Deng/VICTIMAS DE DESPLAZAMIENTO FORZADO-Alcance del Principios Deng/DESPLAZADOS INTERNOS-Concepto

(...) los desplazados internos son aquellas “personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida”.

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Alcance/DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Elementos

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Obligaciones de cumplimiento inmediato o en el corto plazo y obligaciones que demandan un desarrollo progresivo

DERECHO FUNDAMENTAL AL TERRITORIO Y A LA VIVIENDA DIGNA DE COMUNIDADES INDIGENAS-Alcance y contenido

DERECHO A LA AUTONOMIA, A LA PARTICIPACION, A LA AUTODETERMINACION Y A LA DIVERSIDAD ETNICA Y CULTURAL DE LAS COMUNIDADES INDIGENAS-Protección constitucional

DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE COMUNIDADES INDIGENAS Y GRUPOS ETNICOS-Contenido y alcance/DERECHO A LA PARTICIPACION DE COMUNIDADES ETNICAMENTE DIFERENCIADAS-Niveles de participación

CONSULTA PREVIA-Afectación directa para determinar su procedencia/CONSULTA PREVIA-Principios rectores

CONSULTA PREVIA-Asuntos que deben ser consultados o medidas que suponen afectación directa a la comunidad

(...) una medida afecta de forma directa a una comunidad étnica cuando: (i) pretende desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (ii) alude a una intervención sobre cualquiera de los derechos de la comunidad étnica; (iii) perturba sus estructuras sociales, espirituales, culturales, médicas u ocupacionales; (iv) impacta las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (v) impide el desarrollo de los oficios de los que deriva el sustento; (vi) le impone cargas o atribuciones, al punto en que modifique su posición jurídica; (vii) interfiera en los elementos que definan su identidad o su cultura; o (viii) genere un impacto diferenciado y específico sobre la comunidad.

TERRITORIO ETNICO-Concepto

(...) espacio que vincula elementos culturales, ancestrales, espirituales que trascienden al espacio geográfico. Aquel comprende “i) las áreas tituladas, habitadas y exploradas por una comunidad; ii) [las] zonas que desarrollan el ámbito tradicional de las actividades culturales y económicas del colectivo; iii) [y las] franjas que facilitan el fortalecimiento de la relación espiritual y material de esos pueblos con la tierra y contribuyan con la preservación de sus costumbres”

DERECHO A LA CONSULTA PREVIA DE COMUNIDADES ETNICAS-Oportunidad

DERECHO A LA CONSULTA PREVIA DE COMUNIDADES INDIGENAS-Flexibilidad y gradualidad del procedimiento

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA DE PERSONA EN CONDICION DE DEBILIDAD MANIFIESTA-
Estado de vulnerabilidad a causa del acaecimiento de un desastre

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA FRENTE A LOS EFECTOS DE UN DESASTRE NATURAL-
Obligaciones de las autoridades locales

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Protección frente a amenaza de desastres

EXHORTO-Gobierno Nacional y Congreso de la República

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

Referencia: Expediente T-9.143.149

Acción de tutela instaurada por Marino Bernardo Peña Jamioy, en representación del Cabildo
Inga Musurrunakuna, contra la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD,

la alcaldía de Mocoa y los Ministerios del Interior y de Vivienda

Vinculados: Gobernación del Putumayo, Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa, Agencia Nacional de Tierras, Aguas Mocoa, Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, Secretaría de Infraestructura de Mocoa, Instituto Nacional de Vías, Agencia de Desarrollo Rural – ADR, Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas – UARIV, Banco Agrario de Colombia, Corpoamazonía, Unidad de Planeación Municipal, Ministerio de Agricultura, Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – Fiduprevisora, Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de Mocoa y Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres de Putumayo

Procedencia: Tribunal Superior del Distrito Judicial de Mocoa – Putumayo, Sala Única de Decisión

Asunto: desplazamiento por razones climáticas. Necesidad de atención con enfoque étnico de la población indígena en materia de desastres. Protección del derecho a la consulta previa de comunidad indígena respecto de proyecto de vivienda, en el marco de la rehabilitación y reconstrucción de Mocoa por desastre

Magistrado ponente:

Juan Carlos Cortés González

Bogotá D.C., siete (7) de julio de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Diana Fajardo Rivera y los magistrados Jorge Enrique Ibáñez Najar y Juan Carlos Cortés González, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos (i) del 19 de septiembre de 2022 expedido por la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Mocoa – Putumayo que, en segunda instancia, revocó y declaró improcedente el amparo inicialmente concedido en (ii) la sentencia de primera instancia del 17 de agosto de 2022, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Mocoa. Lo anterior, en el marco de la acción de tutela interpuesta por Marino Bernardo Peña Jamioy, en representación del Cabildo Inga Musurrunakuna, contra la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD, la alcaldía de Mocoa y los Ministerios del Interior y de Vivienda.

ANTECEDENTES

A. Hechos y pretensiones

1. La comunidad indígena Inga Musurrunakuna manifiesta que se desplazó de su territorio en la vereda San Antonio a unos predios ubicados en la vereda El Pepino, del municipio de Mocoa, a causa de la avalancha ocurrida el 31 de marzo 2017¹. Para ese momento la comunidad estaba conformada por 26 familias². Ocurrida la emergencia, la atención e inscripción en el registro único de damnificados (RUD) se dio por núcleo familiar³.

1. La comunidad informa que, desde el 11 de abril de 2017, comunicaron su situación a la UNGRD para que esta entidad procurara la atención inmediata del cabildo, en el marco de la Ley 1523 de 2014.

1. Aduce que su solicitud no fue atendida. En cambio, fue trasladada por competencia a la alcaldía de Mocoa⁵. Agrega que esa autoridad omitió su deber de estructurar las actividades necesarias para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas por el desastre, de acuerdo con el Plan de Acción Específico para la Recuperación – PAE⁶.

1. En el marco de la atención, la UNGRD postuló a 14 familias de la comunidad a los subsidios de vivienda de interés social rural (VISR)⁷. Por el contrario, 11 familias fueron excluidas de esa postulación⁸.

1. En mayo de 2017, de acuerdo con lo relatado por el gobernador del cabildo, suscribieron un contrato de arrendamiento sobre los predios “Bella Vista” y “Villa Hermosas” en el municipio de Mocoa⁹. Allí construyeron un albergue para la comunidad accionante.

1. Añade que el Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa, mediante sentencia del 14 de agosto de 2019, concedió una tutela presentada por la misma autoridad indígena en contra de la Agencia Nacional de Tierras – ANT y ordenó la compra de tierras con destino a la comunidad¹⁰. En cumplimiento de esta orden, el 10 de marzo de 2021, la ANT compró y entregó los predios “Bella Vista” y “Villa Hermosas”¹¹.

1. No obstante, expresa que les han negado la construcción de viviendas en estos terrenos, con cargo a los subsidios de vivienda que les fueron asignados a los inscritos en el Registro Único de Damnificados¹². Lo anterior, bajo el argumento de que, desde 2017, se planeó un

proyecto de vivienda para desarrollarse en un predio adquirido por la UNGRD en la vereda Planadas del municipio de Mocoa¹³. En particular, el 30 de julio de 2018, el FNGRD adquirió el predio rural “Los Recuerdos”, para la ejecución de las 252 viviendas para los damnificados por el desastre natural¹⁴. La comunidad accionada considera que esto desconoce lo ordenado en el fallo de tutela del 16 de julio de 2019¹⁵ y viola sus derechos fundamentales.

1. En la acción de tutela de la referencia invoca la protección de los derechos fundamentales a la igualdad; de petición; a la subsistencia; “a la integridad étnica, cultural, social y económica”; a la “propiedad de la tierra comunitaria”; a la autonomía y a la autodeterminación; a la participación; y al debido proceso¹⁶. Solicita que (i) se hagan efectivos los derechos fundamentales protegidos en el fallo de tutela del 16 de julio de 2019; (ii) se ordene “a las instituciones, gobierno nacional y local encargados de la reconstrucción de Mocoa que inicien las actividades de construcción de viviendas con destino a los damnificados de la comunidad Musurrunakuna en los predios que la ANT entregó y en los cuales la comunidad está asentada”¹⁷; y (iii) se ordene “a quien corresponda la implementación de actividades tendientes a garantizar saneamiento básico, agua potable, vías de acceso y proyectos productivos de la comunidad”¹⁸.

A. Actuaciones en sede de tutela

Respuesta del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio²⁴

1. La entidad alegó que carece de legitimación por pasiva porque no tiene competencia para satisfacer las pretensiones de la acción de tutela²⁵. La coordinación, asignación y/o rechazo de las solicitudes de subsidios familiares de vivienda de interés social urbana le corresponde

a Fonvivienda²⁶. Su función se limita a fijar la política habitacional, mas no a su ejecución²⁷. Además, las entidades territoriales conforman el Sistema Nacional de Vivienda de Interés Social y a estas les corresponde coordinar dicho sistema en su territorio²⁸.

Respuesta del Ministerio del Interior²⁹

1. Esa cartera argumentó que carece de legitimación por pasiva porque lo solicitado por el actor no corresponde con las funciones de la entidad³⁰. Además, sostuvo que no ha vulnerado los derechos de la comunidad indígena accionante, pues en el marco de sus funciones emitió concepto previo favorable para la constitución del resguardo “Yarumo Musu Runakuna del pueblo Inga”³¹.

Respuesta de la alcaldía de Mocoa³²

1. El alcalde solicitó negar el amparo por no existir violación de los derechos invocados³³. Agregó que esta autoridad no es responsable de las acciones u omisiones que presuntamente desconocen los derechos fundamentales que adujo el accionante³⁴. Por otra parte, manifestó que el exhorto de la sentencia de tutela del 16 de julio de 2019 fue cumplido por la entidad a su cargo, pues el 29 de marzo de 2021 fue entregado a la comunidad indígena para la reconstrucción de su resguardo el predio “Bellavista” en la vereda El Pepino³⁵.

Respuesta de la Gobernación del Putumayo³⁶

1. La administración departamental manifestó que no tiene legitimación en la causa por

pasiva y que no ha vulnerado los derechos fundamentales del pueblo indígena accionante. A su juicio, las pretensiones del amparo son de competencia de la UNGRD, el municipio de Mocoa, el Ministerio del Interior, la empresa Aguas Mocoa y la ANT. Por otra parte, la comunidad indígena que promovió la acción de tutela no ha solicitado a la gobernación la construcción de viviendas para los damnificados por el desastre natural de 2017. Finalmente, sostuvo que la comunidad cuenta con otros mecanismos judiciales, como el incidente de desacato, para obtener el cumplimiento de lo ordenado a favor de la comunidad accionante en el fallo de tutela de 2019.

Respuesta del Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa³⁷

1. La titular de ese despacho judicial describió los antecedentes procesales del fallo de tutela del 16 de julio de 2019. Resaltó que, respecto de esta providencia, la comunidad indígena promovió tres incidentes de desacato contra la ANT, en los cuales se abstuvo de imponer sanción a la directora de esa agencia.

Respuesta de la ANT³⁸

1. La apoderada de la entidad manifestó que, para cumplir la sentencia del 16 de julio de 2019, el 10 de marzo de 2021 adquirió los predios “Bellavista” y “Villa Hermosa”³⁹. De igual forma, pidió a la gobernadora del cabildo en ese momento que presentara la solicitud de constitución del resguardo para así agotar el procedimiento administrativo establecido para ese propósito⁴⁰. Añadió que no está en el ámbito de sus competencias satisfacer las pretensiones de esta acción de tutela y, por ese motivo, carece de legitimación por pasiva.

Respuesta de la UNGRD⁴¹

1. La entidad sostuvo que la acción de tutela es improcedente⁴². Afirmó que el incumplimiento del fallo de tutela del 16 de julio de 2019 no se atribuye a la UNGRD y la comunidad tiene a su disposición el incidente de desacato o el trámite de cumplimiento para obtener esta pretensión⁴³. Agregó que, en el marco de la declaratoria de desastre por la “avenida torrencial” en Mocoa el 31 de marzo y 1° de abril de 2017⁴⁴, ha apoyado en forma concurrente y subsidiaria al municipio con las intervenciones de obra pública previstas en el Plan de Acción Específico para la Recuperación – PAE⁴⁵ y en lo que atañe a la vivienda rural de los miembros del cabildo Inga Musurrunakuna⁴⁶. Manifestó que a la UNGRD no le corresponde desarrollar las actividades para garantizar saneamiento básico, agua potable, vías de acceso y proyectos productivos que se pretenden en la solicitud de amparo⁴⁷.

1. Explicó que para la atención, rehabilitación y recuperación de la zona afectada por esa emergencia se activó el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (en adelante, SNGRD)⁴⁸ y se determinaron las líneas estratégicas del PAE. Una de ellas es la línea de construcción de vivienda, en particular, la vivienda rural encabezada por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Banco Agrario, con el apoyo del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD⁴⁹. De este modo, el PAE previó la construcción de 253 viviendas rurales y, con este objetivo; el 30 de julio de 2018, el FNGRD compró un terreno.

1. Expuso que al Ministerio de Agricultura se redistribuyó el presupuesto de inversión en vivienda de interés social rural de 2017 para atender 252 familias en Mocoa, de las cuales 216 eran para vivienda de interés social rural – VISR nucleado y 36 para VISR disperso⁵⁰. Añadió que, según la Gerencia para la Reconstrucción de Mocoa, son 15 familias de la comunidad indígena Inga Musurrunakuna las postuladas como beneficiarias del subsidio de vivienda rural⁵¹. 8 de estas postulaciones ya fueron aprobadas por el Banco Agrario el 7 de octubre de 2021, 2 están en proceso de aprobación por la misma entidad y 3 están pendientes de completar algunos formularios de la postulación⁵². Estas últimas “desean que se desarrolle el proyecto en su resguardo”⁵³.

1. Por último, manifestó que la UNGRD es promotora y ejecutora del proyecto de vivienda rural en el marco de un convenio⁵⁴ suscrito por el Banco Agrario⁵⁵ en Mocoa. Sobre el estado del proyecto, indicó que está en fase precontractual el proceso de obra e interventoría y, el 3 de septiembre de 2021, el Banco Agrario dictaminó la viabilidad técnica del mismo.

Respuesta de Fonvivienda⁵⁶

1. El fondo consideró que ha garantizado los derechos fundamentales de la comunidad accionante. Indicó que esta no se encuentra en las convocatorias para personas en situación de desplazamiento de 2004 y 2007⁵⁷. De ese modo, no cumple el requisito de postulación para que se otorgue un subsidio de vivienda a un hogar. Agregó que, además del fondo, las cajas de compensación familiar, la entidad territorial o quien haga sus veces se encargan de otorgar subsidios familiares de vivienda⁵⁸. Por lo anterior, informó la oferta institucional actual de los programas de vivienda a los que puede postularse la accionante⁵⁹. Esta se compone del “Programa de vivienda gratuita”, cuyos beneficiarios son seleccionados por el Departamento para la Prosperidad Social (DPS), aquellos deben cumplir criterios de priorización y focalización y estar en situación de desplazamiento o haber sido afectado por desastres naturales, calamidades públicas o emergencias, entre otras condiciones⁶⁰. Una vez se surte el procedimiento y hasta que el DPS remite a Fonvivienda el listado de hogares que reúnen los requisitos, este último emite los actos administrativos de asignación del subsidio.

Respuesta de la UARIV⁶¹

1. La entidad solicitó que se declare la improcedencia del amparo porque no ha vulnerado los

derechos invocados por la parte accionante y carece de competencia para satisfacer sus pretensiones⁶². Informó que la comunidad indígena Inga Musurrunakuna solicitó la inclusión en el RUV como sujeto colectivo⁶³. No obstante, la UARIV decidió no incluirla y, al resolver los recursos interpuestos contra dicha decisión, la confirmó. Por tal motivo, no pueden otorgarse los beneficios contemplados por el Decreto 4633 de 2011⁶⁴.

Respuesta de INVIAS⁶⁵

1. El apoderado de la entidad manifestó que esta no tiene legitimación por pasiva, pues no es competente para la reconstrucción de viviendas solicitada por la comunidad⁶⁶. En cuanto a la pretensión de que se construyan vías de acceso, explicó que “[l]a carretera que conduce desde Mocoa a la Vereda San Antonio es de naturaleza terciaria, pero esta hace parte del entramado vial del Municipio de Mocoa y no se encuentra al cuidado del Instituto, por ende, tampoco nos compete”⁶⁷.

Respuesta de la Secretaría de Obras e Infraestructura y Gestión del Riesgo de Desastres de Mocoa⁶⁸

1. El secretario explicó que la Unidad de Planeación Municipal presentó el listado de postulados para la reubicación de vivienda rural⁶⁹. En sesión del 27 de julio de 2017, el Comité Municipal para la Gestión del Riesgo de Desastres (CMGRD) avaló 25 familias de la comunidad Musurrunakuna para otorgarles subsidio de arrendamiento en un predio ubicado en la vereda El Pepino⁷⁰. Por otra parte, el 10 de octubre de 2017, el Ministerio de Agricultura asignó los recursos para el subsidio de vivienda en virtud del convenio celebrado entre el FNGRD y el Banco Agrario. Luego, el 30 de julio de 2018, el FNGRD adquirió el predio rural “Los Recuerdos”, ubicado en la vereda Planadas, para el desarrollo de 252 viviendas para los damnificados por el desastre natural, en igual número de “lotes”⁷¹. El 9 de abril de 2019, se inició la ejecución del contrato para los estudios y diseños técnicos de este

proyecto⁷² y el 15 de septiembre de 2020 se expidió licencia de construcción para el efecto⁷³.

1. Agregó que desde que ocurrió el desastre natural en Mocoa, la comunidad del cabildo Musurrunakuna fue atendida como damnificada, lo cual incluyó su postulación al subsidio de vivienda urbana y rural⁷⁴. Para garantizar su derecho a la identidad cultural, ha propiciado espacios de participación con la comunidad, a través de la Mesa Diferencial Indígena⁷⁵. Y, dado que no contaban con territorio propio, fueron postulados de forma individual al subsidio por la pérdida de sus viviendas⁷⁶.

1. Preciso que a las familias del cabildo ya les fue asignado el subsidio familiar de vivienda rural en forma nucleada en la vereda Planadas de Mocoa⁷⁷. Afirmó que 11 de los 16 beneficiarios aceptaron esta reubicación⁷⁸. Agregó que la estructuración y ejecución del proyecto se llevó a cabo antes de que la ANT entregara a la comunidad los predios en la vereda “El Pepino”, de tal modo que en ese momento no podían cumplir las exigencias de los subsidios de vivienda. Le corresponde a la UNGRD y el Banco Agrario determinar si es viable la modificación del destino del proyecto. Destacó que las viviendas que ocupaban los indígenas para el momento de la tragedia no eran “típicas” ni fueron construidas por el cabildo⁷⁹.

Respuesta de la ADR⁸⁰

1. La entidad argumentó que la acción de tutela era improcedente. Sostuvo que la comunidad accionante no ha elevado ninguna solicitud ante la ADR ni esta cuenta con competencias para resolver las pretensiones de aquella, por lo cual carece de legitimación en la causa por pasiva⁸¹. A lo anterior, se suma que a su juicio se pretende la protección de los derechos de una colectividad de tal modo que la tutela no es el medio adecuado⁸². También cuestionó el cumplimiento de la legitimación por activa porque quien interpuso la acción no

acreditó la calidad en la que actuó⁸³. En relación con los proyectos productivos, explicó que la oferta institucional de la agencia se concreta en tres tipos de proyectos integrales: (i) proyectos estratégicos nacionales, (ii) proyectos de iniciativa territorial y (iii) proyectos de iniciativa asociativa.

Decisiones judiciales objeto de revisión

1. En sentencia del 17 de agosto de 2022, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Mocoa concedió el amparo⁸⁴. Expuso que, de acuerdo con el artículo 16, numeral 4° del Convenio 169 de la OIT, los pueblos indígenas que deban trasladarse de su territorio por fuerza mayor tienen derecho al retorno o, en caso de que este sea imposible, existe el deber estatal de entregar tierras de igual o mejor calidad y estatuto jurídico de las que poseían⁸⁵. Aunque reconoció las gestiones que han hecho las distintas entidades para solucionar la situación presentada con la calamidad de marzo de 2017, concluyó que “los esfuerzos desplegados por las entidades competentes no han garantizado a la minoría étnica el acceso a la propiedad colectiva en un término oportuno”⁸⁶. Por lo anterior, ordenó a la alcaldía de Mocoa, al Comité Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de Mocoa, a la UNGRD y al Banco Agrario que estudien la viabilidad de construir las viviendas en los predios Bella Vista y Villa Hermosa y, de ser posible, procedan a la construcción de viviendas y garanticen el servicio de agua potable y saneamiento básico de la comunidad. De ser inviable la construcción en esos predios, deberán adelantarlos en un plazo razonable en el predio denominado “El Recuerdo” para garantizar la reubicación y reconstrucción del resguardo indígena.

1. La alcaldía de Mocoa impugnó la decisión. Alegó que carece de legitimación y, en todo caso, no ha vulnerado los derechos fundamentales de la comunidad accionante. Subsidiariamente, solicitó que, en caso de confirmarse el amparo, se otorgue un término razonable para su cumplimiento.

1. En sentencia de segunda instancia del 19 de septiembre de 2022, la Sala Única de Decisión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Mocoa – Putumayo revocó la decisión arriba descrita y declaró la improcedencia de la acción de tutela⁸⁷. Estimó que la solicitud de que se haga efectivo el amparo concedido en otro fallo de tutela debe tramitarse mediante el incidente de desacato⁸⁸. Además, destacó que, en el marco de la atención a la tragedia de Mocoa de 2017, el “Programa de Legalización de Tierras para las comunidades indígenas y negras” es distinto e independiente del programa de construcción de viviendas rurales⁸⁹. A su vez, los derechos que otorga el primero son al conjunto de la comunidad indígena, mientras el subsidio de vivienda se entrega a cada familia postulante⁹⁰. Agregó que en la información aportada al expediente se estableció que 10 familias que integran la comunidad indígena accionante “accedieron a la reubicación”⁹¹ y no se acreditó que el gobernador del cabildo pudiera fungir como agente oficioso o representante de esas familias.

A. Actuaciones en sede de revisión

Decreto oficioso de pruebas

1. Mediante auto del 28 de febrero de 2023⁹², se ofició al accionante, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, a la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD, al Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, al Banco Agrario de Colombia, al Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – Fiduprevisora, a la Gobernación del Putumayo, al Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres de Putumayo, a la alcaldía de Mocoa y al Consejo Municipal de Gestión de Riesgos del Desastre de Mocoa para que respondieran preguntas, con el fin de contar con mayores elementos de juicio para resolver el asunto.

1. De igual forma, se oficiaron a diversas autoridades⁹³ y se invitaron a organizaciones⁹⁴ para que rindieran concepto acerca del enfoque diferencial étnico en las iniciativas de vivienda para comunidades indígenas afectadas por desastres naturales, la garantía del

derecho a la vivienda de la comunidad indígena accionante y los posibles impactos en la cosmovisión, usos y costumbres, en la autonomía y autodeterminación del pueblo accionante, producidos porque el proyecto de vivienda para la comunidad se lleve a cabo en predios distintos de aquel en el que está asentada.

Respuesta de la Gobernación del Putumayo y del Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres⁹⁵

1. El jefe de la Oficina Jurídica Departamental aportó los informes rendidos por la Secretaría de Infraestructura del Putumayo y el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo y Desastres. Informó acerca de seis programas de vivienda⁹⁶. Agregó que entre los documentos que la persona jefa de hogar debe suministrar para participar en las convocatorias de estos programas de vivienda de comunidades étnicas es el certificado expedido por el gobernador del cabildo o del resguardo⁹⁷. Preciso que en la base de datos de la gobernación del Putumayo no hay registro de ningún proyecto de VISR para la comunidad del cabildo Inga Musurrunakuna⁹⁸.

Respuesta de la alcaldía Municipal de Mocoa y al Consejo Municipal de Gestión de Riesgos del Desastre⁹⁹

1. El alcalde expuso que los programas y subsidios de vivienda rural se rigen por el reglamento operativo del Banco Agrario de Colombia¹⁰⁰. Dicho reglamento contempla como una de las modalidades el subsidio para la construcción de vivienda nueva que “puede hacerse en forma dispersa o agrupada”¹⁰¹. En el caso de grupos étnicos, los hogares postulantes al subsidio deben aportar la certificación de integrantes de la comunidad respectiva. Además, los “proyectos a ser realizados dentro de los territorios colectivos pertenecientes a resguardos indígenas, comunidades ROM, comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, deberán adjuntar la respectiva resolución de

constitución, expedida por el Ministerio del Interior o entidad competente”¹⁰². En la modalidad agrupada, se exige el certificado de tradición y libertad en el cual conste que el inmueble es propiedad de uno o varios miembros o propiedad colectiva que esté libre de limitaciones al dominio, condiciones resolutorias, embargos y gravámenes¹⁰³.

1. Asimismo, de acuerdo con el reglamento operativo de vivienda rural del Banco Agrario, la construcción de ese tipo de vivienda es un programa estratégico y focaliza a los damnificados por desastres, en el cual la UNGRD es la entidad promotora¹⁰⁴. En específico, mediante acta 039 de diciembre de 2017, el Banco Agrario asignó los subsidios de vivienda a 252 familias, entre las cuales se encuentran 14 pertenecientes al cabildo Musurrunakuna¹⁰⁵.

1. Esa autoridad manifestó que “[l]a UNGRD a través de Fiduprevisora SA Vocera y Administradora del Patrimonio Autónomo Fondo Nacional de Gestión del riesgo de Desastres adquirió el predio rural ubicado en la vereda Planadas para desarrollar la construcción de viviendas rurales para los damnificados de Mocoa según escritura pública No. 1322 del 30 de Julio de 2018 registrada el 26 de septiembre de 2018, según Matricula Inmobiliaria 440-6-2513”¹⁰⁶. Este proyecto tenía una fase de “elaboración de estudios y diseños generales, así como la presentación ante la entidad competente del proyecto Urbanístico aprobado” y luego una fase de construcción de las viviendas¹⁰⁷. El 9 de abril de 2019, inició la ejecución del contrato suscrito por la UNGRD para la realización de los “estudios y diseños técnicos para las obras de urbanismo, paisajismo y obras complementarias de las soluciones de vivienda rural en el municipio de Mocoa, Putumayo en la vereda Planadas predio denominado Los Recuerdos (25 ha)”¹⁰⁸. El 21 de noviembre del mismo año, el contratista Consorcio SPIA entregó a la UNGRD los estudios contratados y el 13 de julio de 2020 solicitó la licencia de urbanismo y construcción de las viviendas a la Unidad de Planeación Municipal¹⁰⁹. Solo hasta el 10 de marzo de 2021, en cumplimiento del fallo de tutela del 16 de julio de 2021, la ANT firmó la escritura pública de compraventa del predio “Bellavista” y esta se registró en la oficina de instrumentos públicos el 25 de marzo de 2021. Por su parte, la entrega material se llevó a cabo el 29 de marzo de 2021. Con todo lo anterior, el alcalde

manifestó que la estructuración del proyecto para la reubicación de los damnificados se realizó desde la adquisición del predio en 2018 y, para ese momento los integrantes del cabildo accionante no tenían la calidad de propietarios del predio Bellavista. De tal modo, no habrían cumplido los requisitos exigidos por el Banco Agrario¹¹⁰.

1. Añadió que, de acuerdo con la visita técnica del 1° de septiembre de 2022 de la Unidad de Planeación Municipal, “[e]s inviable desarrollar el proyecto de vivienda en el predio bellavista y vista hermosa [sic], en consideración al estudio de uso de suelos”¹¹¹. En particular, no podría ejecutarse el proyecto de vivienda como lo solicita la comunidad accionante “pues mal haría la Administración Municipal actuar en contra vía de normas urbanísticas, que en suma buscan propender la salvaguardia de otros derechos fundamentales, como la protección a bienes ambientales y derechos colectivos que se circunscriben dentro del interés general para toda la comunidad”¹¹².

1. Entre los anexos, aportó un oficio fechado el 5 de septiembre de 2022 y firmado por algunas personas que manifiestan pertenecer al Cabildo Musurrunakuna y que fueron damnificados por la avalancha de Mocoa¹¹³. Aducen que las viviendas que fueron destruidas en la emergencia las construyeron con sus propios recursos y no eran propiedad colectiva del cabildo¹¹⁴. Además, declaran que aceptan su reubicación en el proyecto en la vereda Planadas y que no están de acuerdo en la construcción de sus viviendas en los predios Bellavista y Vista Hermosa de la vereda El Pepino¹¹⁵. Agregan que no se identifican con la oposición que adelanta el gobernador del cabildo al proyecto de vivienda y que no han autorizado que se instauren acciones judiciales a su nombre¹¹⁶.

Respuesta del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – Fiduprevisora¹¹⁷

1. Fiduprevisora indicó que la Vicepresidencia de Negocios Fiduciarios – Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres de la entidad trasladó la solicitud de informe a la UNGRD por

tratarse de un asunto de su competencia¹¹⁸. Lo anterior, dado que Fiduprevisora actúa como vocera del patrimonio autónomo Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, de acuerdo con las instrucciones de la entidad ejecutora.

Respuesta del gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna¹¹⁹

1. El gobernador expuso que en el registro único de damnificados por la avalancha de 2017 en Mocoa se inscribieron 26 familias pertenecientes al cabildo, equivalentes a 100 personas. De estas, 14 familias fueron postuladas al subsidio de VISR y una familia se postuló a vivienda urbana. Asimismo, 11 familias no pudieron postularse a los subsidios mencionados. Indica que, a la fecha en que rinde el informe, el cabildo está compuesto por 50 familias y 181 personas¹²⁰.

1. Explicó que, inmediatamente luego de la emergencia, tuvieron “una estadía temporal en la sede de ASOMI, ubicada en la verada Planadas del municipio de Mocoa desde el 1° de abril al 20 de mayo de 2017”¹²¹. Agregaron que solicitaron a la UNGRD “una atención diferencial y colectiva de Musurrunakuna” pero no fue atendida¹²². Por esa razón, para preservar su unidad y ejercer su derecho colectivo, en mayo de 2017 arrendaron los predios Bellavista y Villa Hermosa y allí construyeron un albergue temporal para las familias que incluye la casa del cabildo, cocina comunitaria, una vivienda, “todas con arquitectura propia”¹²³, servicio deficiente de energía eléctrica, no tienen alcantarillado y cuentan con suministro de agua para tres familias. No obstante, manifestó que la empresa de acueducto comunitario les ha advertido que interrumpirán el suministro si no se individualizan las familias y pagan las respectivas matrículas¹²⁴. Agregó que “las familias siguen a la espera que se inicie la construcción de las viviendas familiares”¹²⁵.

1. Dijo que, aunque esperaban que en el marco de la emergencia la ANT priorizara la adquisición de predios para la reubicación de las comunidades damnificadas, al 15 de julio de

2017, dicha entidad informó que no tenía ofertas voluntarias de predios para iniciar el proceso¹²⁶. El 24 de julio de 2017 el cabildo Inga Musurrunakuna entregó a la ANT los documentos de oferta voluntaria de los predios Bellavista y Villa Hermosa y, en junio de 2019, un juez de tutela ordenó que se procediera a la compra de esos predios, lo cual solo ocurrió en agosto de 2022.

1. El gobernador del cabildo aseguró que la Constitución de 1991 supuso la superación de la relación entre las comunidades indígenas basada en la asimilación e integración de las primeras al reconocimiento y garantía de estas minorías para sobrevivir, crecer y desarrollarse de acuerdo sus propios valores étnicos y culturales¹²⁷. Agregó que, de ese modo, la Carta y la jurisprudencia constitucional reconocen el principio de la diversidad étnica y cultural y el derecho fundamental a la identidad étnica, tanto de las comunidades como de sus integrantes¹²⁸. Este derecho consiste en la facultad de todo grupo indígena a no ser forzado a pertenecer a un patrimonio cultural diferente o a ser asimilado por uno distinto¹²⁹. Concluyó que de continuarse con lo que pretende la UNGRD se vulnera “el derecho a reconstruir la comunidad en el marco de nuestro Plan de Vida”¹³⁰.

Respuesta de la Universidad de los Andes¹³¹

1. La apoderada general de la universidad manifestó que no le es posible rendir concepto porque actualmente no cuentan con personal para realizar esta labor¹³².

Respuesta de la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior¹³³

1. El director de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior sostuvo que, en

virtud del Convenio 169 de la OIT, el Estado tiene la obligación de reconocer y proteger los valores y prácticas sociales, culturales, religiosos y espirituales propios de los pueblos indígenas y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente¹³⁴. En cumplimiento de ese reconocimiento, es imperioso que, al adoptar planes y proyectos para garantizar el derecho a la vivienda de las comunidades indígenas afectadas por desastres naturales y emergencias, se tenga como prioridad el enfoque diferencial para que la solución a la problemática respete los usos y costumbres de las comunidades afectadas¹³⁵. Agregó que para que los planes, programas y proyectos garanticen ese enfoque diferencial se puede hacer uso de los mecanismos de participación de las comunidades, en particular, la consulta previa¹³⁶.

1. Explicó que la Ley 2079 de 2021 tiene por objetivo “garantizar el ejercicio efectivo del derecho a una vivienda y hábitat dignos para todos los colombianos, tanto en el sector rural como urbano”¹³⁷. Uno de los principios orientadores de esta normativa es el enfoque diferencial, según el cual, las políticas públicas en materia de vivienda se formularán y ejecutarán mediante la promoción de un enfoque diferencial que atienda a las características étnicas, culturales, demográficas, entre otras, de la población¹³⁸.

1. Por último, estimó que le corresponde a la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna identificar los posibles impactos que el proyecto de vivienda planteado por la UNGRD pueda ocasionar en sus usos, costumbres, cosmovisión y autonomía¹³⁹. Así, por medio de la consulta previa se puede valorar con la comunidad si existe una afectación directa con ocasión del proyecto habitacional¹⁴⁰.

Respuesta del Instituto Amazónico de Investigaciones Científicas – SINCHI¹⁴¹

1. El instituto explicó algunos aspectos que ha desarrollado en ejecución de su objeto misional sobre tipologías espaciales y cosmovisión indígena “Vivienda” en la región amazónica¹⁴². Como parte del patrimonio cultural de los pueblos indígenas, la vivienda es la

asociación directa con un terreno destinado para el cultivo o “chagra”. Este es de vital importancia en la vida indígena, toda vez que de él depende la subsistencia de la familia¹⁴³. Actualmente se relacionan cuatro tipos de vivienda dentro de las comunidades indígenas: 1. la maloca actual. 2. la vivienda tradicional unifamiliar. 3. la vivienda construida desde la época de las misiones y 4. la vivienda construida y financiada mediante programas estatales de desarrollo de vivienda de interés social rural¹⁴⁴.

Respuesta de la Procuraduría Delegada Preventiva y de Control de Gestión para Asuntos Étnicos¹⁴⁵

1. El procurador delegado manifestó que la Ley 1523 de 2012 que adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres no prevé rutas y/o tratamientos diferenciales para poblaciones específicas¹⁴⁶. No obstante, de acuerdo con el principio de diversidad cultural consagrado en esa normativa, los procesos de gestión del riesgo deben ser respetuosos de las particularidades culturales de cada comunidad y aprovechar al máximo los recursos culturales de la misma¹⁴⁷. Agregó que, en atención a la calidad de sujetos de especial protección de las minorías étnicas, las autoridades deben brindarles un trato favorable. Sostuvo que los procedimientos y requisitos que deben cumplirse para acceder a viviendas con ocasión de un desastre natural no deben convertirse en barreras que impidan ejercer los derechos fundamentales como la vida digna, el territorio y la pluriculturalidad¹⁴⁸.

Respuesta de la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD¹⁴⁹

1. La entidad detalló el marco normativo del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (SNGRD). La Ley 1523 de 2012 establece la política de gestión del riesgo de desastres como un proceso social orientado a la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas, estrategias, planes, programas, regulaciones, instrumentos, medidas

y acciones permanentes para el conocimiento del riesgo, la reducción del riesgo y para el manejo de desastres (promoción de una mayor conciencia del mismo, impedir o evitar que se genere, reducirlo o controlarlo cuando ya existe y para prepararse y manejar las situaciones de desastre, así como para la posterior recuperación, entiéndase: rehabilitación y reconstrucción)¹⁵⁰. Todas las autoridades y entidades públicas de los niveles central, seccional y local, así como las organizaciones privadas y comunitarias, tienen la responsabilidad de desarrollar y ejecutar estos procesos en el marco de sus competencias¹⁵¹.

1. Uno de los objetivos del SNGRD es desarrollar, mantener y garantizar el proceso de manejo de desastres mediante, entre otras acciones, la preparación para la recuperación, es decir, la rehabilitación y la reconstrucción, y la respuesta frente a desastres “con acciones dirigidas a atender la población afectada y restituir los servicios esenciales afectados y recuperación, llámese: rehabilitación y reconstrucción de las condiciones socioeconómicas, ambientales y físicas, bajo criterios de seguridad y desarrollo sostenible, evitando reproducir situaciones de riesgo y generando mejores condiciones de vida”¹⁵².

1. Los alcaldes municipales representan al SNGRD en el respectivo municipio y lo conducen en el nivel local. Por ese motivo, son responsables directos de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en su jurisdicción, lo que incluye el manejo de desastres¹⁵³. En el nivel local, los consejos municipales de gestión del riesgo de desastres son las instancias de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento para garantizar la efectividad del manejo de desastres en la entidad territorial¹⁵⁴. La mencionada ley obliga a los niveles nacional, seccional y local del gobierno a formular e implementar planes de gestión del riesgo para priorizar, programar y ejecutar acciones por parte de las entidades del sistema nacional, en el marco de los procesos de conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y de manejo del desastre¹⁵⁵.

1. Por otro lado, el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (FNGRD) tiene como

objetivo “la negociación, obtención, recaudo, administración, inversión, gestión de instrumentos de protección financiera y distribución de los recursos financieros necesarios para la implementación y continuidad de la política de gestión del riesgo de desastres que incluya los procesos de conocimiento y reducción del riesgo de desastres y de manejo de desastres”¹⁵⁶. Es una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, administrativa, contable y estadística bajo administración y representación como patrimonio autónomo de Fiduprevisora¹⁵⁷. Sus recursos se ejecutan de acuerdo con las directrices que establezca el Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y los planes de acción específicos para la rehabilitación, reconstrucción y recuperación¹⁵⁸. Además, el manejo de estos recursos está sujeto a las apropiaciones que se realicen en el Presupuesto General de la Nación y de acuerdo con el Marco de Gastos de Mediano Plazo¹⁵⁹ y el gobierno nacional, a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, debe garantizar que cuente con recursos suficientes que permitan apoyar a las entidades nacionales y territoriales en los procesos de gestión del riesgo, incluidas la rehabilitación y reconstrucción¹⁶⁰. Le corresponde al director de la UNGRD la ordenación del gasto del FNGRD y sus subcuentas¹⁶¹. Las administraciones departamentales, distritales y municipales también deben constituir sus propios fondos de gestión del riesgo, con las mismas características administrativas y presupuestales del FNGRD.

1. Explicó que, una vez declarada la situación de desastre o calamidad pública, la UNGRD en lo nacional, y las gobernaciones y alcaldías en lo territorial elaborarán planes de acción específicos para el manejo y recuperación. Estos son de obligatorio cumplimiento para todas las entidades públicas o privadas¹⁶². En el caso de la declaratoria de desastre el seguimiento y evaluación del plan está a cargo de la UNGRD. En cambio, en relación con la declaratoria de calamidad pública, dichas acciones le competen a la oficina de planeación o dependencia que haga sus veces en el respectivo departamento o municipio¹⁶³.

1. La ley contempla un régimen contractual especial para las actividades que guardan relación directa con la respuesta a emergencias en el marco de desastre y calamidad pública. Este es de derecho privado, sujeto a los artículos 14, 15, 16, 17 y 18 de la Ley 80 de 1993, el

artículo 13 de la Ley 1150 de 2007, la Ley 1474 de 2011 y en aquello que resulte aplicable, a los códigos civil y de comercio.

1. Con la ocurrencia de un desastre o calamidad pública, el SNGRD activa las acciones, protocolos y estrategias para desplegar la recuperación y rehabilitación correspondiente. En específico, desde la UNGRD se brinda atención a los damnificados del “Sistema Nacional RUNDA” para desarrollar las estrategias de manejo del desastre¹⁶⁴.

1. La entidad manifestó que, en las mesas de trabajo del 25 de agosto y 5 de septiembre de 2022 con la alcaldía de Mocoa y el Banco Agrario de Colombia, se determinó que no era viable la construcción de las viviendas en los predios Bellavista y Vista Hermosa ubicados en la vereda El Pepino. Lo anterior, porque el estudio adelantado por la administración municipal mostró la falta de disponibilidad de servicios públicos domiciliarios en los referidos predios. Además, la guía para la formulación y presentación de proyectos del Banco Agrario requiere que se certifique la disponibilidad de infraestructura y de servicios públicos básicos, como la evacuación de residuos líquidos y “loteo” por parte de la Secretaría de Planeación o la entidad competente; así como la disponibilidad inmediata del servicio de agua o de acceso al suministro¹⁶⁵.

Respuesta del Banco Agrario de Colombia¹⁶⁶

1. La entidad expuso que en el programa de VISR a su cargo no están contemplados proyectos específicos de vivienda para personas damnificadas por desastres naturales o emergencias, así como tampoco para los pueblos indígenas¹⁶⁷. No obstante, aclaró que mediante la contratación de entidades operadoras, se les asignó el deber de focalizar y postular a los potenciales hogares beneficiarios que pueden incluir población afectada por desastres naturales o pertenecientes a los pueblos indígenas¹⁶⁸. Por lo tanto, la adjudicación de subsidios de VISR está dirigida a toda la población rural que cumpla las características

establecidas por el reglamento operativo¹⁶⁹.

1. Explicó que suscribió el convenio interadministrativo CONV-GV2017-001 con la UNGRD, por el cual se proporcionaba los listados de postulados para la adjudicación del subsidio de VISR. Este listado incluía 252 hogares, entre las cuales se encontraban 13 hogares pertenecientes al Cabildo Inga Musurrunakuna afectado por el desastre de Mocoa de 2017¹⁷⁰. Sin embargo, ninguna de las 13 viviendas fue ejecutada.

1. El Banco Agrario aprobó los rubros presupuestales de estos subsidios de VISR, mediante acta de adjudicación no. 39 de 2017 que en el caso de Mocoa correspondían a 36 subsidios, cada uno por \$44.263.020 para un valor total de \$1.593.468.720¹⁷¹.

1. Agregó que, de acuerdo con las obligaciones contenidas en el referido convenio interadministrativo, la UNGRD es la persona jurídica contratada para la estructuración del proyecto de vivienda, la elaboración de los diagnósticos técnicos correspondientes y la administración de los recursos destinados al subsidio familiar de VISR asignados a los hogares de un proyecto de vivienda de esa naturaleza. Si bien el Banco Agrario efectivamente adjudicó los subsidios y desembolsó sus montos al FNGRD, las viviendas no pudieron ser ejecutadas porque la UNGRD y el FNGRD “[n]o efectuaron los trámites en tiempo correspondientes a la prórroga del convenio interadministrativo; así las cosas, la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD si bien elaboró la prórroga, la remitió de manera extemporánea al Banco Agrario de Colombia S.A. lo cual impidió la debida suscripción del documento para que continuara la vigencia del convenio”¹⁷². Añadió que, por este motivo, no es posible continuar con la ejecución de las viviendas y “los hogares que no hayan sido ejecutados en los plazos [del convenio interadministrativo], en la actualidad no cuentan con un cierre financiero”¹⁷³.

Traslado de pruebas

Pronunciamiento del gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna¹⁷⁴

1. El gobernador del cabildo manifestó que, luego de 2017, cinco familias fueron alentadas por terceros para formar un nuevo cabildo llamado Musu Ñambi Kausay, con la ayuda de la administración municipal¹⁷⁵. Algunos miembros de este nuevo cabildo son los firmantes de la comunicación que aportó la alcaldía municipal en sede de revisión, en la que expresan estar de acuerdo con el proyecto de vivienda propuesto por la UNGRD¹⁷⁶. Agregó que desde las propias organizaciones y comunidades indígenas pretenden poner en entredicho sus reclamos al gobierno municipal y nacional¹⁷⁷ y manifestó que siempre han tenido disposición para dialogar con las “familias disidentes” y aceptar su reintegro a la comunidad¹⁷⁸.

Requerimiento y decreto oficioso de pruebas¹⁷⁹

1. La Sala advirtió que algunas de las entidades oficiadas no rindieron el informe solicitado. Tampoco se recibieron los conceptos solicitados o a los cuales se invitó a algunas instituciones y grupos de investigación. Por lo anterior, consideró necesario insistir en dichas solicitudes de pruebas e invitaciones a rendir concepto. Por tal motivo, mediante auto del 8 de mayo de 2023, se requirió a las entidades y se reiteró la convocatoria a diversas instituciones para conceptuar en el presente trámite.

1. Por otra parte, se decretó oficiosamente la prueba dirigida a indagar acerca de los trámites de consulta previa o de consentimiento previo, libre e informado a la comunidad indígena accionante, en relación con el Plan de Acción Específico para la Recuperación – PAE y, en particular, para la ejecución del proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas del municipio de Mocoa.

Respuesta de las Defensorías delegadas para los Grupos Étnicos y para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de la Defensoría Regional Putumayo¹⁸⁰

1. La Defensoría del Pueblo presentó dos informes a la Corte Constitucional. El primero de ellos consistió en una revisión de la normativa existente y la recolección de insumos mediante dos reuniones adelantadas con la administración municipal de Mocoa y el Resguardo Indígena Musurrunakuna¹⁸¹. Al respecto indicó que el enfoque étnico es un principio que busca garantizar, proteger y respetar los derechos de los pueblos étnicos por parte del Estado y de terceros. Aunque se encuentra en múltiples normas, el problema radica en su aplicación y en su comprensión por parte de las entidades y la sociedad¹⁸². Estiman que el enfoque étnico debe traducirse en la participación efectiva de los pueblos étnicos, el ejercicio real de su autonomía y autodeterminación y el fortalecimiento de su cultura¹⁸³.

1. Aunque el Gobierno Nacional reporta que existen compromisos puntuales en materia de vivienda con algunas organizaciones étnicas, no existe en el marco jurídico de la política de vivienda¹⁸⁴ una especificidad para los pueblos étnicos, ni tampoco cuentan con representación en los escenarios de coordinación planeación y seguimiento de las políticas de vivienda y de gestión del riesgo de desastres¹⁸⁵. En ese sentido, consideran que no se satisface dicho enfoque en la política de vivienda vigente. Agregó que garantizar la participación en esos escenarios de representación es fundamental para lograr la efectividad del enfoque étnico.

1. Luego, describió las modalidades de vivienda rural dispersa y nucleada del programa de subsidio familiar de VISR, así como sus requisitos¹⁸⁶. Añadió que a este programa pueden acceder los pueblos étnicos “previa concertación con sus autoridades”¹⁸⁷. De los requisitos destacó que se exige contar con un título de propiedad y refirió el número de solicitudes pendientes de formalización de los territorios indígenas ante la ANT.

1. A partir de las reuniones sostenidas con las autoridades del Resguardo Musurrunakuna, la Defensoría del Pueblo concluyó “que se presentaron serias fallas en la aplicación del enfoque étnico en la atención inicial de emergencia y de la caracterización de los damnificados indígenas”¹⁸⁸. Consideró que los obstáculos y barreras que enfrenta este resguardo se originan en los procedimientos establecidos, tanto para la atención en la emergencia como en el proyecto de vivienda para la reconstrucción.

1. En cuanto a la atención, explicó que se dio por núcleo familiar y, aunque el ingreso al registro único de damnificados (RUD) permite identificar su condición de indígenas, la “institucionalidad no coordinó con las autoridades del entonces Cabildo Musurrunakuna para concertar los mecanismos a través de los que se garantizaría el enfoque étnico en la atención, subsidio de arriendo y posterior construcción de vivienda”¹⁸⁹. Estimó que esto interfirió en el ejercicio del gobierno propio y la caracterización condujo a la “atomización del colectivo”¹⁹⁰.

1. Respecto del derecho a la vivienda, refirió la reclamación de los miembros del resguardo de que la reconstrucción ocurra en su territorio actual, en el que todavía hay familias habitando en condiciones inadecuadas y están a la espera de la atención de los gobiernos nacional y local¹⁹¹. También citó el testimonio de un miembro de la comunidad que fue contactado por un funcionario de la UNGRD que le manifestó que “si no firmaba acá ya me tocaba en otro proyecto”¹⁹² y que “Me preguntaron si la casa que tenía en San Antonio quien se la dio, fue esfuerzo mío, eso es lo que el gobierno le quiere apoyar sobre lo que usted ha perdido”¹⁹³.

1. La Defensoría explicó que la falta de garantía de los derechos fundamentales y colectivos ya ocasionó efectos en las familias del resguardo. Por ejemplo, la falta de articulación y cumplimiento de las acciones establecidas en el documento Conpes 3904 de 2017-2022 condujo a la formulación de un proyecto de vivienda rural nucleada, “cuando para los pueblos indígenas es aplicable la modalidad de vivienda rural dispersa”¹⁹⁴. Adicionalmente

el resguardo fue constituido en 2022, con posterioridad a la formulación del proyecto de vivienda¹⁹⁵.

1. Asimismo, con ocasión del proyecto de vivienda rural formulado por el municipio y la UNGRD, la incertidumbre en el acceso a la vivienda, la ineficacia de la Mesa de Enfoque Diferencial para la elaboración adecuada del plan para la reconstrucción de Mocoa y la inexistencia de coordinación con la autoridad indígena causaron problemas internos y división en la comunidad, lo cual afectó su gobierno propio y el relacionamiento entre sus miembros y autoridades¹⁹⁶. Adicionalmente, la Defensoría del Pueblo consideró que el desarrollo del proyecto de vivienda en modalidad nucleada y fuera del resguardo tiene consecuencias en la pervivencia física y cultural del pueblo Inga, “pues es en el territorio en donde los pueblos indígenas se mantienen viva su cultura. El desarrollo diario de sus prácticas culturales, el ordenamiento de su territorio, el ejercicio del gobierno propio y de su autonomía requiere que la comunidad sostenga un relacionamiento con su territorialidad”¹⁹⁷. En sustento de lo anterior, también refieren testimonios de la comunidad en los que manifiestan que “consideramos que se está poniendo en riesgo los derechos de nosotros como comunidades indígenas”¹⁹⁸. Concluyó que la asignación del subsidio de VISR en esa modalidad tiene efectos que se acumulan a las afectaciones que el pueblo Inga ha sufrido en el conflicto armado y que la Corte Constitucional reconoció al advertir su riesgo de exterminio físico y cultural en el Auto 004 de 2009.

1. En el segundo informe, la Defensoría expuso que sólo recientemente, el programa de Vivienda Rural del Ministerio de Vivienda incluyó en 2022 un emergente interés étnico, al entregar 20 viviendas rurales a comunidades indígenas en Cauca. No obstante, la Resolución 711 de 2017 de la UNGRD evidencia que no hubo enfoque diferencial étnico en la atención del derecho a la vivienda luego de la avalancha acaecida en Mocoa. En particular, los requisitos se relacionaban con la población afectada en general por la emergencia. Pese a que el Conpes 3904 identifica la existencia de diez resguardos indígenas, no se destaca en él una mención al enfoque étnico en la vivienda u otro derecho que deba garantizarse en el marco de la emergencia de Mocoa¹⁹⁹.

1. La Defensoría del Pueblo manifestó que la falta de atención diferencial implica que los planes, proyectos e iniciativas de vivienda no atiendan las particularidades de los pueblos indígenas²⁰⁰. Esto los sitúa en un plano inequitativo y de menor acceso al tener que postularse en los proyectos generales de vivienda²⁰¹. Asimismo, explicó que los impactos que podría sufrir el pueblo Inga en este contexto son el desarraigo, el desconocimiento por parte del Estado de la autonomía propia del Cabildo Inga Musurrunakuna, la ruptura de su tejido sociocultural, así como la pérdida paulatina de sus tradiciones y formas de vida propias. Lo anterior, porque, en principio, “para desarrollar este tipo de proyectos de vivienda se debe efectuar la respectiva consulta a la comunidad”²⁰².

Respuesta del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y del Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda²⁰³

1. En 2017, la comunidad indígena Inga Musurrunakuna se desplazó de su territorio en la vereda San Antonio del municipio de Mocoa, a causa de la avalancha ocurrida el 31 de marzo de ese año²⁰⁴. Estas entidades indicaron que los alcaldes municipales y distritales deben entregar al Departamento Administrativo para la Prosperidad Social y al Fondo Nacional de Vivienda el listado de hogares potencialmente beneficiarios que estén localizados en zonas de alto riesgo no mitigable²⁰⁵. A su vez, les corresponde a los alcaldes crear y actualizar el inventario de las zonas que presentan altos riesgos para la localización de asentamientos humanos. Por lo tanto, no le corresponde al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio asignar la ayuda pretendida por la comunidad accionante, pues esto es de competencia de la autoridad municipal, de conformidad con su rol en el SNGRD²⁰⁶.

1. En el año 2020 se efectuó un traslado de los programas de vivienda rural del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural al Ministerio de Vivienda, en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 255 de la Ley 1955 de 2019. No obstante, el artículo 115 de la Ley 2008 de 2019

impuso la obligación al Ministerio de Agricultura de culminar los proyectos para la materialización de los subsidios de vivienda rural otorgados antes de la entrada en vigor de la Ley 1955. Esta distribución de competencias fue reiterada en el artículo 2° del Decreto 1341 de 2020²⁰⁷.

1. El Ministerio de Vivienda estableció cinco líneas de atención de vivienda rural: “(i) Vivienda Social para el Campo dirigido a reducir el déficit habitacional cuantitativo con el cual se construirán un total de 3.633 viviendas nuevas. (ii) Atención a los Antiguos Espacios Territoriales de Capacitación y Reincorporación con el cual se dará vivienda digna a 438 Hogares en proceso de reincorporación. (iii) Atención en sentencias de restitución de tierras, donde a la fecha se ha priorizado la atención a 1.911 hogares rurales, (iv) Atención a Compromisos con comunidades étnicas y campesinas donde se crea la hoja de ruta para la ejecución de alrededor de 648 viviendas nuevas y 550 mejoramientos, y (v) mejoramiento de 1.800 unidades de vivienda rural con recursos del Banco Mundial; líneas de atención que se están llevando a cabalidad de acuerdo a la política de vivienda rural”.

1. La política de VISR no contempla en forma exclusiva la mitigación y prevención para la reducción de amenazas, la exposición y disminución de la vulnerabilidad de las viviendas o la reubicación de hogares por desastres naturales. Esto obedece a que la gestión del riesgo de desastres le corresponde a la UNGRD y al SNGRD. Además, la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna no tiene subsidios de VISR asignados y entregados por parte de Fonvivienda y, dado que los proyectos de construcción de vivienda rural del Plan de Acción Específico para la reconstrucción de Mocoa se formularon en 2017 y 2018, la competencia se encuentra en cabeza del Ministerio de Agricultura²⁰⁸.

1. Respecto de los procedimientos de consulta previa, manifestaron que no tienen competencia para instaurar dichos procedimientos, pues el Ministerio del Interior es responsable, a través de la Dirección de Consulta Previa, de proporcionar los recursos para cada proceso particular. Añadieron que, al tratarse una política de carácter general, la

formulación de la política pública de vivienda no está sometida a consulta previa.

Respuesta del gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna²⁰⁹

1. El gobernador del cabildo indígena accionante afirmó que “nos han negado el derecho a la participación y la consulta previa; el proyecto de vivienda no fue socializado con la comunidad, nos han presionado para que aceptemos el proyecto de viviendas en planadas, convocándonos mediante edictos”²¹⁰. Agregó que dividieron su comunidad al avalar la creación del nuevo cabildo denominado Musu Ñambi Kausay²¹¹.

Respuesta de la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior²¹²

1. El Ministerio describió el procedimiento para la realización de la consulta previa de acuerdo con la Directiva Presidencial No. 8 de 2020, que modificó la Directiva Presidencial No.010 de 2013²¹³. Además, indicó que “NO se encontró solicitud de procedencia y determinación, ni ningún proceso consultivo relacionado con el Plan de Acción Específico para la recuperación – PAE y, en particular, para la ejecución del proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas del municipio de Mocoa”²¹⁴. Dado que la consulta previa no se adelanta de oficio y no encontró solicitudes de procedencia de consulta formuladas por el ejecutor de este proyecto, informó que no se adelantaron procesos consultivos para el proyecto denominado “Plan de Acción Específico para la recuperación – PAE y, en particular, para la ejecución del proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas del municipio de Mocoa”²¹⁵.

Respuesta de la Agencia de Desarrollo Rural – ADR²¹⁶

1. La entidad sostuvo que carece de legitimidad en la causa²¹⁷. En particular, carece de competencias relacionadas con el otorgamiento de subsidios de vivienda o la ejecución de proyectos relacionados²¹⁸. Dichas actividades les corresponden al Banco Agrario y a la UNGRD, como lo señalan otros intervinientes en el proceso²¹⁹.

CONSIDERACIONES

Competencia

1. La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar las sentencias proferidas en el proceso de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 86 y 241.9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de análisis y problema jurídico

1. En el caso objeto de estudio, el accionante solicitó la protección de los derechos fundamentales a la igualdad; de petición; a la subsistencia; “a la integridad étnica, cultural, social y económica”; a la “propiedad de la tierra comunitaria”; a la autonomía y a la autodeterminación; a la participación; y al debido proceso²²⁰. En consecuencia, pidió que (i) se hagan efectivos los derechos fundamentales protegidos en el fallo de tutela del 16 de julio de 2019; (ii) se ordene “a las instituciones, gobierno nacional y local encargados de la reconstrucción de Mocoa que inicien las actividades de construcción de viviendas con destino a los damnificados de la comunidad Musurrunakuna en los predios que la ANT entregó y en los cuales la comunidad está asentada”²²¹; y (iii) se ordene “a quien corresponda la implementación de actividades tendientes a garantizar saneamiento básico, agua potable, vías de acceso y proyectos productivos de la comunidad”²²².

1. En principio, el asunto sobre el cual la Sala Segunda de Revisión debe pronunciarse consistiría en determinar si se han desconocido los derechos fundamentales invocados como consecuencia de la negativa en adelantar el proyecto de vivienda en los predios que actualmente habita la comunidad Musurrunakuna. No obstante, la actividad probatoria en sede de revisión mostró una situación estructural relacionada con la ausencia del enfoque étnico en la atención brindada a la comunidad indígena accionante afectada por el desastre ocurrido en Mocoa en 2017 y la falta de consulta previa para la implementación de las medidas dirigidas a su recuperación y rehabilitación.

1. De acuerdo con lo expuesto, en primer lugar, debe analizarse si la acción de tutela cumple los presupuestos de procedencia. En caso de que se compruebe su procedibilidad, la Sala deberá resolver el siguiente problema jurídico: ¿las autoridades accionadas, en el marco del Sistema Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres, vulneraron los derechos fundamentales a la vivienda digna, participación, autonomía y a la consulta previa de la comunidad accionante, en relación con la ejecución del proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas del municipio de Mocoa del Plan de Acción Específico para la Recuperación - PAE?

1. Para resolver este problema jurídico, la Sala (i) expondrá la jurisprudencia acerca de la atención de desastres, enfoque diferencial étnico y desplazamiento por desastres y emergencias; reiterará la jurisprudencia sobre los derechos (ii) a la vivienda digna; y (iii) a la participación, autonomía y a la consulta previa de las comunidades étnicamente diferenciadas. Finalmente, (iv) resolverá el caso concreto.

Procedencia de la acción de tutela²²³

1. Preliminarmente, es necesario aclarar que el asunto que deberá resolver la Sala es ajeno a

aquel sobre el cual se pronunció el Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa, mediante sentencia del 16 de julio de 2019. Este último se refería a las pretensiones relacionadas con la formalización y entrega de tierras por parte de la ANT. En cambio, a partir de los hechos planteados en la presente acción de tutela y las pruebas allegadas en sede de revisión, el presente caso corresponde a la ausencia de enfoque étnico en la reconstrucción de Mocoa y a la vulneración de los derechos a la vivienda digna, a la participación, a la autonomía y a la consulta previa del cabildo accionante. En todo caso, la presente acción de tutela es improcedente para discutir y obtener cualquier pretensión relacionada con el cumplimiento del fallo de tutela del 16 de julio de 2019. Lo anterior, por cuanto la satisfacción de una solicitud de amparo con ese alcance puede obtenerse mediante el trámite de cumplimiento e incidente de desacato previstos por el Decreto 2591 de 1991. Es decir, existe un mecanismo ordinario idóneo y eficaz disponible para el accionante.

Legitimación por activa

1. El artículo 86 de la Constitución establece que cualquier persona que considere que la actuación u omisión de una autoridad o, en ciertos casos, de un particular, amenaza o vulnera sus derechos fundamentales puede interponer acción de tutela “por sí misma o por quien actúe en su nombre”²²⁴. En desarrollo de lo anterior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991²²⁵ define los titulares de la acción. En concreto, consagra que podrá ser interpuesta: (i) directamente por el interesado; (ii) por intermedio de un representante legal, por ejemplo, cuando se trata de menores de edad y de personas jurídicas; (iii) mediante apoderado judicial; (iv) por medio de un agente oficioso; o, (v) a través de la Defensoría del Pueblo o del personero municipal²²⁶. En ese sentido, los titulares de los derechos comprometidos son quienes tienen legitimación por activa para reclamar la protección del juez de tutela, directa o indirectamente.

1. En el caso particular de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, la jurisprudencia ha precisado quienes están legitimados para solicitar su protección. En este

sentido, pueden interponer la acción de tutela con este fin (i) las autoridades ancestrales o tradicionales de la respectiva comunidad²²⁷; (ii) los miembros de la comunidad²²⁸; (iii) las organizaciones creadas para la defensa de los derechos de los pueblos indígenas²²⁹; y (iv) la Defensoría del Pueblo²³⁰. Esta legitimación tiene fundamento en la afirmación de los pueblos indígenas como sujetos colectivos de derechos fundamentales, de conformidad con el reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación y de la igualdad²³¹.

1. En el asunto objeto de estudio, Marino Bernardo Peña Jamioy, en su calidad de gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna, promovió el amparo en representación de la referida comunidad indígena. La Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minoría del Ministerio del Interior reconoció como parcialidad indígena “a la comunidad Musurrunakuna, perteneciente al Pueblo Inga”²³². Este grupo es titular, como sujeto colectivo, de los derechos fundamentales invocados. Asimismo, Marino Bernardo Peña Jamioy está acreditado como autoridad del cabildo. Si bien es cierto que junto con el amparo se aportó el acta de elección no. 23 del 4 de febrero de 2019 en la que se registra a Sandra Patricia Peña Jamioy como gobernadora del cabildo²³³, en el trámite de la acción de tutela se aportó el acta de posesión no. 33 del 16 de febrero de 2022 en la cual consta la calidad de gobernador del señor Peña Jamioy y que tomó posesión ante el alcalde de Mocoa²³⁴. En síntesis, no cabe duda de que, para el momento en que se interpuso la presente acción de tutela, Marino Bernardo Peña Jamioy contaba con la legitimación por activa para solicitar la protección de los derechos fundamentales del cabildo que estima desconocidos por las autoridades accionadas.

Legitimación por pasiva

1. La legitimación por pasiva refiere a la aptitud legal que tiene una persona para responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental invocado²³⁵. Según el artículo 86 de la Constitución y el artículo 1°²³⁶ y del Decreto 2591 de 1991, por regla general, dicha

aptitud se predica de las autoridades.

1. En el caso bajo estudio, la acción de tutela fue interpuesta contra la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD, la alcaldía Municipal de Mocoa y los Ministerios del Interior y de Vivienda. Asimismo, en el trámite de la acción de tutela fueron vinculadas la Gobernación del Putumayo, el Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa, la Agencia Nacional de Tierras, Aguas Mocoa, el Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda, la Secretaría de Infraestructura de Mocoa, el Instituto Nacional de Vías, la Agencia de Desarrollo Rural – ADR, la Unidad para la Atención y Reparación a las Víctimas – UARIV, el Banco Agrario de Colombia, Corpoamazonía, la Unidad de Planeación Municipal, el Ministerio de Agricultura, el Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – Fiduprevisora, el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de Mocoa y el Consejo Departamental de Gestión del Riesgo de Desastres de Putumayo.

1. Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD. La entidad está legitimada por pasiva porque a esta se le atribuye la negativa de construir el proyecto de vivienda para la comunidad indígena accionante en los predios que habitan actualmente, en el marco de la rehabilitación y recuperación de la avalancha de Mocoa de 2017. Asimismo, estas acciones guardan relación con sus funciones de coordinar capacidades para el manejo de desastres²³⁷ y proponer y articular las políticas, estrategias, planes, programas, proyectos y procedimientos nacionales de gestión del riesgo de desastres²³⁸. A las anteriores consideraciones se suma que, una vez declarada una situación de desastre o calamidad pública, le corresponde a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres elaborar el plan de acción específico para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas²³⁹ y ejercer su seguimiento y evaluación²⁴⁰.

1. Alcaldía de Mocoa. Esa autoridad tiene legitimación por activa porque las pretensiones de la acción de tutela guardan relación con sus competencias. En concreto, el alcalde es el responsable directo de la implementación de los procesos de gestión del riesgo en el

municipio, lo cual incluye el manejo de desastres en el área de su jurisdicción²⁴¹. Además, dirige el Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres²⁴², como instancia de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento, para garantizar la efectividad y articulación de los procesos de manejo de desastres en la entidad territorial²⁴³. Cabe aclarar que la legitimación por pasiva de la alcaldía de Mocoa también es respecto de las dependencias contra las cuales se dirigió la tutela que no cuentan con personería jurídica propia, como la Unidad de Planeación Municipal²⁴⁴.

1. Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio. Este ministerio está legitimado por pasiva porque la pretensión de la acción de tutela en relación con la construcción de vivienda para la comunidad indígena accionante está relacionada con sus funciones. Así, esta cartera está a cargo de la formulación y ejecución de la política pública de vivienda rural y el diseño del plan para la efectiva implementación de la misma²⁴⁶.

1. Gobernación del Putumayo. Esta gobernación tiene legitimación por pasiva porque lo solicitado en la acción de tutela tiene relación con las competencias a su cargo. En concreto, el gobernador es agente del presidente de la República en la gestión del riesgo de desastres y debe responder por la implementación de los procesos de manejo de desastres en el ámbito de su competencia territorial²⁴⁷. Asimismo, es el director del Consejo departamental de Gestión del Riesgo de Desastres²⁴⁸, como instancia de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento, para garantizar la efectividad y articulación de los procesos de manejo de desastres en la entidad territorial²⁴⁹. La legitimación por pasiva de la gobernación incluye entonces a algunas dependencias contra las cuales se dirige la acción de tutela, como la Secretaría de Infraestructura.

1. Aguas Mocoa. Esta sociedad tiene legitimación por pasiva, pues está a cargo de la prestación de los servicios públicos domiciliarios de agua y alcantarillado en el municipio²⁵⁰.

Aunado a lo anterior, la pretensión de la tutela es la construcción de viviendas y la garantía de, entre otros aspectos, saneamiento básico y agua potable.

1. ANT. La Agencia Nacional de Tierras tiene legitimación por pasiva en la presente acción de tutela. Lo anterior, porque sus competencias en materia de ampliación y constitución de resguardos indígenas podrían tener relación con la satisfacción de las pretensiones del amparo en materia de reconstrucción y rehabilitación del territorio del Cabildo.

1. Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa. Esta autoridad judicial no está legitimada por pasiva en el presente trámite pues carece de competencias relacionadas con la satisfacción de las pretensiones de la acción de tutela.

1. Fondo Nacional de Vivienda – Fonvivienda. El fondo tiene legitimación por pasiva porque una de sus funciones es coordinar con el Banco Agrario los planes de subsidio familiar de vivienda con los programas de crédito y subsidio de esta entidad para vivienda rural o con las entidades que ejerzan esta función²⁵¹.

1. Instituto Nacional de Vías. Esta entidad carece de legitimación por activa, pues no tiene a su cargo las vías terciarias que solicita la comunidad accionante.

1. ADR. La entidad no tiene competencias relacionadas con las pretensiones de la acción de tutela²⁵². Tampoco le corresponde gestión alguna con el procedimiento de consulta previa a la comunidad. En consecuencia, carece de legitimación en la causa por pasiva.

1. UARIV. Esta autoridad no tiene legitimación en la causa por pasiva. En concreto, la

satisfacción de las pretensiones de la solicitud de amparo no guarda relación con las competencias de la entidad²⁵³.

1. Ministerio de Agricultura y Banco Agrario de Colombia. Dadas sus funciones para la asignación de subsidios de VISR, estas autoridades públicas cuentan con legitimación por pasiva.

1. Corpoamazonía. En virtud de las competencias que tienen las corporaciones autónomas regionales en el Sistema Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres²⁵⁴, dicha autoridad tiene legitimación por pasiva.

1. Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – Fiduprevisora. El FNGRD tiene por objetivo la negociación, obtención, recaudo, administración, inversión, gestión de instrumentos de protección financiera y distribución de los recursos financieros necesarios para la implementación y continuidad de la política de gestión del riesgo de desastres que incluya los procesos de conocimiento y reducción del riesgo de desastres y de manejo de desastres²⁵⁵. Además, los recursos de este fondo se ejecutan con base en las directrices que establece el Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, y con las previsiones especiales que contemple el respectivo plan de acción específico para la rehabilitación, de tal suerte que cuenta con legitimación por pasiva.

Inmediatez

1. Esta Corporación ha resaltado que, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela no tiene término de caducidad²⁵⁶. Sin embargo, la Corte también ha sido consistente al señalar que la misma debe presentarse en un término razonable y

proporcionado, a partir del hecho que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales²⁵⁷. Adicionalmente, ha manifestado que los siguientes factores justifican el transcurso de un lapso prolongado entre el momento de la vulneración del derecho y la fecha de interposición de la acción: (i) que se demuestre que la afectación es permanente en la comprensión que si bien el hecho que la originó es muy antiguo, la situación desfavorable derivada del irrespeto a sus derechos continúa y es actual; y (ii) que la especial situación del actor convierta en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de ejercer los medios ordinarios de defensa judiciales²⁵⁸.

1. En lo que concierne a los derechos de las comunidades étnicas, este Tribunal ha considerado que se cumple el principio de inmediatez cuando ante la omisión de la consulta previa, la amenaza o vulneración sobre una garantía de esa colectividad se mantiene en el tiempo²⁵⁹ y el peticionario ha sido diligente para buscar la protección del derecho fundamental.

1. En el caso bajo estudio se cumple el requisito de inmediatez. Aun cuando el proyecto de vivienda se inició en 2018, la jurisprudencia constitucional ha validado excepcionalmente que cuando la amenaza o vulneración se mantiene en el tiempo es factible entender cumplido el requisito de inmediatez, en aquellos casos que involucran la vulneración del derecho a la participación o a la consulta previa de comunidades étnicamente diferenciadas²⁶⁰. Asimismo, se observa que la comunidad accionante ha actuado con diligencia para obtener la protección de sus derechos, pues formuló múltiples peticiones al SNGRD para que los atendieran en forma colectiva para la reconstrucción de su territorio, gestionó la adjudicación de la tierra destinada a la conformación del resguardo y obtuvo la formalización y entrega material del terreno, mediante la acción de tutela que condujo al fallo del 16 de julio de 2019. De hecho, el cumplimiento de lo ordenado en esta providencia ocurrió el 29 de marzo de 2021 con la entrega material del predio Bellavista, previa suscripción y registro en la oficina de instrumentos públicos de la escritura pública de compraventa del inmueble.

Subsidiariedad

1. El Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que solo procede la tutela cuando “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. Entonces, la procedencia de la acción está condicionada por el principio de subsidiariedad. Bajo esa perspectiva, la tutela no puede desplazar los recursos judiciales ordinarios o extraordinarios de defensa²⁶¹, a menos que exista un perjuicio irremediable. De allí que, en términos generales, “la tutela no es un medio adicional o complementario [de protección]”²⁶². La inobservancia de este principio es causal de improcedencia del amparo²⁶³. Por tanto, ante la existencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz, la consecuencia directa es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado.

1. Según la jurisprudencia, la acción de tutela es, por excelencia, el medio judicial que tienen los grupos étnicos –como sujetos colectivos–, para contener las afectaciones que surjan como consecuencia de su interacción con la sociedad mayoritaria. Al respecto, la Sentencia SU-217 de 2017 advirtió que, tanto las comunidades, como sus miembros, son “sujetos de especial protección constitucional, que han enfrentado patrones históricos de discriminación –aún no superados– y cuyos derechos inciden en la satisfacción de los fines esenciales del Estado”. Uno de ellos es el desarrollo de su carácter pluralista y multicultural. En ese sentido, la acción de tutela es el único recurso judicial que tienen las comunidades étnicas para enfrentar, a través de la reivindicación de la consulta previa, las condiciones de opresión, explotación y marginalidad a las que históricamente han estado sometidas. Asimismo, el análisis de procedibilidad se torna más amplio para aquellas acciones interpuestas por grupos étnicos, dada la condición de sujetos de especial protección²⁶⁴.

1. De igual forma, la Sentencia SU-123 de 2018 destacó que en el ordenamiento jurídico colombiano no existe otro mecanismo judicial de protección efectiva del derecho a la consulta previa, más que la acción de tutela. El amparo es la única vía judicial que da “una respuesta clara, omnicomprensiva y definitiva a la vulneración de derechos” de los colectivos

étnicos. Esa postura fue ratificada por la Sentencia SU-111 de 2020. Aquella afirmó que “no existe en el ordenamiento un mecanismo distinto a la acción de tutela para que los pueblos indígenas y tribales reclamen ante los jueces la protección inmediata de su derecho a ser consultados”.

1. En este caso, el asunto objeto de debate comprende la posible afectación de los derechos fundamentales a la vivienda digna, participación, autonomía y a la consulta previa de un pueblo indígena. Según las reglas expuestas, la tutela es el único mecanismo judicial idóneo y eficaz para proteger el derecho a la consulta previa como derecho fundamental de los colectivos étnicos. Eso significa que los demandantes no cuentan con un mecanismo de defensa judicial ordinario, ni extraordinario, para proteger sus derechos. Asimismo, a partir de un examen amplio de la procedencia de esta acción interpuesta por un pueblo indígena, es igualmente apta para analizar la posible violación de los derechos a la vivienda digna, participación, autonomía, que guardan relación estrecha con la subsistencia, la identidad y la protección e la diversidad étnica y cultural de la Nación. En consecuencia, el requisito de subsidiariedad está satisfecho.

1. Acreditados los requisitos de procedencia de esta acción de tutela, la Sala pasará a estudiar de fondo el amparo de la referencia.

Atención de desastres, enfoque diferencial étnico y desplazamiento por desastres y emergencias

1. El artículo 1º de la Constitución establece que la dignidad y la solidaridad son fundamentos del Estado Social de Derecho. Además, el artículo 2º superior señala que las autoridades de la República están instituidas para proteger la vida, bienes, derechos y libertades y asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares. Estos mandatos constitucionales sirven de base a las obligaciones de las autoridades en la atención de

desastres.

1. El diferente impacto que los fenómenos naturales puede tener sobre las personas justifica el tratamiento diferenciado de las medidas a adoptar. Por tal motivo, el Legislador otorga un trato “(...) diferente a situaciones que afectan en forma general a la población en zonas de desastre, de aquellas situaciones que afectan únicamente a personas en zonas de riesgo”²⁶⁵. Por su relevancia para el presente caso, a continuación, el análisis se enfocará en la normativa dirigida a regular la atención de desastres. En este sentido, la Ley 1523 de 2015 regula las zonas de desastre, su declaratoria, los planes de acción para su atención, la dirección, la coordinación y el control de las medidas, la participación de entidades públicas y privadas durante la situación, entre otros aspectos de la gestión del riesgo.

1. La referida ley define en su artículo 1º la gestión de riesgo de desastres como “un proceso social orientado a la formulación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas, estrategias, planes, programas, regulaciones, instrumentos, medidas y acciones permanentes para el conocimiento y la reducción del riesgo y para el manejo de desastres, con el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar, la calidad de vida de las personas y al desarrollo sostenible”. La gestión del riesgo involucra a todas las autoridades y habitantes del territorio colombiano, lo cual implica que: “en cumplimiento de esta responsabilidad, las entidades públicas, privadas y comunitarias desarrollarán y ejecutarán los procesos de gestión del riesgo, entiéndase: conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres, en el marco de sus competencias, su ámbito de actuación y su jurisdicción, como componentes del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres. Por su parte, los habitantes del territorio nacional, corresponsables de la gestión del riesgo, actuarán con precaución, solidaridad, autoprotección, tanto en lo personal como en lo de sus bienes, y acatarán lo dispuesto por las autoridades”.

1. En relación con las consecuencias causadas por los desastres naturales, la Corte aseveró que, de conformidad con el principio constitucional de solidaridad y el deber del Estado de preservar la vida, honra y bienes de los habitantes del territorio nacional, es claro que “(...) el Estado debe responder de manera oportuna a las necesidades humanitarias, proteger los

derechos y brindar la atención necesaria para favorecer la recuperación y evitar mayores daños a todas las personas damnificadas como consecuencia de un desastre natural, en cuanto son sujetos de especial protección constitucional al encontrarse en condición de debilidad manifiesta como consecuencia de la situación generada por el desastre”²⁶⁶. En virtud de dichas consideraciones, por ejemplo, la Sentencia T-198 de 2014 concluyó que las autoridades que hacen parte del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres tienen el deber de adelantar acciones encaminadas a la mitigación de los efectos del desastre.

1. La jurisprudencia también se ha referido a las medidas que permiten proteger y salvaguardar los derechos fundamentales de las personas afectadas por desastres. En particular, se ha referido a los subsidios de vivienda y la reubicación de las personas damnificadas²⁶⁷. En todo caso, una vez consumado el riesgo de desastre, las autoridades deben adoptar las medidas que sean necesarias para superar las consecuencias generadas por este²⁶⁸.

1. Ahora bien, la protección de los derechos fundamentales de las personas afectadas por desastres debe analizarse de conformidad con las obligaciones derivadas del principio de igualdad, conforme con las cuales todas las autoridades deben brindar un trato favorable a grupos y personas que se encuentren en condición de vulnerabilidad o en situación de debilidad manifiesta. Esto implica que las comunidades indígenas deben recibir un trato favorable diferenciado, en razón a su condición de sujetos de especial protección constitucional.

1. Si bien la Ley 1523 de 2012 no contiene en forma explícita un enfoque diferencial étnico, varias de sus disposiciones sustentan la obligación de implementarlo en la gestión de desastres. Así, entre sus principios generales se encuentra, en primer lugar, el principio participativo: “Es deber de las autoridades y entidades del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, reconocer, facilitar y promover la organización y participación de comunidades étnicas, asociaciones cívicas, comunitarias, vecinales, benéficas, de

voluntariado y de utilidad común. Es deber de todas las personas hacer parte del proceso de gestión del riesgo en su comunidad”²⁶⁹. En segundo lugar, el principio de diversidad cultural, que indica que “En reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas, los procesos de la gestión del riesgo deben ser respetuosos de las particularidades culturales de cada comunidad y aprovechar al máximo los recursos culturales de la misma”²⁷⁰.

1. Por su parte, el Decreto 308 de 2016 adoptó el Plan Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres. Este incorpora el enfoque diferencial como “un método de análisis, actuación y de evaluación que reconoce las características y condiciones particulares de la población, incorporándolos en la planificación e implementación del proceso social de la gestión del riesgo de desastres, como garantía para la participación efectiva, el reconocimiento y la protección en condiciones de equidad”²⁷¹, según variables de género, condición de discapacidad e identidad étnica y cultural.

1. La Corte ya ha tenido la oportunidad de analizar la vulneración de derechos fundamentales a comunidades indígenas afectadas por desastres y la ausencia de un enfoque diferencial para garantizar sus derechos. Aunque la situación analizada no ocurrió en vigencia de la Ley 1523 de 2012, la Sentencia T-235 de 2011 analizó si las instancias que componen el sistema nacional de atención y prevención de desastres a nivel local, regional y nacional desconocieron los derechos fundamentales a la integridad personal, a la vivienda digna, al territorio colectivo y a la atención y prevención de desastres de los miembros del resguardo del cañón del río Pepitas al no adoptar las medidas necesarias para solucionar los efectos en el resguardo ocasionados por la creciente del río y no conjurar las amenazas a la integridad personal y la vivienda digna de miembros del resguardo. Para conceder el amparo de los derechos fundamentales, la Corte encontró acreditada la vulneración al derecho a la vivienda digna de algunos miembros de la comunidad y la afectación a las instalaciones de la escuela del lugar que, a su vez, representaban un riesgo para la seguridad del territorio colectivo de la comunidad accionante. Asimismo, sostuvo que las actuaciones del sistema de prevención y atención de desastres, se caracterizaron por su insuficiencia, la ausencia de coordinación y

un enfoque exclusivamente centrado en la atención del desastre. Entre los elementos para llegar a esta conclusión, advirtió que no existen medidas de atención diferenciadas en favor de grupos indígenas que puedan verse afectados por desastres.

1. La legislación colombiana no consagra para las víctimas de desastres un marco de protección similar al de las víctimas de desplazamiento forzado en el ámbito del conflicto armado. No obstante, algunos instrumentos internacionales y agencias especializadas han propuesto una protección en esa dirección. Por ejemplo, el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados ha advertido los “efectos adversos del cambio climático y los desastres han contribuido a incrementar el desplazamiento forzado durante las últimas décadas”²⁷². En el marco del desplazamiento interno, esta Corporación ha utilizado como parámetro de constitucionalidad a los Principios Deng o Principios Rectores de los Desplazamiento Internos. Estos definen los derechos y las garantías de protección a favor de las personas que han padecido el flagelo del desplazamiento, así como la responsabilidad de los Estados de proteger y asistir a este tipo de víctimas durante las etapas de desplazamiento, retorno, reasentamiento y reintegración.

1. En cuanto a su contenido, en primer lugar, los Principios Deng refieren que los desplazados internos son aquellas “personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado una frontera estatal internacionalmente reconocida” (énfasis añadidos).

1. Por su parte, el principio 18 establece que las autoridades deberán proporcionar a los desplazados internos (a) alimentos indispensables y agua potable; (b) cobijo y alojamiento básicos; (c) vestido adecuado; y (d) servicios médicos y de saneamiento indispensables. Entretanto, el Principio 28 establece la obligación de proporcionar los medios para garantizar

a los desplazados internos el regreso voluntario, seguro y digno o a su reasentamiento voluntario en otra parte del país. En especial, el Principio 29 promueve a los Estados a realizar los “(...) esfuerzos especiales por asegurar la plena participación de los desplazados internos en la planificación y gestión de su regreso o de su reasentamiento y reintegración. (...)”. En síntesis, los referidos Principios Deng sirven de estándares mínimos de protección y satisfacción de las necesidades de los desplazados por desastres.

El derecho fundamental a la vivienda digna. Reiteración de jurisprudencia²⁷³

1. Fundamento normativo. El artículo 51 de la Constitución Política señala que el derecho a la vivienda digna es una prerrogativa de la que gozan todas las personas y el Estado tiene la obligación de establecer las condiciones necesarias para hacerlo efectivo. Por su parte, el artículo 11 del PIDESC reconoce “el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

1. Alcance del derecho a la vivienda digna. La jurisprudencia constitucional ha resaltado la relación de la vivienda con la dignidad humana, y ha indicado que el derecho a la vivienda no debe ser visto únicamente con la posibilidad de contar con un “techo por encima de la cabeza”, sino que este debe implicar el “derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte”²⁷⁴.

1. Elementos mínimos. Esta Corporación ha establecido que los elementos que configuran el derecho a una vivienda digna son: (i) ubicación: una vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a opciones de empleo, servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (ii) Habitabilidad: que garantice la protección de sus moradores del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. (iii)

Disponibilidad: se refiere al acceso de agua potable, energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia. (iv) Adecuación cultural: la manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir la expresión de la identidad cultural y la diversidad de quienes la ocupan. (v) Gastos soportables: para que no se impida ni comprometa el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. (vi) Seguridad jurídica en la tenencia: todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad sobre la tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. (vii) Asequibilidad: la vivienda adecuada debe ser asequible económicamente a las personas. Además, según la Observación General No.4 del Comité DESC, el Estado debe garantizar “cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como [...] las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas”.

1. Obligaciones de carácter progresivo y de cumplimiento inmediato. La jurisprudencia reconoce que la materialización del derecho a la vivienda digna es progresiva. En todo caso, esta progresividad no puede entenderse como una justificación para la inactividad del Estado, que tiene la obligación de garantizar los contenidos mínimos esenciales y avanzar en la satisfacción plena y cabal del derecho fundamental a la vivienda²⁷⁵.

1. En relación con los contenidos mínimos para la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, la Sentencia C-165 de 2015 indicó que las facetas que deben cumplirse de inmediato o en períodos breves de tiempo corresponden a: (a) las de respeto, que constituyen deberes de abstención del Estado, quién no debe interferir en el disfrute y goce del derecho; (b) las de protección, que hacen referencia a los mecanismos de amparo frente a las injerencias ilegítimas de terceros en el disfrute del derecho; y (c) algunas obligaciones de garantía entre las que se encuentra: “(i) garantizar unos contenidos mínimos o esenciales del respectivo derecho a todos sus titulares; (ii) iniciar cuanto antes el proceso encaminado a la completa realización del derecho y, como mínimo, disponer un plan trazado de modo

admisible, es decir, que garantice los demás derechos, sea razonable, especifique las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales va a desarrollarse e incluya en el grupo de beneficiarios a todos los afectados titulares del derecho;(iii) asegurar la participación de los involucrados en las decisiones;(iv) no discriminar injustificadamente; (v) proteger especialmente a personas en situación de debilidad manifiesta; (vi) no interferir arbitrariamente en el contenido ya garantizado del derecho y (vii) no retroceder de forma injustificada en el nivel de protección alcanzado”.

1. Derecho a la vivienda de las comunidades indígenas. El goce del derecho a la vivienda adecuada se relaciona con el acceso de las comunidades indígenas a los recursos necesarios y con el control sobre ellos²⁷⁶. De esa manera, la vivienda debe ser entendida como un componente integral del derecho a la tierra, a la vez que constituye la piedra angular de las dificultades de las comunidades indígenas alrededor del mundo²⁷⁷. En el marco de dicho informe se ha advertido que las políticas y programas relacionados con el acceso a la vivienda, usualmente, tienen efectos discriminatorios pues no se promueven medidas específicamente orientadas a la promoción de la igualdad y protección de la discriminación; en consecuencia, se ha sugerido la formulación de medidas especiales para acelerar el goce del derecho a la vivienda²⁷⁸.

1. Las comunidades indígenas son titulares de especial protección constitucional en virtud de los principios de diversidad étnica e igualdad material²⁷⁹. En materia de vivienda digna, esa especial protección significa que se debe respetar la cosmovisión y el desarrollo de la vida de la comunidad²⁸⁰. En este sentido, el derecho a la vivienda digna está estrechamente relacionado con el derecho a la vida digna y el desarrollo del proyecto de vida de las personas y las comunidades²⁸¹.

1. Debido a que la protección de los pueblos indígenas gira en torno a la preservación de la cultura, sus costumbres y su forma de organización, la protección de la vivienda permite que las tradiciones se mantengan y la comunidad preserve sus costumbres, “control y acceso a

sus tierras tradicionales y recursos naturales representa una condición para el ejercicio de otros derechos, tales como el derecho a la alimentación, a la salud, a la vivienda adecuada, a la cultura o al ejercicio de la religión”²⁸².

1. Con fundamento en lo anterior, la protección de la vivienda digna de las comunidades indígenas hace parte de la protección al derecho a la identidad étnica y cultural, en cuanto promueve su autonomía, preserva la existencia de la diversidad cultural, a la vez que promueve el desarrollo y fortalecimiento, no solo de la cultura, sino de las posibilidades de la comunidad de acceder a otras prerrogativas necesarias para una existencia en condiciones dignas, sin implicar que sea un derecho absoluto que no pueda flexibilizarse frente a otros bienes jurídicamente protegidos, como la solidaridad y la especial protección en casos de vulnerabilidad²⁸³.

1. A diferencia de individuos que se ubican en zonas urbanas o incluso habitantes de zonas rurales, que sin ser miembros de comunidades indígenas tienen la posibilidad de desplazarse dentro de su municipalidad con el objetivo de acceder a programas de vivienda, en el caso de las comunidades indígenas dicha posibilidad no está presente, por cuanto su economía en comunidad y la manera como se desarrollan sus actividades implica que estén ubicadas en sus terrenos ancestrales y su acceso a la vivienda implica, necesariamente, el acceso a programas de ayuda para el mejoramiento de los lugares que históricamente han ocupado²⁸⁵.

1. En consecuencia, hay un especial deber correlativo del Estado respecto de las comunidades indígenas en cuanto a la protección de su derecho a la vivienda digna atado a la posibilidad de establecerse en un territorio, para procurar la garantía de sus demás derechos, incluyendo la vida digna y la identidad cultural²⁸⁶.

Derechos a la autonomía y a la consulta previa de las comunidades étnicamente diferenciadas²⁸⁷

1. Derecho a la autonomía de las comunidades étnicamente diferenciadas²⁸⁸. El derecho a la autonomía refiere a la capacidad de los pueblos tribales para decidir sus asuntos culturales, espirituales, políticos, económicos y jurídicos, de conformidad con su cosmovisión. Esta garantía permite que la colectividad y sus miembros preserven su derecho a la identidad étnica, en el marco de la Constitución. Además, su ejercicio asegura la pluralidad porque permite salvaguardar las diferencias y la gestión multicultural de la diversidad.

1. Ámbitos de protección de la autonomía de las comunidades étnicas. Este derecho tiene tres ámbitos de protección²⁸⁹: (i) el externo, que involucra el derecho de los colectivos étnicos a participar de las decisiones que los afectan²⁹⁰; (ii) la participación política de las comunidades en el Congreso; y (iii) el interno, que salvaguarda la posibilidad de que el grupo étnico conserve o modifique sus formas de gobierno y autodetermine sus dinámicas sociales. Este último sugiere que, en principio, el Estado no puede intervenir en las decisiones de los grupos étnicos²⁹¹. De lo contrario, desconocería su autonomía, su identidad cultural y el carácter plural y multicultural del Estado. Sin embargo, esas facultades no son absolutas. En caso de conflicto con los derechos de otras personas, deben ponderarse y pueden ceder en relación con otras normas superiores²⁹².

1. La participación como garantía del derecho a la autonomía de las comunidades étnicas. La autonomía de los colectivos étnicos involucra garantizar la participación de la comunidad en las decisiones que los afectan. Este encuentro intercultural que garantiza tal prerrogativa fundamental de las comunidades puede adquirir distintas formas y su modalidad depende del nivel de afectación que la iniciativa genere en la comunidad étnica²⁹³.

1. Mecanismos de participación de las comunidades étnicas²⁹⁴. En ese sentido, esta

corporación ha reconocido que las comunidades étnicas cuentan con diferentes modalidades para ser parte de las decisiones que puedan impactar sus intereses de acuerdo con el nivel de afectación: (i) participación de la colectividad en igualdad de condiciones al resto de ciudadanos; (ii) la consulta previa; y (iii) el consentimiento previo, libre e informado. Esa diversificación por escalas es el resultado de una comprensión de los derechos de las comunidades indígenas, en clave del principio de proporcionalidad, que permite un balance adecuado entre los derechos fundamentales de los grupos étnicos diversos a la autodeterminación, autonomía, territorio, recursos naturales y participación, y la consecución de los fines del Estado.

1. Participación de la colectividad en igualdad de condiciones al resto de ciudadanos²⁹⁵. Según el artículo 40 superior, todos los ciudadanos pueden “participar en la conformación, ejercicio y control del poder político”. Eso significa que las personas tienen derecho a participar: (a) de los procesos de toma de decisiones relacionados con su esfera vital; (b) en los diversos aspectos de la vida socioeconómica; y (c) en las decisiones que adopte el Estado. Lo expuesto, a través de los mecanismos de participación existentes²⁹⁶. En el caso de las comunidades étnicas, esta garantía les permite participar de las “decisiones que le[s] conciernen o que afecten directa o indirectamente su esfera vital”²⁹⁷ y cultural. Además, tiene un carácter reforzado porque contribuye al propósito de erradicar la discriminación histórica²⁹⁸.

1. El consentimiento previo, libre e informado. Bajo esta modalidad, resulta necesario que el Estado busque de manera especial un acuerdo con la comunidad. Opera cuando la medida por adoptar (norma, programa, proyecto, plan o política) produzca una afectación intensa de sus derechos, principalmente aquellos de carácter territorial²⁹⁹, tales como: “i) el traslado o reubicación del pueblo indígena o tribal de su lugar de asentamiento; ii) (...) un alto impacto social, cultural y ambiental (...) que pone en riesgo su subsistencia; o iii) (...) el almacenamiento o depósito de materiales peligrosos -tóxicos- en sus tierras y territorios”³⁰⁰. En el evento en que no exista consentimiento previo, por regla general, prevalecen la protección a los derechos de las comunidades tradicionales. En casos

excepcionales el Estado podrá prescindir de este consentimiento y proceder a reparar a los pueblos afectados por tal determinación y propender por su supervivencia y la integridad de sus derechos fundamentales.

1. La consulta previa. Este mecanismo es una forma particular y específica de participación que tienen los grupos étnicos en relación con cualquier medida que los afecte directamente. Corresponde a “un proceso de carácter público, especial, obligatorio, intercultural e interinstitucional, que debe realizarse previamente a la adopción, decisión o ejecución de alguna medida (...) susceptible de afectar directamente sus formas y sistemas de vida, o su integridad étnica, cultural, espiritual, social y económica”³⁰¹. Esta modalidad permite que los colectivos étnicos manifiesten su postura en relación con los planes de la sociedad mayoritaria, para armonizar ambas perspectivas³⁰². Por tratarse de la materia objeto de debate, la Sala profundizará en este aspecto.

1. El derecho fundamental a la consulta previa para comunidades étnicamente diferenciadas. Además de ser un mecanismo específico de participación de las comunidades étnicas en relación con las medidas que las afectan directamente, con fundamento en el bloque de constitucionalidad³⁰³, esta corporación ha considerado que la consulta previa, en sí misma, es un derecho fundamental autónomo de las comunidades étnicas³⁰⁴, que preserva su identidad³⁰⁵. Asegurarla es una labor tanto de las autoridades estatales, como de los particulares³⁰⁶, quienes deben coadyuvar en ese esfuerzo³⁰⁷.

1. La jurisprudencia ha reconocido que están legitimados para reclamar este derecho todos los grupos étnicos nacionales sobre los cuales pueda predicarse la existencia de “rasgos culturales y sociales compartidos u otra característica que [los] disting[an] de la sociedad mayoritaria [y] (...) [generen] conciencia sobre su pertenencia a un grupo humano étnicamente diverso”³⁰⁸. Es decir, aquellos colectivos identificables como culturalmente distintos (elemento objetivo), que se autoreconocen como tal y como parte de un grupo minoritario³⁰⁹ (elemento subjetivo). En ese sentido, los pueblos indígenas, comunidades

negras, raizales, palenqueras y ROM son titulares del derecho a la consulta previa. Esa perspectiva fue acogida por el Ejecutivo en la Directiva Presidencial N° 01 de 2010³¹⁰.

1. Procedencia de la consulta previa y alcance. En definitiva, la consulta previa solo procede cuando existe una afectación directa³¹¹. Es decir, al comprobar que el plan o proyecto a desarrollar impacta de forma directa la vida comunitaria del grupo étnico, su dinámica, sus costumbres, su cosmovisión o su identidad³¹². El propósito de aquella es lograr la aquiescencia de los pueblos interesados. En ningún caso, dicha garantía implica un poder de veto³¹³. Sin embargo, la falta de acuerdo no habilita al Estado para que ejecute la medida arbitrariamente. Por el contrario, supone aplicar los principios de proporcionalidad y razonabilidad, durante la realización del plan o proyecto³¹⁴, para garantizar la coexistencia de ambas culturas en la mayor medida de lo posible³¹⁵.

1. Principios que rigen la consulta previa³¹⁶. Para que este mecanismo de participación sea efectivo y cumpla con su propósito constitucional, la consulta debe ser:

i. Flexible. Esto quiere decir que su trámite debe adaptarse al pueblo concernido para que resulte culturalmente adecuada y efectiva. Incluso “es obligatorio que los Estados definan junto con las comunidades el modo de realizarla (preconsulta o consulta de la consulta)”³¹⁷ para lograr un diálogo efectivo con ellos.

i. Adelantada de buena fe. Ello significa que el proceso “no debe ser manipulado [por ninguna de las partes] y debe adelantarse en un ambiente de transparencia de la información, claridad, respeto y confianza”³¹⁸.

i. Tramitada a través de las instituciones y autoridades propias de la comunidad;

i. Desarrollada con base en información clara, veraz, oportuna y suficiente³¹⁹;

i. En caso de requerirlo, acompañado por la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, para asegurar el cumplimiento de estos requisitos y la efectividad del proceso³²⁰.

1. Todos estos elementos aseguran la participación e incidencia de las comunidades indígenas en los proyectos y planes estatales, a partir de su cosmovisión. Asimismo, al Estado le permiten desplegar su actividad con directrices diferenciales y lograr una mayor incidencia de las entidades públicas en la garantía de los derechos de las comunidades. Por tanto, aseguran el carácter multicultural del Estado.

1. La afectación directa como presupuesto para la consulta previa. La Corte “ha definido la afectación directa como el impacto positivo o negativo que puede tener una medida sobre las condiciones sociales, económicas, ambientales o culturales que constituyen la base de la cohesión social de una determinada comunidad étnica”³²¹. En ese sentido, la consulta previa solo procede cuando existe evidencia razonable de que la iniciativa puede afectar directamente a un pueblo indígena o tribal³²². De acuerdo con la jurisprudencia, la afectación directa implica identificar que existe una relación entre el plan o proyecto a ejecutar, y la vida comunitaria, su dinámica, sus costumbres, su cosmovisión y la identidad étnica del grupo³²³.

1. En concreto, la Corte ha señalado que una medida afecta de forma directa a una comunidad étnica³²⁴ cuando: (i) pretende desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (ii) alude a

una intervención sobre cualquiera de los derechos de la comunidad étnica; (iii) perturba sus estructuras sociales, espirituales, culturales, médicas u ocupacionales; (iv) impacta las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (v) impide el desarrollo de los oficios de los que deriva el sustento; (vi) le impone cargas o atribuciones, al punto en que modifique su posición jurídica; (vii) interfiera en los elementos que definan su identidad o su cultura; o (viii) genere un impacto diferenciado y específico sobre la comunidad. Sin embargo, pueden surgir otras hipótesis en las que, razonablemente, pueda concluirse que se está ante una afectación directa³²⁵.

1. Este tribunal ha considerado que la verificación del impacto del proyecto sobre la comunidad no está limitada a conclusiones técnicas en función de la cartografía física de un territorio registrado como propiedad del colectivo o habitado por la comunidad³²⁶. Por lo tanto, la jurisprudencia ha desarrollado el concepto de “territorio étnico”, como el espacio que vincula elementos culturales, ancestrales, espirituales que trascienden al espacio geográfico³²⁷. Aquel comprende “i) las áreas tituladas, habitadas y exploradas por una comunidad; ii) [las] zonas que desarrollan el ámbito tradicional de las actividades culturales y económicas del colectivo; iii) [y las] franjas que facilitan el fortalecimiento de la relación espiritual y material de esos pueblos con la tierra y contribuyan con la preservación de sus costumbres”³²⁸. De esta manera, la sola localización territorial es insuficiente para precisar el ámbito cultural de la comunidad y su relación con la tierra. Por tanto, ese factor por sí mismo no es determinante para evaluar el impacto de la medida en el colectivo étnico.

1. Consulta previa de medidas de reconstrucción y rehabilitación ante desastres. La Sentencia T-333 de 2022 analizó la violación de varios derechos fundamentales de la comunidad raizal en el marco de la reconstrucción y rehabilitación de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con ocasión de la emergencia causada por el huracán Iota y, en particular, el desconocimiento de la consulta previa. Entre los asuntos examinados por la Corte, se abordó el argumento según el cual el plan de acción específico para la rehabilitación (PAE) no debía ser consultado porque se trataba de medidas de atención y ayuda humanitaria que debían implementarse de manera urgente. Sin embargo, esta

corporación distinguió, por un lado, esas medidas de atención urgente en los planes de acción específicos para la rehabilitación (PAE) ante desastres y, por otro lado, las acciones “que no son urgentes y suponen intervenciones profundas y a largo plazo en el territorio de una comunidad étnica”³²⁹. En este último supuesto, aclaró que es necesario determinar si las medidas administrativas suponen una afectación directa, de tal modo que estén sometidas a la consulta previa con las comunidades concernidas³³⁰. Al aplicar esta regla, concluyó que las medidas de reconstrucción y rehabilitación integral de las islas de Providencia y Santa Catalina contenidas en el PAE debían consultarse con el pueblo raizal porque afectaban directamente su territorio.

1. Oportunidad para adelantar la consulta previa. Debido a que la consulta previa es un derecho fundamental irrenunciable, este diálogo puede hacerse antes de iniciar las actividades, cuando están en marcha o incluso después de su implementación total. Lo ideal y obligatorio es que la consulta previa se realice antes de que se materialice la afectación directa. No obstante, si este paso fue omitido, “el deber de consulta no desaparece pues la jurisprudencia constitucional ha explicado que su obligatoriedad debe regir todas las etapas de la materialización de los programas y planes, de manera que existe una obligación de mantener abierto los canales de diálogo durante todo el seguimiento del proyecto”³³¹.

1. Procedimiento para adelantar la consulta previa. Como se indicó, el trámite de la consulta previa debe ser flexible para adaptarse al pueblo involucrado, para que resulte culturalmente adecuado. Incluso “es obligatorio que los Estados definan junto con las comunidades el modo de realizarla (preconsulta o consulta de la consulta)”³³² para lograr un diálogo efectivo con ellas. En todo caso, dicha flexibilidad no significa que el Estado pueda incurrir en arbitrariedades y deberá ceñirse a los principios, reglas y etapas previstas por las normas vigentes. El trámite de la consulta previa está regulado en los Decretos 1320 de 1998, 2612 de 2013 (compilados en el Decreto 1066 de 2015³³³) y 2893 de 2011; y las Directivas Presidenciales N°1 del 26 de marzo de 2010, N°10 del 7 de noviembre de 2013 y N°8 del 9 de septiembre de 2020.

1. Por la pertinencia para el presente caso, la Sala hará referencia a la primera etapa del procedimiento. De acuerdo con la Directiva Presidencial N° 8 de 2020, esta consiste en la determinación de la procedencia de la consulta previa. Como su nombre lo indica, tiene por objetivo establecer si determinado proyecto, obra o actividad (POA) requiere de la realización de consulta previa, de acuerdo con el criterio de afectación directa y con fundamento en los estudios jurídicos, cartográficos, geográficos o espaciales que se requieran. En esta fase, es indispensable que la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior – Subdirección Técnica de Consulta Previa reciba la solicitud que presente la entidad promotora o el ejecutor del POA³³⁴.

1. Una vez recibe la solicitud, la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa debe solicitar y consultar la información que reposa en la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior, en la Dirección de Asuntos Indígenas ROM y Minorías del Ministerio del Interior, y en la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior; en el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, en la Agencia Nacional de Tierras, en el Instituto Nacional de Antropología e Historia, y en las demás entidades que se considere pertinente.

1. En el evento que la información suministrada por la entidad promotora o el ejecutor del POA y la consultada por la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa sea insuficiente para determinar si procede la consulta previa, debe realizar una visita de verificación en territorio. Esta debe comprender una extensión superior al área identificada por la entidad promotora o el ejecutor del POA, que permita determinar posibles afectaciones directas.

Análisis del caso concreto

1. A continuación, la Sala realizará el estudio del caso concreto. Para tal efecto, primero,

verificará los hechos que están debidamente probados. Posteriormente, establecerá si las entidades accionadas vulneraron los derechos fundamentales invocados por la comunidad accionante. En este caso, están probados los siguientes hechos:

1. Atención de la comunidad indígena accionante y su situación actual. Una vez acaeció la emergencia por la avalancha de marzo de 2017, la comunidad del cabildo Inga Musurrunakuna solicitó que su atención se diera de forma colectiva. Sin embargo, la atención e inscripción en el registro único de damnificados se dio por núcleo familiar³³⁵. A 14 familias de la comunidad indígena le fueron asignados los subsidios de VISR. Actualmente, el cabildo está compuesto por 50 familias y 181 personas³³⁶. En 2017, poco tiempo después de la emergencia por la avalancha, cinco familias formaron otro cabildo, llamado Musu Ñambi Kausay. Algunos de los miembros de este nuevo cabildo están de acuerdo con el proyecto de vivienda propuesto en la vereda Planadas.

1. En el contexto de la reconstrucción y rehabilitación no se priorizó la adquisición de predios para la reubicación de toda la comunidad damnificada. Al respecto, luego de la avalancha, el 15 de julio de 2017 la ANT informó que no tenía ofertas voluntarias de predios para iniciar el proceso para reubicar el cabildo³³⁷. La entrega en propiedad al cabildo de los predios Bellavista y Villa Hermosa se produjo por la oferta voluntaria de venta que consiguió el cabildo y que presentó a la ANT el 24 de julio de 2017 y por la orden del fallo de tutela de junio de 2019. El 29 de marzo de 2021, tuvo lugar la entrega material de estos predios³³⁸.

1. En los predios Bellavista y Villa Hermosa no puede adelantarse el proyecto de vivienda, pues sería contrario a las normas urbanísticas y de ordenamiento territorial³³⁹ y no hay disponibilidad de infraestructura y de servicios públicos básicos de servicios públicos domiciliarios en los referidos predios³⁴⁰.

1. Proyecto de vivienda rural del PAE dirigido a las familias damnificadas que integran el

cabildo indígena. El PAE previó la construcción de 252 viviendas rurales para la reconstrucción y rehabilitación de Mocoa³⁴¹. En el marco de este proyecto, el Banco Agrario asignó los subsidios de vivienda a 14 familias pertenecientes al cabildo Musurrunakuna³⁴². El 30 de julio de 2018, el FNGRD adquirió el predio rural “Los Recuerdos”, ubicado en la vereda Planadas, para la ejecución de las 252 viviendas para los damnificados por el desastre natural. El proyecto de vivienda no fue prorrogado por la UNGRD y el FNGRD.

El proyecto de vivienda rural del PAE de Mocoa no implementó un enfoque diferencial étnico

1. A juicio de la Sala, la información recabada en sede de revisión evidencia una situación transversal en la atención de desastres y la gestión de la reconstrucción y rehabilitación de Mocoa: la falta de implementación del enfoque diferencial étnico. Lo anterior se evidencia en tres aspectos, a saber:

1. La gestión del riesgo de desastres no tuvo en cuenta la condición diversa de la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna afectada por la avalancha de Mocoa. La Defensoría destacó que las comunidades indígenas no cuentan con representación en los escenarios de coordinación, planeación y seguimiento de las políticas de vivienda y de gestión del riesgo de desastres³⁴³. En efecto, estos escenarios de representación e interlocución con las autoridades étnicas son indispensables para que la gestión de desastres y las acciones que se ejecuten para la recuperación y rehabilitación incluyan efectivamente el enfoque diferencial étnico. En el caso particular, a partir del informe de Defensoría, se evidenció que la atención en la emergencia en Mocoa se brindó por núcleo familiar y en el ingreso de cada uno al registro único de damnificados (RUD) se identificó su condición de indígenas³⁴⁴. No obstante, esta identificación preliminar no condujo a la caracterización de las necesidades específicas de esta población, en tanto comunidad indígena. No se contó con la comunidad étnica para verificar que la modalidad del proyecto de vivienda VISR correspondiera de mejor manera con los intereses y necesidades de la comunidad del cabildo, como sujeto colectivo, para que pudiera ver conjuntamente garantizado su derecho a la vivienda.

1. La información aportada por el Banco Agrario refuerza la conclusión que las políticas de gestión del riesgo y de vivienda no cuentan con enfoque diferencial. Al respecto la entidad explicó que el programa de VISR no contempla proyectos específicos de vivienda para personas damnificadas por desastres naturales o emergencias, así como tampoco para los pueblos indígenas³⁴⁸. La eventual focalización o postulación de estas poblaciones les corresponderá a las entidades operadoras de los programas, pero “la adjudicación de subsidios de VISR está dirigida a toda la población rural que cumpla las características establecidas por el reglamento operativo”³⁴⁹.

1. Desarticulación en la gestión del riesgo. La Defensoría destacó la falta de articulación y cumplimiento de las acciones establecidas en el Documento Conpes 3904. Esta desarticulación de la actuación de las autoridades produjo, por ejemplo, la formulación del proyecto de vivienda rural que no corresponde con la modalidad a la que podrían acceder los pueblos indígenas. A esta situación se suma que la formalización y entrega de la tierra para la constitución del Resguardo Inga Musurrunakuna ocurrió en 2019, tiempo después de cuando se planteó e inició el proyecto de vivienda rural para la población damnificada. Además, con posterioridad la administración municipal determinó que el predio que le fue otorgado a la comunidad indígena accionante por la ANT está sujeto a múltiples restricciones urbanísticas y de ordenamiento territorial que impiden que cuente con todos los servicios públicos, de tal modo que insistieron en la inviabilidad de adelantar el proyecto de vivienda en esos terrenos.

1. Esta ausencia de enfoque diferencial étnico en el proyecto de vivienda incluido en el PAE de Mocoa repercute en la violación de los derechos fundamentales del cabildo Inga Musurrunakuna a la vivienda digna, a la participación, a la autonomía y a la consulta previa, como se aborda en las secciones siguientes.

Las autoridades accionadas desconocieron el derecho a la vivienda digna de los miembros del Cabildo Inga Musurrunakuna

1. La Sala constata que en el diseño y ejecución del proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas del municipio de Mocoa se infringieron múltiples obligaciones del derecho fundamental a la vivienda digna de los miembros del Cabildo Inga Musurrunakuna. Como se explicó en el fundamento 128, del derecho a la vivienda digna se derivan obligaciones de carácter progresivo para las autoridades, las cuales deberán garantizarse en forma gradual, de conformidad con los recursos disponibles. No obstante, esta faceta progresiva no puede servir de justificación para la inacción por parte de las autoridades, ni para incumplir las obligaciones de carácter inmediato relacionadas con esta prerrogativa fundamental. Precisamente, en el presente caso se advierte que las autoridades no han garantizado los contenidos mínimos esenciales del derecho a la vivienda digna y han incumplido las obligaciones que se detallan a continuación.

1. En primer lugar, las autoridades a cargo de la implementación del PAE y, en especial, del proyecto de vivienda rural incluido en este, no han iniciado el proceso encaminado a la completa realización del derecho a la vivienda digna de los miembros de la comunidad indígena accionante. Al respecto, el PAE incluyó una línea de construcción de vivienda rural encabezada por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y el Banco Agrario, con el apoyo del Fondo Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD350. De este modo, el PAE proyectó la construcción de 253 viviendas rurales y, con ese objetivo, se adquirió el terreno en la vereda Planadas, en Mocoa. Incluso, la UNGRD es promotora y ejecutora del proyecto de vivienda rural en el marco del convenio interadministrativo con el Banco Agrario351 en Mocoa. Asimismo, el Banco Agrario asignó los subsidios de VISR a las familias postuladas por la UNGRD. Del proyecto alcanzó a cumplirse la etapa precontractual del proceso de obra e interventoría, se ejecutó el contrato para los estudios y diseños técnicos de este proyecto y se obtuvo licencia de construcción para el efecto. Sin embargo, el Banco Agrario informó que las viviendas no pudieron construirse, en razón a que la UNGRD y el

FNGRD “[n]o efectuaron los trámites en tiempo correspondientes a la prórroga del convenio interadministrativo; así las cosas, la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres – FNGRD si bien elaboró la prórroga, la remitió de manera extemporánea al Banco Agrario de Colombia S.A. lo cual impidió la debida suscripción del documento para que continuara la vigencia del convenio”³⁵². Advirtió que la construcción de las viviendas no puede continuar³⁵³.

1. Lo descrito evidencia que la línea de vivienda rural del PAE inicialmente planteada, en la actualidad está completamente interrumpida. Las autoridades que informaron de la imposibilidad de continuar con la construcción de vivienda para la comunidad indígena accionada no indicaron que estuvieran en curso otros proyectos u obras dirigidos a brindar alternativas de vivienda a los miembros del cabildo. En ese sentido, la Sala constata que no se está cumpliendo una de las obligaciones de carácter inmediato del derecho a la vivienda digna, esto es, no se está ejecutando un plan determinado que determine las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales todos los miembros del cabildo damnificados por la avalancha de Mocoa que perdieron su vivienda van a ser cubiertos por las gestiones de reconstrucción y rehabilitación de estas.

1. En segundo lugar, se desconoció la obligación de asegurar la participación de los miembros del cabildo en las decisiones relacionadas con la garantía de su derecho a la vivienda. En relación con este punto, el alcalde sostuvo que facilitó espacios de participación con la comunidad, a través de la Mesa Diferencial Indígena. No obstante, el informe de la Defensoría en sede de revisión denunció la ineficacia de este espacio para la elaboración adecuada del plan para la reconstrucción de Mocoa³⁵⁴. Este desconocimiento del derecho a la participación, en el caso de la comunidad indígena, supone el desconocimiento de otros derechos fundamentales, como se expondrá más adelante al examinar la vulneración de la consulta previa.

1. En tercer lugar, se incumplió el deber de brindar especial protección a las personas en

situación de debilidad manifiesta. La jurisprudencia constitucional ha determinado que las personas que se encuentren en estado de vulnerabilidad o debilidad manifiesta, como consecuencia de fenómenos sociales, económicos o naturales, son sujetos de especial protección³⁵⁵. Pese a que los miembros de la comunidad indígena están inscritos en el RUD como afectados por el desastre acaecido en Mocoa en 2017, las entidades aún no ejecutan las gestiones necesarias para hacer efectiva esa especial protección de su derecho a la vivienda digna. Al respecto, el gobernador del cabildo indicó que “las familias siguen a la espera que se inicie la construcción de las viviendas familiares”³⁵⁶ y esta situación no fue controvertida por las autoridades accionadas. La Defensoría ratificó que en los terrenos que habitan actualmente aún hay familias habitando en condiciones inadecuadas, que están a la espera de la atención gubernamental³⁵⁷.

1. En cuarto lugar, el proyecto de vivienda rural del que serían beneficiarios los miembros de la comunidad indígena desconoce la adecuación cultural del derecho a la vivienda digna. Como lo explicó la Defensoría en el informe rendido en sede de revisión, las autoridades no concertaron con el cabildo indígena los mecanismos para garantizar el enfoque étnico en la construcción de las viviendas³⁵⁸. Además, la ausencia de atención diferencial para la comunidad indígena condujo a que el proyecto de vivienda de iniciativa de las autoridades que integran el SNGRD no correspondió con las particularidades de la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna³⁵⁹.

1. En suma, en el diseño y ejecución del proyecto de vivienda rural del PAE de Mocoa se incumplieron las obligaciones que el derecho a la vivienda digna impone a las autoridades y se desconoció su adecuación cultural. Lo anterior configuró la violación de ese derecho fundamental respecto de los miembros de la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna.

Las autoridades accionadas desconocieron los derechos a la participación, autonomía y a la consulta previa del Cabildo Inga Musurrunakuna

1. En primer lugar, la Sala verificará si el proyecto de vivienda incluido en el plan de acción específico para la rehabilitación de Mocoa afecta directamente a la comunidad accionante. Se trata de un proyecto de vivienda para 252 familias, entre las cuales se encuentran 14 que hacen parte del Cabildo Inga Musurrunakuna. El demandante manifestó que el desacuerdo sobre el proyecto de vivienda para las familias damnificadas que integraban el cabildo generó su disgregación, en tanto, cinco familias fueron alentadas por terceros para formar un nuevo cabildo llamado Musu Ñambi Kausay, con aval de la administración municipal³⁶⁰. Los informes rendidos por la Defensoría del Pueblo coinciden en que el proyecto de vivienda rural formulado por el municipio y la UNGRD causó problemas internos y división en la comunidad. Tal impacto, a su vez, afectó el gobierno propio de las autoridades del Cabildo Inga Musurrunakuna y la relación entre estas y los miembros de la comunidad³⁶¹.

1. Además, con ocasión de la información solicitada en sede de revisión, el accionante declaró, en relación con el proyecto de vivienda que les “han negado el derecho a la participación y la consulta previa” y que “no fue socializado con la comunidad”³⁶². Por su parte, la Defensoría del Pueblo llamó la atención acerca de cómo la modalidad en la que se desarrolla el proyecto de vivienda rural para los miembros de la comunidad accionante pone en riesgo la supervivencia del pueblo Inga e implica la “ruptura de su tejido sociocultural, así como la pérdida paulatina de sus tradiciones y formas de vida propias”³⁶³. En este sentido, explicó que la modalidad nucleada por la que optaron las autoridades distancia a los miembros del pueblo indígena de su territorio y los enfrenta al desarraigo³⁶⁴. Agregó que es en el territorio en donde los pueblos indígenas mantienen viva su cultura y donde despliegan en forma cotidiana “sus prácticas culturales, el ordenamiento de su territorio, el ejercicio del gobierno propio y de su autonomía”³⁶⁵. Estos aspectos cruciales del modo de vida del pueblo indígena están en riesgo, pues dependen del relacionamiento con su territorialidad³⁶⁶.

1. Estas consideraciones generales de la Defensoría del Pueblo se soportaron, a su vez, en los testimonios de miembros del Cabildo, según los cuales, “consideramos que se está

poniendo en riesgo los derechos de nosotros como comunidades indígenas”³⁶⁷. El plan de salvaguarda del pueblo Inga también evidencia la importancia que tiene para esta comunidad su territorio: “No es posible concebir a nuestras comunidades sin territorio, pues éste es el recipiente cultural y el marco vivencial para nuestra recreación espiritual, social, cultural, política y económica”³⁶⁸.

1. Sumado a lo anterior, cabe señalar que el proyecto de viviendas en modalidad nucleada significa apartarse de las tierras en las que actualmente habitan y en las que han declarado que quieren asentarse para su reconstrucción luego del desastre ocurrido en 2017. Esto se sustenta en el hecho de que, de continuarse el proyecto tal y como está previsto por la UNGRD y la autoridad municipal, se afectaría la relación que los miembros de la comunidad tienen con el territorio en el que se establecieron y que corresponde a los predios “Bella Vista” y “Villa Hermosas”.

1. La Sala concluye que existe una relación entre el proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas y la vida comunitaria, la dinámica, las costumbres, la cosmovisión y la identidad étnica del Cabildo Inga Musurrunkuna. En concreto, este proyecto de vivienda afecta sus estructuras sociales y culturales y ha significado una interferencia en el gobierno propio y en la autonomía de la comunidad indígena accionante. En otras palabras, el proyecto de vivienda incluido en el plan de acción específico para la rehabilitación de Mocoa afecta directamente a la comunidad accionante.

1. Para la Sala, las entidades que integran el SNGRD vulneraron los derechos fundamentales a la participación, autonomía y a la consulta previa del Cabildo Inga Musurrunkuna. Aquellas desconocieron que el proyecto de vivienda nucleada dirigido a atender a 252 familias, 14 de ellas integrantes del cabildo accionante, damnificadas por la avalancha de Mocoa en 2017, que a su vez hacía parte del plan de acción específico para la rehabilitación del municipio, afecta directamente a la comunidad accionante. Por ende, a esta comunidad indígena se le debió incluir en un proceso participativo y consultivo que le permitiera dialogar y conciliar las

decisiones en materia de reconstrucción y rehabilitación y la garantía de su derecho a la vivienda, de conformidad con su autonomía.

1. No obstante, las mencionadas autoridades con competencias en la formulación del PAE y, en particular la UNGRD, como promotora del proyecto de vivienda en la vereda Planadas, no adelantaron las gestiones a su cargo para garantizar el derecho a la consulta previa. En particular, tal y como lo constató la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior³⁶⁹, la UNGRD no elevó la solicitud indispensable para determinar si era procedente o no la consulta previa para este proyecto de vivienda rural incluido en el PAE³⁷⁰. Por contera, frustró que se siguiera todo el trámite que la normativa vigente señala para la consulta previa de proyectos obras o actividades que tengan afectación directa en las comunidades étnicamente diferenciadas.

1. Por ese motivo, la omisión de las entidades con competencias para la formulación y seguimiento del PAE para el municipio de Mocoa impidió que se realizaran todas las acciones dirigidas a identificar la afectación directa que el plan de vivienda para la reconstrucción y rehabilitación tiene en el Cabildo Inga Musurrunakuna. Esta afectación aún persiste porque, pese a las reiteradas solicitudes de la comunidad para que se tuviera en cuenta la afectación colectiva que sufrió el cabildo en la emergencia de 2017, no se ha garantizado la participación adecuada de las autoridades indígenas en el diseño del proyecto para atender sus especiales necesidades en materia de vivienda, que igualmente sea compatible con su plan de vida y su gobierno propio.

1. Precisamente, como se indicó en los fundamentos 149 y 150 de esta sentencia, la consulta previa solo procede cuando existe una afectación directa a la comunidad étnica como consecuencia del proyecto. Su propósito es lograr la anuencia de los pueblos involucrados en relación con su desarrollo y ejecución. En ese sentido, la consulta previa implica un ejercicio de diálogo intercultural que permite la coexistencia participativa, efectiva y respetuosa de sistemas culturales distintos. Para satisfacer esta obligación, las autoridades deben

garantizar que los grupos étnicos participen de forma activa y efectiva en las decisiones relacionadas con las medidas que incidan o puedan incidir en su vida. En concreto, la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna tiene el derecho a participar, mediante la consulta previa, de la toma de decisiones del proyecto de vivienda que se pretende desarrollar en la vereda Planadas, en el marco del PAE para la reconstrucción de Mocoa.

1. La obligación de consulta previa no se descarta por el hecho de que se trate de un proyecto adelantado en el marco de la rehabilitación y reconstrucción ante desastres o calamidad pública. Como se expuso en el fundamento 152, es indispensable examinar la posible afectación directa de las medidas incluidas en los PAE, distintas a aquellas relacionadas con la ayuda humanitaria, que no son de carácter urgente y que por tratarse de medidas para la rehabilitación y reconstrucción tienen un impacto de largo plazo en las comunidades.

1. De acuerdo con las reglas acerca del procedimiento de consulta previa, si bien el Ministerio del Interior es la autoridad encargada de adelantar el proceso respectivo, para su inicio resulta indispensable la solicitud del promotor o ejecutor del proyecto respectivo. De lo contrario, se obstaculiza que la primera fase dedicada a constatar la procedencia de la consulta previa cumpla su propósito. En ese sentido, a la UNGRD como promotora del proyecto de vivienda establecido en el PAE le era obligatorio elevar esa solicitud, junto con toda la información requerida para establecer cuáles son las afectaciones que pueden tener estas viviendas rurales en modalidad nucleada para la comunidad indígena accionante.

1. Ahora bien, como se indicó en los fundamentos de esta decisión, la obligación de consulta opera en todas las fases de implementación del proyecto. Si bien el PAE ya fue diseñado, así como el proyecto de vivienda rural en la vereda Planadas de Mocoa, subsiste la obligación de someterlo a consulta previa con el cabildo Inga Musurrunakuna. Esto obedece al carácter irrenunciable de la consulta previa y que este puede garantizarse respecto de medidas que están en marcha o, incluso, después de su implementación total.

Conclusiones y órdenes por proferir

1. La Sala concluyó que en el presente caso la UNGRD y la alcaldía de Mocoa, como entidades a cargo de la formulación del PAE para la reconstrucción de Mocoa y promotoras del proyecto de vivienda rural, no hicieron efectivo el enfoque diferencial étnico en ese proceso. Asimismo, desconocieron los derechos fundamentales a la vivienda digna, a la participación, a la autonomía y a la consulta previa del Cabildo Inga Musurrunakuna.

1. Lo anterior, en primer lugar, porque infringieron las obligaciones y elementos que conforman las condiciones esenciales del derecho a la vivienda digna de establecer un plan para determinar las circunstancias de tiempo, modo y lugar con las cuales se garantizará el derecho a la vivienda de los miembros de la comunidad indígena; garantizar la participación de la comunidad en las medidas para proteger ese derecho fundamental; brindar atención prioritaria a esta población vulnerable afectada por los fenómenos naturales; y satisfacer la adecuación cultural del proyecto de vivienda propuesto para los miembros de la comunidad indígena accionante.

1. En segundo lugar, se violaron los derechos a la participación, a la autonomía y a la consulta previa, por cuanto no elevaron la solicitud a la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior para determinar la procedencia de la consulta, pese a que la Sala encontró que el referido proyecto de vivienda ocasiona una afectación directa en la comunidad del cabildo.

1. Constatada la violación de dichos derechos fundamentales la Sala revocará la sentencia

del 19 de septiembre de 2022 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Mocoa – Putumayo, Sala Única de Decisión y, en su lugar, confirmará el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia del 17 de agosto de 2022 del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Mocoa en cuanto concedió el amparo de los derechos a la autonomía y a la participación del Cabildo Inga Musurrunakuna. Asimismo, adicionará esa decisión para conceder el amparo a la vivienda digna y a la consulta previa de la comunidad indígena accionante. En cuanto a la determinación de los remedios constitucionales a adoptar, se expondrán, a continuación, aquellos con un carácter estructural. Luego, las medidas a ordenarse para garantizar los derechos fundamentales vulnerados al cabildo accionante.

1. Primero, se advierten dos situaciones de orden estructural relacionadas con el caso concreto. Por un lado, la necesidad de reconocimiento, atención y protección de las comunidades que se ven en la obligación de desplazarse de sus tierras y territorios como consecuencia de desastres y calamidades. Por otro lado, la política de gestión del riesgo y de vivienda para la reconstrucción de Mocoa no tuvo en cuenta un enfoque étnico en su diseño y ejecución.

1. Como se expuso en los hechos de la presente acción de tutela, la comunidad indígena tuvo que desplazarse del territorio que ocupaba como consecuencia del desastre acaecido en Mocoa en 2017. De ese modo, encuadra en la definición de desplazados por desastres, aunque, como se indicó en el fundamento 122, actualmente las personas y grupos desplazados como consecuencia de desastres no son considerados desplazados, ni son objeto de medidas equivalentes a aquellas víctimas de desplazamiento forzado por el conflicto armado. Pese a lo anterior, el impacto en los derechos humanos con ocasión del desplazamiento forzado por causa de los desastres es innegable³⁷¹. En ese sentido, algunos han destacado el vacío legislativo y de política pública para reconocer esa condición jurídica y brindar un marco de protección adecuado para estas víctimas³⁷² y han cuestionado que la Ley 1523 de 2012 sea adecuada para gestionar y resolver la situación de los “refugiados ambientales”³⁷³. Por ejemplo, ACNUR ha abogado por el fortalecimiento del marco legislativo para garantizar que las personas desplazadas por desastres reciban protección y

asistencia³⁷⁴. De conformidad con lo expuesto, la Sala exhortará al Congreso de la República a que adopte la legislación necesaria para reconocer y atender el desplazamiento forzado causado por desastres y calamidades públicas.

1. Asimismo, la información aportada evidenció que las autoridades no contemplan el enfoque diferencial étnico en la política de gestión de desastres y de vivienda, en cuanto a la reconstrucción y rehabilitación de territorios afectados por desastres y calamidades públicas. Por esta razón, la Sala exhortará al Gobierno Nacional que adopte la regulación necesaria para que dichas políticas: (i) tomen en cuenta las diversidades e inequidades de la población étnicamente diferenciada en situación o en riesgo de desastres; (ii) implementen respuestas cualificadas para la población étnicamente diferenciada, de tal modo que sus necesidades, problemas y retos particulares no sean objeto de la misma medida generalizada para la población que no pertenece a ningún grupo étnico; (iii) reconozcan, incorporen e implementen los aportes, recursos y capacidades de las personas y grupos étnicamente diferenciados. Para cumplir todo lo anterior, la regulación deberá establecer que (iv) los protocolos de preparación, respuesta y recuperación deben incorporar el diálogo con las autoridades étnicas de las comunidades cuyos miembros hayan sido afectados por desastres o calamidades públicas.

1. Segundo, los problemas de afectación concreta a la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna advertidos por la Corte son la ausencia de enfoque diferencial étnico en la garantía de su derecho a la vivienda, en el marco de la reconstrucción de Mocoa, y la omisión de la consulta previa para la adopción y ejecución del proyecto de vivienda rural incluido en el PAE.

1. En este sentido, dada la necesidad de que el proceso de consulta con la comunidad actora inicie lo más pronto posible, se ordenará a la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa (DANCP) del Ministerio del Interior, en concurso con la UNGRD y la alcaldía de Mocoa, que, en un término no mayor a quince (15) días contados a partir de la notificación de esta

providencia, convoque al cabildo para consultarle el plan de vivienda contenido en el plan de acción específico para la reconstrucción de Mocoa, con el fin de que se adecúe a las necesidades de la comunidad accionante y se ejecute para dicho grupo como resultado de un diálogo intercultural participativo, informado y de buena fe. Para lo anterior la UNGRD y a la alcaldía de Mocoa deberán remitir a la DANCP toda la información relacionada con el referido proyecto.

1. El proceso de consulta tendrá, como mínimo, los objetivos de (i) identificar las necesidades diferenciadas en materia de vivienda que tienen actualmente los integrantes del Cabildo Inga Musurrunakuna damnificados por la situación de desastre en Mocoa de 2017; y (ii) adoptar y establecer los planes y proyectos con los cuales se reubicarán las viviendas de los miembros del cabildo, de acuerdo con los parámetros del enfoque diferencial étnico. En cumplimiento del proceso de consulta, se podrá acordar la forma en que el proyecto de vivienda rural en su modalidad nucleada previsto actualmente en el plan de acción específico para la reconstrucción de Mocoa puede ajustarse con el fin de que se adecúe a la identidad cultural del pueblo Inga o, en forma alternativa, incluir otras medidas, planes, programas o proyectos que hagan parte de la oferta institucional de las autoridades que integran el SNGRD que garanticen, de conformidad con un enfoque étnico, el derecho a la vivienda de la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna damnificada por la avalancha de Mocoa y conforme a un cronograma claro de acción. El cumplimiento de esta orden supone un conjunto de actuaciones de distintas autoridades, la discusión de múltiples alternativas que son complejas en su diseño e implementación desde el punto de vista técnico y económico y el estudio cuidadoso de cuál medida garantiza de mejor manera los derechos de la comunidad indígena del cabildo. Estas acciones, a su vez, deben conciliarse con el propósito de garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales de la comunidad accionante en el menor tiempo posible. Por esta razón la Sala considera que debe fijar un plazo para que se adelante el proceso de consulta, el cual no podrá superar los seis (6) meses contados a partir de la notificación de la presente providencia. Asimismo, la fase de preconsulta no podrá tomar más de un (1) mes en su desarrollo.

1. La Sala también adoptará medidas específicas para el seguimiento al cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia, a partir de las competencias respectivas de seguimiento y evaluación a cargo del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de Mocoa³⁷⁵ y de la UNGRD³⁷⁶ y solicitará a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación que, en el marco de sus competencias, vigilen, apoyen y acompañen el cumplimiento de lo ordenado en esta providencia.

Síntesis de la decisión

1. El gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna interpuso acción de tutela contra la Unidad Nacional de Gestión de Riesgo de Desastres – UNGRD, la alcaldía Municipal de Mocoa y los Ministerios del Interior y de Vivienda al considerar que conculcaron los derechos fundamentales de la comunidad indígena a la igualdad; de petición; a la subsistencia; “a la integridad étnica, cultural, social y económica”; a la “propiedad de la tierra comunitaria”; a la autonomía y a la autodeterminación; a la participación; y al debido proceso. Lo anterior, al negarles que el proyecto de vivienda incluido en el plan de acción específico para la rehabilitación (PAE) del municipio de Mocoa se adelante en los predios que actualmente habitan.

1. La Sala advirtió que la acción de tutela se dirigía a controvertir la negativa a adelantar, en los territorios que actualmente habita la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna, el proyecto de vivienda rural incluido en el plan de acción específico para la rehabilitación de Mocoa. No obstante, la actividad probatoria en sede de revisión mostró una situación estructural relacionada con la ausencia del enfoque étnico en la atención brindada a la comunidad indígena accionante afectada por el desastre ocurrido en Mocoa en 2017 y la falta de consulta previa para la implementación de las medidas dirigidas a su recuperación y

rehabilitación.

1. Luego de concluir que la acción de tutela reunió los requisitos de procedencia, la Corte se refirió a la jurisprudencia acerca de la atención de desastres, el enfoque diferencial étnico y el desplazamiento por desastres y emergencias. Además, reiteró la jurisprudencia sobre los derechos (ii) a la vivienda digna; y (iii) a la participación, autonomía y a la consulta previa de las comunidades étnicamente diferenciadas.

1. A partir de estos parámetros, la Sala concluyó que el proyecto de vivienda rural del PAE de Mocoa no implementó un enfoque diferencial étnico. La gestión del riesgo de desastres no tuvo en cuenta la condición diversa de la comunidad del Cabildo Inga Musurrunakuna afectada por la avalancha de Mocoa. Esto implicó que no se brindara una respuesta diferenciada en la reconstrucción de las viviendas para sus miembros. A lo anterior se sumó la desarticulación entre las autoridades que debían garantizar los múltiples derechos de la comunidad indígena comprometidos a raíz de la emergencia.

1. Por otra parte, las autoridades que conforman el SNGRD vulneraron el derecho a la vivienda digna de la comunidad accionante. En particular, el proyecto de vivienda rural incluido en el PAE de Mocoa incumple los siguientes elementos mínimos de esta prerrogativa fundamental: (i) el proyecto no ha representado un proceso encaminado a la completa realización del derecho a la vivienda digna de los miembros de la comunidad indígena accionante; (ii) no aseguró la participación de los miembros del cabildo en las decisiones relacionadas con su derecho a la vivienda; (iii) no brindó especial protección a la comunidad indígena, como colectivo que se encuentra en situación de debilidad manifiesta a causa del desastre; (iv) el proyecto de vivienda carece de adecuación cultural.

1. Igualmente, la UNGRD y la alcaldía de Mocoa transgredieron los derechos a la participación, a la autonomía y a la consulta previa ya que no presentaron la solicitud ante la

Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior para determinar la procedencia de la consulta respecto del proyecto de vivienda, a pesar de que esta causa una afectación directa en la comunidad del cabildo. Esta omisión impidió que el diseño y ejecución estuviera precedido de la participación, en el marco de la consulta, a la que la comunidad afectada tenía derecho.

1. Con base en lo expuesto, la Sala revocará la sentencia del 19 de septiembre de 2022 proferida por el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Mocoa – Putumayo, Sala Única de Decisión y, en su lugar, confirmará el numeral primero de la parte resolutive de la sentencia del 17 de agosto de 2022 del Juzgado Segundo Penal del Circuito de Mocoa en cuanto concedió el amparo de los derechos a la autonomía y a la participación del Cabildo Inga Musurrunakuna. Asimismo, adicionará esa decisión para conceder el amparo a la vivienda digna y a la consulta previa de la comunidad indígena accionante. Al advertir la necesidad de reconocimiento, atención y protección de las comunidades que se ven en la obligación de desplazarse de sus tierras y territorios como consecuencia de desastres y calamidades y la falta de un enfoque diferencial étnico en la política de gestión del riesgo y de vivienda para la reconstrucción de Mocoa, la Sala dispondrá exhortos al respecto al Congreso de la República y al Gobierno Nacional, respectivamente.

1. En cuanto a las medidas concretas para garantizar los derechos vulnerados al cabildo accionante, ordenará a la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa (DANCP) del Ministerio del Interior, en concurso con la UNGRD y la alcaldía de Mocoa, que consulte con el cabildo el plan de vivienda contenido en el plan de acción específico para la reconstrucción de Mocoa, con el fin de que el proyecto que se ejecute sea el resultado un diálogo intercultural participativo, informado y de buena fe. Para lo anterior la UNGRD y a la alcaldía de Mocoa deberán remitir a la DANCP toda la información relacionada con el referido proyecto. Asimismo, por la situación de vulnerabilidad de la comunidad indígena accionante, la alcaldía de Mocoa, previa concertación con la comunidad, deberá ofrecer a las familias que integran el cabildo accionante que fueron damnificadas por la emergencia en 2017, albergue temporal o cualquier otra solución de vivienda con enfoque étnico, mientras se logra

materializar el derecho a la vivienda digna de la comunidad y sus integrantes damnificados cuenten con un lugar específico en el cual reubicar sus viviendas, las cuales deberán garantizar todos los elementos mínimos que componen el derecho a la vivienda digna.

1. Por último, se adoptaron medidas relacionadas con el seguimiento al cumplimiento del presente fallo, que involucren las competencias del Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres de Mocoa y de la UNGRD y el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación.

DECISIÓN

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

RESUELVE

SEGUNDO. ORDENAR a la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa (DANCP) del Ministerio del Interior, en concurso con la UNGRD y la alcaldía de Mocoa, que, en un término no mayor a quince (15) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, convoque al Cabildo Inga Musurrunakuna para adelantar el proceso de consulta previa del proyecto de vivienda rural contenido en el plan de acción específico para la reconstrucción de Mocoa. Lo anterior, para que se adecúe a las necesidades específicas de la comunidad accionante en materia de vivienda digna y se ejecute como resultado de un diálogo intercultural participativo, informado y de buena fe. Para tal efecto, la UNGRD y a la alcaldía de Mocoa deberán remitir a la DANCP toda la información relacionada con el referido

proyecto.

El proceso de consulta previa tendrá, como mínimo, los objetivos de (i) identificar las necesidades diferenciadas en materia de vivienda que tienen actualmente los integrantes del Cabildo Inga Musurrunakuna damnificados por la situación de desastre en Mocoa de 2017; y (ii) adoptar y establecer los planes y proyectos con los cuales se reubicarán las viviendas de los miembros del cabildo, de acuerdo con los parámetros del enfoque diferencial étnico y según lo señalado en esta providencia. En cumplimiento del proceso de consulta, se podrán incluir otras medidas, planes, programas o proyectos que hagan parte de la oferta institucional de las autoridades que integran el SNGRD que garanticen, de conformidad con un enfoque étnico, el derecho a la vivienda digna de la comunidad del cabildo damnificada por la avalancha de Mocoa.

El proceso de consulta previa deberá desarrollarse en un tiempo máximo de seis (6) meses, contados a partir de la notificación de esta sentencia, la fase de preconsulta no podrá tomar más de un (1) mes en su desarrollo y los acuerdos que surjan de este proceso de diálogo serán vinculantes para las partes.

TERCERO. ORDENAR a la alcaldía de Mocoa que, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la presente providencia, adelante las gestiones necesarias para que, previa concertación con la comunidad, ofrezca a las familias que integran el cabildo accionante que fueron damnificadas por la emergencia en 2017, albergue temporal u otra solución de vivienda con enfoque étnico. Cualquier medida adoptada por el municipio deberá concederse hasta el momento en que logre materializar el derecho a la vivienda digna de la comunidad y sus integrantes damnificados cuenten con un lugar específico en el cual reubicar sus viviendas. La medida que la autoridad municipal brinde en cumplimiento de esta orden deberá satisfacer los elementos mínimos de ubicación, habitabilidad, disponibilidad, adecuación cultural, gastos soportables, seguridad jurídica en la tenencia y asequibilidad, descritos en el fundamento 127 de esta providencia.

CUARTO. REQUERIR a la Defensoría del Pueblo y a la Procuraduría General de la Nación que, en el marco de sus competencias, vigilen, apoyen y acompañen el pleno cumplimiento de lo ordenado en el presente fallo.

QUINTO. ORDENAR a la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo – UNGRD y al Consejo Municipal de Gestión del Riesgo de Desastres que, en un término no mayor a treinta (30) días contados a partir de la notificación de esta providencia, establezcan y coordinen una mesa de seguimiento a las órdenes contenidas en los puntos resolutivos segundo y tercero de la presente sentencia. Esta mesa deberá reunirse una vez al mes, estará conformada, como mínimo por un delegado de la UNGRD, los integrantes que ordena el artículo 28 de la Ley 1523 de 2012, las entidades públicas y privadas que deben contribuir y participar en la ejecución del plan de acción específico para la recuperación – PAE de Mocoa, un delegado de la Defensoría del Pueblo y el gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna.

La UNGRD, la alcaldía de Mocoa o, en su lugar, la entidad o dependencia que haga las veces de oficina de planeación en Mocoa y el gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna deberán enviar, por separado, un informe trimestral al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Mocoa en el que informen y expliquen los avances en el cumplimiento de las órdenes contenidas en los puntos resolutivos segundo y tercero de esta sentencia. Lo anterior, con el fin de que el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Mocoa, como juez de tutela de primera instancia, verifique el efectivo cumplimiento del presente fallo y adopte, si es necesario, las medidas señaladas en los artículos 27 y 52 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO. EXHORTAR al Congreso de la República a que, dentro de las dos legislaturas siguientes a la notificación de la presente providencia, adopte la legislación necesaria para reconocer y atender el desplazamiento forzado causado por desastres y calamidades públicas, con enfoque étnico diferencial.

SÉPTIMO. EXHORTAR al Gobierno Nacional, en cabeza de los ministerios del Interior y de Vivienda, Ciudad y Territorio a que, dentro de los seis (6) meses siguientes a la notificación de la presente providencia, adopte la regulación necesaria para que las políticas de vivienda y de gestión del riesgo de desastres: (i) tomen en cuenta las diversidades e inequidades de la población étnicamente diferenciada en situación o en riesgo de desastres; (ii) implementen respuestas cualificadas para la población étnicamente diferenciada, de tal modo que sus necesidades, problemas y retos particulares no sean objeto de la misma medida generalizada para la población que no pertenece a ningún grupo étnico; (iii) reconozcan, incorporen e implementen los aportes, recursos y capacidades de las personas y grupos étnicamente diferenciados. Para cumplir todo lo anterior, la regulación deberá establecer que (iv) los protocolos de preparación, respuesta y recuperación deben incorporar el diálogo con las autoridades étnicas de las comunidades cuyos miembros hayan sido afectados por desastres o calamidades públicas.

OCTAVO. DESVINCULAR al Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa, al Instituto Nacional de Vías - INVIAS, a la Agencia de Desarrollo Rural - ADR y a la Unidad Administrativa Especial de Atención y Reparación a Víctimas - UARIV de la presente acción de tutela.

NOVENO. Por Secretaría General de la Corte Constitucional, LÍBRESE la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Con aclaración de voto

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

DIANA FAJARDO RIVERA

A LA SENTENCIA T-246/23377

Nos dieron la tierra

Introducción

1. Entre el 31 de marzo y el 1 de abril de 2017, las fuertes lluvias que durante la noche y la madrugada cayeron en Mocoa (Putumayo) llevaron a los ríos Mulato, Sangoyaco y Taruca a desbordar sus cauces, convertidos en una avalancha de agua, lodo y piedra que arrasó con árboles, viviendas y vidas humanas a su paso. Al menos 200 personas murieron y diecisiete barrios de Mocoa se vieron afectados al punto de la destrucción. La avalancha se volcó también por los valles, veredas, comunidades y resguardos del Departamento de Putumayo, donde la población indígena asciende a treinta mil personas y existen 126 comunidades indígenas de los pueblos Awá, Cofán, Coreguaje, Embera, Nasa, Siona, Uitoto y, en especial, Inga y Kamëntsa Biyá, que tienen en el Valle del Sibundoy su casa grande.

1. La comunidad de Musu Runa Kuna (o Musurunakuna, hombre nuevo) hace parte del pueblo Inga, que se encontraba asentada a orillas del río Sangoyoco, fue víctima directa del

desbordamiento del río. Sus derechos al territorio, la supervivencia y la autonomía enfrentaron con especial intensidad las afectaciones derivadas del desastre natural, y, cuando las autoridades públicas competentes iniciaron los trabajos de reconstrucción de Mocoa, hace algunos años, se ocuparon del caso de la comunidad de Musurunakuna sin realizar un proceso de consulta previa, sin buscar su consentimiento previo, libre e informado.

1. En ese contexto, la comunidad elevó una solicitud de ayuda colectiva ante la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (UNGRD) que no fue atendida,³⁷⁸ y, en 2019, sus autoridades presentaron acción de tutela contra la Agencia Nacional de Tierras (ANT). El Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa, mediante Sentencia del 14 de agosto de 2019, les concedió el amparo y, en cumplimiento de su decisión, la Agencia nacional de tierras (ANT) compró y entregó a Musurunukuna los terrenos ‘Bella Vista’ y ‘Villa Hermosa’. Allí no fue posible construir viviendas adecuadas a su cultura, pues el proyecto de vivienda para las víctimas de desastre de Mocoa se planeó en otro lugar, en el predio ‘Los Recuerdos’. Además, los predios que la Agencia entregó a la comunidad no estaban saneados en términos legales y de organización del espacio, de manera que no fue posible que allí se estableciera el resguardo.

1. Más aún, cuando se inició el reasentamiento, las autoridades municipales decidieron efectuar un estudio de las condiciones del suelo, el cual condujo a un diagnóstico de inviabilidad. Los suelos no eran aptos. Considero, como lo explica la Sentencia T-246 de 2023, que este fracaso es consecuencia de la adopción de decisiones que afectan directa e intensamente a una comunidad indígena, de manera inconsulta, y sin interés por la obtención de su consentimiento. Por esta razón, acompañé la decisión mayoritaria.

El carácter holístico o integral de los derechos de los pueblos. La relación entre la consulta y el territorio colectivo

1. La consulta y el consentimiento previo, libre e informado no solo constituyen un derecho fundamental autónomo de los pueblos étnicos; también representan una de las herramientas más importantes concebidas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos para la protección de todos los derechos de los pueblos indígenas. Son a la vez derecho y garantía. En este caso, es claro que se desconoció la consulta previa, pero, además, estimo que resultaba necesario evidenciar la indiferencia de las autoridades en torno al derecho a la propiedad colectiva de las tierras y territorios del pueblo accionante.

1. La consulta previa no es un derecho o una garantías asilada, sino una manifestación del complejo proceso histórico y jurídico que llevó al tránsito desde un enfoque de los derechos de los pueblos indígenas que pretendía su asimilación –primero forzada y después a través de medidas paternalistas– hasta uno basado en el respeto por la diferencia y la diversidad, en el que todas las culturas se consideran dignas, con derecho a la autonomía y la autodeterminación de sus destinos, y donde la participación en todos los asuntos susceptibles de afectarlas es un insumo imprescindible de toda medida, política o proyecto. Un paradigma que integra en fin la defensa de las tierras y territorios de los pueblos indígenas, una lucha que ha sido considerada como elemento de la identidad indígena a lo largo del continente.

1. Este modelo y paradigma, reflejado en el Convenio 169 de 1989, la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, de 2007 y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016, parte de la premisa de que estos derechos son un entramado inescindible de elementos necesarios para el desarrollo de un plan de vida, para la pervivencia de culturas ancestrales. El proceso descrito hace también parte de las páginas de nuestra Constitución y, ese hecho explica, por ejemplo, que la Corte Constitucional haya sostenido, al menos desde la Sentencia T-634 de 1999, que el territorio no es un concepto puramente geográfico sino también cultural, es el ámbito donde se desenvuelve la cultura.

La consideración de esta relación en el caso objeto de estudio

1. En ese marco, considero que la sentencia T-246 de 2023 alcanzó una solución razonable en torno al problema planteado, pero a la vez insuficiente. Así, la Sala Segunda de Revisión accedió a las pretensiones formuladas por el gobernador del Cabildo Inga Musurrunakuna, el cual solicitó el amparo de los derechos de su comunidad a la vivienda digna y a la consulta previa, por la adopción inconsulta del proyecto de vivienda rural contenido en el plan de acción específico para la reconstrucción de la ciudad de Mocoa (Putumayo), pues encontró demostrado que la violación de este derecho y garantía impidió que el diseño y ejecución de los planes de vivienda contaran con participación de la comunidad. Sin embargo, aclaro mi voto porque estimo que la Corte Constitucional debió profundizar en torno a la necesidad de proteger el derecho al territorio colectivo de la comunidad accionante, pues este hace parte de la existencia e identidad del Resguardo Inga Musurrunakuna y porque, como bien lo ha afirmado este Tribunal, el derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios indígenas reviste una importancia esencial para su cultura y sus valores espirituales.³⁷⁹

1. La Corte Constitucional ha sostenido que la propiedad colectiva es fundamental para la supervivencia cultural y espiritual de los pueblos indígenas, y reconoce que la relación de estos con sus territorios va más allá de un simple mecanismo de subsistencia; es un componente esencial de su cosmovisión y religiosidad. Esta concepción es respaldada por convenios internacionales y por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tigni Vs. Nicaragua, destacó la relación comunal y profunda de los indígenas con la tierra, fundamental para su integridad y supervivencia económica. Por lo tanto, el derecho a la propiedad colectiva de la tierra es también esencial para la preservación y transmisión de su legado cultural y espiritual a futuras generaciones.³⁸⁰

1. En este caso la Sala, además del amparo a la consulta previa, reprochó la ausencia de un enfoque diferencial e incluyente en la elaboración del plan de vivienda para Mocoa y aunque coincido con este análisis, el mismo habría podido adelantarse en conjunto con un estudio sobre las acciones adelantadas por la ANT para velar por la protección de los derechos fundamentales de la comunidad accionante.

1. La Sala debió ahondar en la consideración del impacto que la falta de una adecuada planificación territorial tiene en la vida y cultura de los pueblos indígenas. La adjudicación de terrenos a la comunidad Inga Musurrunakuna, si bien representa un paso en la dirección correcta, puede ser un paso al vacío si no contempla sus necesidades culturales y sociales. Las medidas adoptadas por la ANT no pueden limitarse a la entrega de tierras, sino que deben asegurar la viabilidad de un proyecto de vida colectivo que respete las particularidades del pueblo accionante.

1. En efecto, tal como lo mencioné al inicio de este voto particular, el estudio de suelos se realizó tras la entrega de los predios por parte de la ANT, y en ese momento se concluyó que en esos predios no era viable la construcción de las viviendas que requiere la comunidad Musurrunakuna. Esta conclusión es fruto y prueba de la falta de previsión y diligencia de las autoridades accionadas. De manera que, tanto la adecuación cultural como el desarrollo del proyecto de vida de la comunidad accionantes no hicieron parte de la reconstrucción de Mocoa, como lo demuestra la ausencia de consulta.

1. En la Sentencia T-235 de 2011, además, la Corte Constitucional explicó que las dimensiones del derecho a la vivienda digna y adecuada son aplicables, en lo que resulte pertinente, al derecho al territorio colectivo. Estas incluyen seguridad jurídica de la tenencia, disponibilidad, gastos soportables, habitabilidad, asequibilidad, lugar y adecuación cultural, ninguna de las cuales se hallaba satisfecha en Los recuerdos. En este caso, la entrega

inconsulta de terrenos no solo condujo a la ausencia de un enfoque diferencial, sino a la inviabilidad de las tierras para hacer efectivo el derecho a la vivienda digna y adecuada y para el desarrollo del plan de vida comunitario, basado en su autonomía. Esta omisión tiene repercusiones en términos de derechos humanos y dignidad, al tiempo que erosiona la base de la existencia cultural y social del pueblo indígena.

1. Avanzar en la comprensión del problema jurídico asociado a la propiedad colectiva del territorio era pues necesario para comprender por qué resultó tan grave en este caso la omisión de la consulta. Y para que el ejercicio de este derecho tome en consideración lo que está en juego en el diálogo de buena fe, activo y efectivo, que representa la consulta previa. Es un diálogo que se entabla no con el fin de cumplir un trámite administrativo más. Es un proceso que se inicia y debería conducir a que la reconstrucción material permita a su vez la reconstrucción de la cultura. O su construcción y transformación, si así lo desea la comunidad en ejercicio de su autonomía.

1. En este sentido, es crucial profundizar en la relación intrínseca entre los derechos legales de la comunidad y sus realidades culturales y sociales específicas. El territorio para las comunidades indígenas no es meramente un espacio geográfico; es el fundamento de su identidad, sus tradiciones y su subsistencia. La pérdida o alteración de este territorio va más allá de una mera transgresión territorial o económica; representa una ruptura profunda en el tejido social y cultural de la comunidad. Cada aspecto de su vida cotidiana, desde prácticas espirituales hasta métodos de subsistencia y transmisión de conocimientos ancestrales, está íntimamente ligado a la tierra que habitan. Por lo tanto, cualquier decisión que afecte su territorio debe considerar estas dimensiones profundas y multifacéticas, para garantizar que los derechos legales de la comunidad indígena se ejerzan de manera que respeten y protejan su rica herencia cultural y social. La omisión de este enfoque integral no solo socava los derechos territoriales de la comunidad, sino que también amenaza su existencia cultural y su cohesión social, elementos esenciales para su supervivencia y prosperidad a largo plazo.

1. Todo lo expuesto conduce a una reflexión adicional. Es crucial que las entidades estatales no solo cumplan formalmente con las decisiones judiciales, sino que también garanticen que estas acciones se traduzcan en una protección real y efectiva de los derechos fundamentales. En este caso, la entrega de terrenos sin la verificación de su viabilidad para el desarrollo de proyectos de vivienda erosiona la relación de los pueblos indígenas con sus tierras y territorios. Un vínculo que trasciende lo físico o material, pues constituye elemento central de su identidad cultural, espiritual y social.

“Nos han dado la tierra” (A manera de conclusión)

1. En 1953, el escritor mexicano Juan Rufo entregó su colección de cuentos El llano en llamas al público. El primer cuento, Nos han dado la la tierra, habla sobre la entrega de un enorme terreno, “miles y miles de yuntas”, a la población campesina por parte de la autoridad de tierras. Un llano seco, erosionado por el sol permanente de la canícula, infértil para las plantas, hostil a los animales y los seres humanos. La peregrinación de los beneficiarios hacia un espejismo de tierras adecuadas para la vida en ese universo ficticio es reflejo nítido de un momento histórico y social de México; pero resulta además premonición de situaciones como la estudiada por la Corte Constitucional en esta oportunidad. La entrega de las tierras, sin adecuación para la cultura y la vida, puede convertirse en el germen de nuevas violaciones de derechos humanos.

1. Por ello, para que la entrega de las tierras conduzca al goce de derechos de los pueblos étnicos, para que la consulta previa gire en torno a un propósito concreto y para que las decisiones judiciales se cumplan materialmente, insisto en que la Sala tenía la obligación de profundizar en la manera en que la ANT desconoció el fin último de los procesos de reconstrucción de un territorio para una comunidad indígena. La preocupación por reparar, en la medida de lo posible, con fines de restitución o de transformación, la especial relación que la comunidad Musurunakuna tiene derecho a establecer y mantener con las tierras y territorios que sean su morada y el ámbito central de su autonomía.

1. En los anteriores términos, dejo expuestas las razones que justifican mi aclaración de voto a la Sentencia T-246 de 2023.

Fecha ut supra.

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

1 Expediente digital T-9.143.149. 01EscritoTutela.pdf, folio 2.

2 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Cabildo Resguardo Musurrunakuna.pdf, folio 1.

3 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional Putumayo I.pdf, folios 17 y 18.

4 Ídem.

5 Ídem.

6 Ídem.

7 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Cabildo Resguardo Musurrunakuna.pdf, folio 1.

8 Ídem.

9 Ibidem, folios 1 y 2.

10 El Juzgado Laboral del Circuito de Mocoa informó que tramitó la acción de tutela interpuesta por el Cabildo Inga Musurrunakuna contra la alcaldía de Mocoa, la UNGRD y la ANT bajo el radicado no. 2019-00127-01. Esa decisión amparó los derechos fundamentales de igualdad, subsistencia, integridad étnica, cultural, social, propiedad de tierra comunitaria, autonomía y autodeterminación, participación, al debido proceso y derechos territoriales del cabildo indígena. La orden tercera de esa providencia dispuso lo siguiente: “ORDENAR a Myriam Carolina Martínez Cárdenas como representante legal de la Agencia Nacional de Tierras (ANT) o a quien haga sus veces, para que en el término de seis (06) meses siguientes a la notificación del presente proveído, adelante las acciones pertinentes para la consecución y adjudicación de un predio para la reubicación del cabildo indígena INGA MUSU RUNAKUNA, sin que ello implique que sea el predio en el cual se encuentra actualmente, pues lo que se busca es proteger los derechos que le asisten a la comunidad tales identidad cultural. Aunado a ello, mientras se cumpla la orden impartida, la entidad (ANT) deberá garantizarle a la comunidad integrada por las trece (13) familias, el derecho a un asentamiento conjunto para mantener la identidad de cultura, en razón a que son sujetos de especial protección constitucional”.

11 Ídem.

12 Ibidem, folios 2 y 3.

13 Ibidem, folio 3.

14 Expediente digital T-9.143.149. 11.ContestaciónUnidadNacionalGestiónRiesgosDesastresUNGRD-07Abril22.pdf, folios 7 y 8.

16 Ibidem, folios 3 a 7.

17 Ibidem, folios 7 y 8.

18 Ídem.

19 Expediente digital T-9.143.149. 03.2022-00038 AUTO ADMISORIO MARINO BERNARDO

PEÑA JAMIOY.pdf.

20 Ídem.

21 Expediente digital T-9.143.149. 21-FalloSegunda2022-00038 01 Resguardo Vs. UGR y otros – Avalancha Nulidad por falta de vinculacion.pdf.

22 Expediente digital T-9.143.149. 42.2022-00038-02 Marino Peña Vs UNGRD -28Julio2022 Nulidad falta vinculac.pdf.

23 Los autos que vincularon a estas entidades fueron proferidos el 7 de junio y 2 de agosto de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 22.AutoObedeceTribunal2022-00038 Marino Bernardo Peña Jamioy.pdf y 44Auto02Ago22Obedece a lo resuelto por el Tribunal.pdf.

24 El ministerio respondió en documento del 4 de abril de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 05.ContestacionTutelaMinisterioVivienda04Abril2022.pdf

25 Ibidem, folio 6.

26 Según la Ley 3 de 1991 y el Decreto 555 de 2003. Ibidem, folio 3 y 4.

27 Ibidem, folios 3 y 4.

28 Artículo 4° de la Ley 3 de 1991.

29 El ministerio respondió en documentos del 4 de abril y 14 de junio de 2022. Ambos documentos son idénticos por lo que en lo sucesivo se citará el primero. Expediente digital T-9.143.149. 06.ContestacionMinisterioInterior05Abril2022.pdf y 30ContestacionMinisterioInterior14Junio2022.pdf.

30 Expediente digital T-9.143.149. 06.ContestacionMinisterioInterior05Abril2022.pdf, folio 7.

31 Ibidem, folio 4.

32 La alcaldía respondió en documento del 5 de abril de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 07.ContestacionTutelaMunicipioMocoa05Abril2022.pdf.

33 Ibidem, folio 7.

34 Ibidem, folio 4.

35 Ibidem, folio 6.

36 La gobernación respondió en documento del 6 de abril de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 08.ContestacionGobernacionPutumayo06Abril2022.pdf.

37 El juzgado respondió en documento del 6 de abril de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 09.RespuestaTutelaJuzgadoLaboralCircuitoMocoa06Abril2022.pdf.

38 La entidad respondió en documentos del 7 de abril y 4 de agosto de 2022. Ambos documentos son muy similares por lo que en lo sucesivo se citará el primero Expediente digital T-9.143.149. 10ContestaciónAgenciaNacionalTierras07Abril22.pdf y 46ContestacionTutelaSubdireccionAsuntosEtnicosANT-04Ago22.pdf.

39 Expediente digital T-9.143.149. 10ContestaciónAgenciaNacionalTierras07Abril22.pdf, p. 3.

40 Ídem.

41 La entidad respondió en dos documentos del 7 de abril de 2022 suscritos por la jefe de la Oficina Jurídica y la líder de la reconstrucción del municipio de Mocoa. Expediente digital T-9.143.149.

11.ContestaciónUnidadNacionalGestiónRiesgosDesastresUNGRD-07Abril22.pdf y

12.ContestacionSonlanjheValenciaSantander07Abril2022.pdf.

42 Expediente digital T-9.143.149.

11.ContestaciónUnidadNacionalGestiónRiesgosDesastresUNGRD-07Abril22.pdf, folio 14.

43 Ibidem, folio 13.

44 Decreto 559 de 2017.

46 Expediente digital T-9.143.149.

11.ContestaciónUnidadNacionalGestiónRiesgosDesastresUNGRD-07Abril22.pdf, folio 4.

47 Ídem.

48 Ibidem, folio 6.

49 Ibidem, folios 7 y 8.

50 Ibidem, folios 10 y 11.

51 La respuesta incluye una tabla con el listado del “jefe de hogar” de cada familia postulada. Ibidem, folio 12.

52 Ibidem, folio 11.

53 Ídem.

54 Convenio No. 9677-PPAL001-668-2017.

55 Ibidem, folio 12.

56 La entidad respondió en documento del 13 de junio de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 24ContestacionTutelaFonvivienda13Junio2022.pdf.

57 Ibidem, folio 2.

58 Ibidem, folio 3.

59 Entre estos se encuentran los programas Mi casa ya; Semillero de propietarios; Casa digna, vida digna; Semillero de propietarios – ahorradores

60 Ibidem, folio 5.

61 La entidad respondió en documentos del 13 y 15 de junio de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 26ContestaciònTutelaUnidadVìctimas13Junio2022.pdf y 33ContestacionTutela2UnidadVictimas15Junio2022.pdf

62 Expediente digital T-9.143.149. 33ContestacionTutela2UnidadVictimas15Junio2022.pdf, folio 1.

63 Ibidem, folio 2.

64 Ídem.

65 La entidad respondió en documento del 14 de junio de 2022. Expediente digital T-9.143.149. 27ContestacionTutelaInvias14Junio2022.pdf.

66 Ibidem, folio 1.

67 Ibidem, folio 2.

69 Ibidem, folio 3.

70 Ídem.

71 Ibidem, folio 4.

72 Ídem.

73 Ibidem, folio 5.

74 Ibidem, folio 6.

75 Ibidem, folios 6 y 7.

76 Ibidem, folio 6.

77 Ibidem, folio 7.

78 Ídem. También aportó el listado de beneficiarios que aceptan la reubicación en la vereda “Planadas”. Expediente digital T-9.143.149. 32InformePresentadoSecretariaObrasInfraestructura14Junio22.pdf, folios 9 y 10.

79 Ibidem, folio 10.

80 Expediente digital T-9.143.149. 35ContestacionTutelaAgenciaDesarrolloRural-ADR16Junio2022.pdf.

81 Ibidem, folio 3.

82 Ibidem, folio 12.

83 Ibidem, folio 14.

84 Expediente digital T-9.143.149. 55.SentenciaTutela2022-00038 – Marino Bernardo Pena Jamioy Vs MinInterior y otros.pdf.

85 Ibidem, folio 32.

86 Ídem.

87 Expediente digital T-9.143.149. 16Sent2daInst.pdf.

88 Ibidem, folio 10.

89 Ibidem, folio 11.

90 Ibidem, folio 12.

91 Ídem.

92 Expediente digital T-9.143.149. T-9143149 Auto de Pruebas 28-Feb-23.pdf.

93 Defensorías Delegadas para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y para los Grupos Étnicos, a la Defensoría Regional Putumayo, a la Procuraduría Delegada para Asuntos Étnicos, a la Personería Municipal de Mocoa, a la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior y al Instituto Colombiano de Antropología e Historia – ICANH.

94 Organización Nacional Indígena de Colombia – ONIC, a la Organización Nacional de los Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana – OPIAC, a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados – ACNUR en Colombia y a los grupos de investigación “Investigación socio humanística del Derecho” de las Universidades Santo Tomás y Católica de Colombia, “Grupo de Investigación en Derecho Constitucional”, “Grupo de Investigación en Derecho del Medio Ambiente”, “Grupo de Investigación en Derecho Administrativo” de la Universidad Externado de Colombia, “Historia, Ambiente y Política” de las Universidades Nacional de Colombia y de los Andes, “Grupo de Investigación en Derecho

Público” de la Universidad del Rosario, “Estudios étnico-raciales y del trabajo en sus diferentes componentes sociales” de la Universidad del Valle, “Estudios Interdisciplinarios sobre Desarrollo” de la Universidad de los Andes y “Dinámicas Socioambientales y Culturales” del Instituto Amazónico de Investigaciones Científicas – SINCHI.

95 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernacion de Putumayo I.pdf.

96 Mi casa ya, Jóvenes propietarios, Cobertura no VIS, Cambia mi casa, Vivienda rural

97 Ibidem, folio 7.

98 Ibidem, folio 8.

100 Ibidem, folio 2.

101 Ídem.

102 Ídem.

103 Ídem.

104 Ibidem, folio 3.

105 El listado de beneficiarios se encuentra en Expediente digital T-9.143.149. Rta. Unidad para la Gestion del Riesgo II.pdf, folio 3.

106 Ibidem, folio 5.

107 Ídem.

108 Ídem.

109 Ibidem, folios 5 y 6.

110 Ibidem, folio 7.

111 Ídem.

112 Ídem.

113 Ibidem, folio 170.

114 Ídem.

115 Ídem.

116 Ídem.

117 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Fiduprevisora.pdf.

118 Ibidem, folio 5.

119 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Cabildo Resguardo Musurrunakuna.pdf.

120 Ibidem, archivo RESPUESTA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL T.pdf, folio 1.

121 Ídem.

122 Ídem.

123 Ibidem, folios 1 y 2.

124 Ibidem, folio 2.

125 Ídem.

126 Ídem.

127 Ibidem, folio 3.

128 Ídem.

129 Ídem.

130 Ibidem, folio 5.

131 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Universidad de los Andes.pdf.

132 Ibidem, folio 4.

133 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Ministerio del Interior.pdf.

134 Ibidem, folio 4.

135 Ídem.

136 Ibidem, folio 5.

138 Ídem.

139 Ibidem, folio 8.

140 Ídem.

141 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Instituto SINCHI I.pdf.

142 Ibidem, folio 2.

143 Ibidem, folio 3.

144 Ídem.

145 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Procuraduria General de la Nacion (despues de traslado).pdf.

146 Ibidem, folio 4.

147 Ídem.

148 Ibidem, folio 6.

149 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Unidad para la Gestion del Riesgo (despues de traslado).pdf.

150 Ibidem, folio 4.

151 Ibidem, folio 5.

152 Ibidem, folio 6.

153 Ibidem, folio 7.

154 Ídem.

155 Ibidem, folio 9.

156 Ibidem, folio 10.

157 Ídem.

158 Ídem.

159 Ídem.

160 Ibidem, folio 11.

161 Artículo 48, parágrafo 1° de la Ley 1523 de 2012.

162 Ibidem, folio 18.

163 Ídem.

164 Ibidem, folio 22.

165 Ibidem, folios 23 y 24.

166 Expediente digital T-9.143.149. Respuesta Banco Agrario de Colombia.

167 Ibidem, folio 1.

168 Ídem.

169 Ídem. El reglamento operativo define un hogar postulante de la siguiente manera: “Se entiende por hogar, el conformado por los cónyuges, las uniones maritales de hecho, incluyendo las parejas del mismo sexo, y/o el grupo de personas unidas por vínculos de

parentesco hasta tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil, que compartan un mismo espacio habitacional. El concepto de hogar en los resguardos indígenas y los territorios colectivos de las comunidades afrocolombianas legalmente establecidos, se ajustará a sus usos y costumbres; de la misma manera el concepto de hogar para programas estratégicos se entenderá como hogar a partir de un miembro mayor de edad”.

170 Ibidem, folio 2.

171 Ibidem, folio 2.

172 Ibidem, folio 4.

173 Ídem.

174 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Resguardo Musurrucuna (después de traslado).pdf.

175 Ibidem, folio 2. A folios 9 a 12 obra una comunicación suscrita por la gobernadora del cabildo el 28 de enero de 2019 y dirigida al alcalde municipal en la que relatan cuáles son, a su juicio, las motivaciones de las familias que abandonaron el Cabido Inga Musurrunakuna y de los terceros que presuntamente aconsejaron su escisión.

176 Ídem.

177 Ídem.

178 Ídem.

179 Expediente digital T-9.143.149. T-9143149 Auto de Pruebas y Suspensión 08-May-23.pdf.

180 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoría del Pueblo y Defensoría Regional Putumayo I.pdf.

181 Ibidem, folio 9.

182 Ibidem, folio 10.

183 Ídem.

184 Según la Defensoría del Pueblo, la política pública de vivienda tiene su fundamento jurídico en Ley 1955 de 2019, el Decreto 1341 de 2020, Decreto 1247 de 2022 y la Resolución 535 de 2020 y Resolución 410 de 2021. Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional Putumayo I.pdf, folio 10.

185 Ibidem, folio 11.

186 Ibidem, folio 13.

187 Ibidem, folio 14.

189 Ibidem, folios 17 y 18.

190 Ibidem, folio 18.

191 Ídem.

192 Ibidem, folio 19.

193 Ídem.

194 Ibidem, folio 20.

195 Ídem.

196 Ibidem, folio 22.

197 Ídem.

198 Ídem

199 Ibidem, folio 31.

200 Ibidem, folio 32.

201 Ídem.

202 Ídem.

203 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio I.pdf.

204 Expediente digital T-9.143.149. 01EscritoTutela.pdf, folio 2.

205 Artículo 12, parágrafo 4° de la Ley 1437 de 2012.

206 Artículos 12 y 14 de la Ley 1523 de 2012.

207 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio I.pdf, folio 8.

208 Ibidem, folios 18 y 19.

209 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Resguardo Musurrunakuna (Marino B. Peña Jamioy).pdf.

210 Ibidem, folio 2.

211 Ídem.

212 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Ministerio del Interior I.pdf.

213 Ibidem, folio 5.

214 Ibidem, folios 5 y 6.

215 Folio 4 del documento remitido a la Corte el 19 de mayo de 2023.

216 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Agencia de Desarrollo Rural.pdf.)

217 Ibidem, folio 3.

218 Ibidem, folio 4.

219 Ídem.

220 Ibidem, folios 3 a 7.

221 Ibidem, folios 7 y 8.

222 Ídem.

223 Estas consideraciones son retomadas de las sentencias T-106 de 1993, T-416 de 1997, SU-961 de 1999, T-480 de 2011, SU-424 de 2012, T-373 de 2015, T-038 de 2017 y T-338 de 2021.

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

226 Artículos 46 y siguientes del Decreto 2591 de 1991.

227 Sentencias SU-123 de 2018, T-272 de 2017, T-605 de 2016, entre otras.

228 Sentencias T-576 de 2017, T-213 de 2016, SU-383 de 2003, entre otras.

229 Sentencias T-011 de 2018, T-568 de 2017, SU-383 de 2003, entre otras.

230 Sentencias T-357 de 2017, T-253 de 2016 y T-652 de 1998.

231 Sentencia SU-092 de 2021.

232 Expediente digital T-9.143.149. 3. RESOLUCION RECONOCIMIENTO CABILDO MUSU RUNAKUNA.pdf. Resolución 21 del 7 de marzo de 2012 del Ministerio del Interior.

233 Expediente digital T-9.143.149. 2. ACTA DE POSESION REPRESENTANTE LEGAL-GOBERNADORA.pdf.

234 Expediente digital T-9.143.149. 34AcreditaciònGovernadorCabildoIndigena16Junio22.pdf.

235 Sentencias T-373 de 2015 y T-416 de 1997.

236 Artículo 1. Objeto. “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto (...)”.

237 Artículo 4°, numeral 2° del Decreto 4147 de 2011 “Por el cual se crea la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, se establece su objeto y estructura”.

238 Artículo 4°, numeral 3° del Decreto 4147 de 2011.

239 Artículo 61 de la Ley 1523 de 2012 “por la cual se adopta la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se establece el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y se dictan otras disposiciones”.

240 Artículo 61, parágrafo 2° de la Ley 1523 de 2012.

241 Artículo 14 de la Ley 1523 de 2012.

242 Artículo 28 de la Ley 1523 de 2012.

243 Artículo 27 de la Ley 1523 de 2012.

244 Artículo primero del Decreto 35 de 2013 del Alcalde Municipal de Mocoa.

245 Artículo 2°, numeral 10° del Decreto Ley 2893 de 2011, modificado por el artículo 2° del Decreto 1140 de 2018.

246 Artículo 2.1.10.1.1.1.1. del Decreto 1077 de 2015, adicionado por el art. 1° del Decreto 1341 de 2020.

247 Artículo 13 de la Ley 1523 de 2012.

248 Artículo 28 de la Ley 1523 de 2012.

249 Artículo 27 de la Ley 1523 de 2012.

250 Artículo 42, numeral 3° de la Ley 1523 de 2012.

251 Artículo 3°, numeral 3° del Decreto 555 de 2003.

252 Artículo 1° del Decreto 1934 de 2015 y la Resolución 057 de 2017 de la ADR.

253 Artículo 168 de la Ley 1448 de 2011.

254 Artículo 31 de la Ley 1523 de 2012.

255 Artículo 47 de la Ley 1523 de 2012.

256 Sentencia SU-961 de 1999.

257 Sentencia T-038 de 2017.

258 Sentencias T-005 de 2016, T-841 de 2014; T-521, T-447 y SU-158 de 2013; T-998 de 2012; T- 429 de 2011; T-158 de 2006; y T-1110 de 2005

259 Sentencias T-444 de 2019 y SU-123 de 2018.

260 Sentencias T-436 de 2016 y SU-121 de 2022.

261 Sentencias T-480 de 2011 y SU-424 de 2012.

262 Sentencia T-106 de 1993.

263 Artículo 6º. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante (...) Se entiende por irremediable el perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización". Declarado exequible en Sentencia C-018 de 1993.

264 Sentencia T-235 de 2011.

265 Sentencia T-1094 de 2002. El Decreto 1807 de 2014 reglamenta la incorporación de la

gestión del riesgo en los planes de ordenamiento territorial.

266 Sentencia T-198 de 2014.

267 Sentencia T-696 de 2016.

268 Ídem.

269 Artículo 3°, numeral 5° de la Ley 1523 de 2012.

270 Artículo 3°, numeral 6° de la Ley 1523 de 2012.

271 Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres (2016). Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres Una estrategia de desarrollo 2015 – 2025, p. 19.

272 ACNUR (2017). Desplazamiento por cambio climático y desastres. Disponible en la página web <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11175.pdf>

273 Reiteración de lo expuesto en las sentencias T-267 de 2022, T-223 de 2022, T-206 de 2021, SU-092 de 2021 y SU-016 de 2021, T-420 de 2018, T-132 de 2015, T-024 de 2015 y T-583 de 2013.

274 Sentencias T-420 de 2018 y T-024 de 2015.

275 Sentencias C-165 de 2015 y T-247 de 2018.

276 Sentencia T-132 de 2015.

277 Programa de Naciones Unidas para la Vivienda. Reporte No.7 Nairobi, 2005. pg. 10.

279 Sentencia T-132 de 2015.

280 Ídem.

281 Ídem.

282 Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, Sr. Rodolfo Stavenhagen. A/HRC/6/15. 15 de noviembre de

2007.

283 Sentencia T-132 de 2015.

284 Ibidem.

285 Ibidem.

286 Ibidem.

287 Reiteración de las reglas recogidas en las sentencias SU-121 de 2022, T-219 de 2022, T-154 de 2021, T-281 de 2019 y SU-123 de 2018.

288 Sentencias T-650 de 2017, T- 219 de 2022 y SU-121 de 2022.

289 Sentencias T-973 de 2009, T-973 de 2014, T-650 de 2017 y T-219 de 2022.

290 “[M]ediante la participación de la colectividad en igualdad de condiciones al resto de ciudadanos, el derecho a la consulta previa o la necesidad de la obtención del consentimiento previo libre e informado, de conformidad con el nivel de impacto de la decisión o la medida que pueda afectarlos”. Sentencia T-541 de 2021. Esta, a su vez, reiteró la Sentencia SU-123 de 2018.

291 Sentencia T-979 de 2006.

292 Sentencia T-466 de 2016 y T-080 de 2018.

293 Sentencia SU-121 de 2022.

294 Reiteración de las sentencias SU-121 de 2022, T-219 de 2022 y SU-123 de 2018.

295 Sentencia SU-123 de 2018.

296 Sentencia C-891 de 2002.

297 Ídem.

298 Sentencia SU-097 de 2017.

299 Sentencia T-376 de 2012, fundamento jurídico 31.

300 Sentencia SU-123 de 2018.

301 RODRÍGUEZ, Gloria Amparo. De la consulta previa al consentimiento libre, previo e informado a pueblos indígenas en Colombia. Editorial Universidad del Rosario, 2017. p.11.

302 Artículo 6° del Convenio 169 de la OIT: “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”.

303 Conformado en esta materia por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el Pacto Internacional sobre los Derechos, Civiles y Políticos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos

304 Sentencias SU-039 de 1997: “la participación de las comunidades indígenas en las decisiones que puedan afectarlas en relación con la explotación de los recursos naturales ofrece como particularidad (...) que la referida participación, a través del mecanismo de la consulta, adquiere la connotación de derecho fundamental, pues se erige en un instrumento que es básico para preservar la integridad étnica, social, económica y cultural de las comunidades de indígenas y para asegurar, por ende, su subsistencia como grupo social”; y SU-123 de 2018.

305 Sentencia T-576 de 2014: “los procesos consultivos son un escenario esencial para

asegurar la pervivencia física y la protección de las costumbres y tradiciones de esas colectividades explica, en efecto, que la Corte haya respaldado, desde sus primeras sentencias, la competencia del juez de tutela para impartir las órdenes que aseguren que estas sean informadas oportunamente sobre los proyectos que impacten sobre sus territorios o sus formas de vida y para que cuenten con la oportunidad de evaluar su impacto y de incidir en la formulación de la decisión de que se trate”.

306 Sentencia SU-123 de 2018.

307 Sentencia SU-383 de 2003.

308 Sentencia T-226 de 2016.

309 Sentencia C-169 de 2001.

310 “En el marco del ordenamiento jurídico nacional se encuentra la Ley 21 de 1991, que tiene aplicación a pueblos indígenas, comunidades negras, afrodescendientes, raizales, palenqueras, y al Pueblo Rom, que en adelante se denominarán Grupos Étnicos Nacionales, y el Decreto 1320 de 1998, que reglamentó la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio”. Directiva Presidencial N°01 del 26 de marzo de 2010, sobre la “Garantía del derecho fundamental a la consulta previa de los grupos étnicos nacionales”.

311 Ídem.

312 Sentencia T-444 de 2019.

313 Sentencia T-1080 de 2012.

314 Sentencia T-376 de 2012.

315 “[L]a Carta no sólo se inclina por el respeto de la opinión ajena sino, más aún, por la comprensión del otro y su inclusión efectiva en cualquier escenario de discusión y decisión social, comunitaria o política, sin que esto implique el deseo de alcanzar un ilusorio unanimismo sino simplemente construir consensos”. Sentencia C-891 de 2002.

316 Sentencia SU-123 de 2018.

317 Sentencia T-376 de 2012.

319 Sentencias C-030 de 2008 y T-129 de 2011.

320 Sentencia T-660 de 2015.

321 Sentencia SU-123 de 2018.

322 Ídem.

323 Sentencia T-219 de 2022.

324 Sentencias SU-217 de 2017 y SU-123 de 2018.

325 Sentencia SU-217 de 2017.

326 Ídem.

327 “(...) En vista de que el territorio étnico se vincula más a elementos culturales, ancestrales y espirituales que al espacio físico, la jurisprudencia constitucional ha reconocido dos conceptos de territorio: i) el geográfico, correspondiente al espacio instituido legalmente bajo la figura del resguardo u otras figuras semejantes, como la de territorios colectivos de las comunidades afrodescendientes; y ii) el territorio amplio, que incluye las zonas que habitualmente ha ocupado la comunidad indígena, al igual que los lugares en donde tradicionalmente los mencionados sectores de la sociedad han desarrollado sus actividades sociales, económicas, espirituales o culturales(...)”. Sentencia SU-121 de 2022 M.P. José Fernando Reyes Cuartas.

328 Sentencia T-436 de 2016.

329 Sentencia T-333 de 2022, fundamento jurídico 7.2.4.

330 Ídem.

331 Sentencias SU-123 de 2018 y T-333 de 2022. Esta última aclaró que “existe una vulneración del derecho fundamental a la consulta previa si se omite consultar con la comunidad étnica la medida que los afecta directamente. Sin embargo, en estos escenarios

no se configura una carencia actual de objeto por daño consumado en la medida en que “el desconocimiento del derecho a la consulta previa implica en general un deber de reparar”. En efecto, “el juez constitucional no puede avalar la vulneración de los derechos fundamentales o declarar la ocurrencia de un daño consumado en materia de consulta previa, pues se crearía un incentivo indebido para evadir esta obligación constitucional”.

332 Sentencia T-376 de 2012

333 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo del Interior”.

334 La Directiva Presidencial N° 8 de 2020 define la entidad promotora como la entidad pública que suscribió el contrato con el ejecutor del POA y este último es el particular o entidad pública a cargo de la ejecución del proyecto, obra o actividad.

335 Expediente digital T-9.143.149. 32InformePresentadoSecretariaObrasInfraestructura14Junio22.pdf, folio 6.

336 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Cabildo Resguardo Musurrunakuna.pdf, archivo RESPUESTA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL T.pdf, folio 1.

337 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Cabildo Resguardo Musurrunakuna.pdf, archivo RESPUESTA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL T.pdf, folio 2.

338 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Unidad para la Gestion del Riesgo II.pdf, folio 7.

339 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Unidad para la Gestion del Riesgo II.pdf, folio 7.

340 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Unidad para la Gestion del Riesgo (despues de traslado).pdf, folios 23 y 24.

341 Expediente digital T-9.143.149. 11.ContestaciònUnidadNacionalGestiònRiesgosDesasastresUNGRD-07Abril22.pdf, folios 7 y 8.

342 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Unidad para la Gestion del Riesgo II.pdf, folio 3.

343 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional Putumayo I.pdf, folio 11.

344 Ibidem, folios 17 y 18.

345 “Por la cual se establecen los criterios para definir los posibles beneficiarios de vivienda nueva de los damnificados del Municipio de Mocoa Departamento del Putumayo”.

346 “Plan para la reconstrucción del municipio de Mocoa, 2017-2022, concepto favorable a la Nación para contratar un empréstito externo hasta por la suma de USD 30 millones, o su equivalente en otras monedas, para financiar la implementación del Plan Maestro de Alcantarillado del municipio de Mocoa (Fase I) y declaración de importancia estratégica del Plan Maestro de Alcantarillado del municipio de Mocoa (Fase I)”.

348 Expediente digital T-9.143.149. Respuesta Banco Agrario de Colombia, folio 1.

349 Ídem.

350 Expediente digital T-9.143.149. 11.ContestaciónUnidadNacionalGestiónRiesgosDesastresUNGRD-07Abril22.pdf, folios 7 y 8.

351 Ibidem, folio 12.

352 Expediente digital T-9.143.149. Respuesta Banco Agrario de Colombia, folio 4.

353 Ídem.

354 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional Putumayo I.pdf, folio 22.

355 Sentencia SU-016 de 2021.

356 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Cabildo Resguardo Musurrunakuna.pdf, archivo RESPUESTA HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL T.pdf, folio 2.

357 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional

Putumayo I.pdf, folio 18.

358 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional Putumayo I.pdf, folios 17 y 18.

359 Ibidem, folio 32.

360 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Gobernador Resguardo Musurrucuna (despues de traslado).pdf, folios 2 y 9 a 12.

361 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Defensoria del Pueblo y Defensoria Regional Putumayo I.pdf, folio 22.

362 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Resguardo Musurrunakuna (Marino B. Peña Jamioy).pdf, folio 2.

363 Ibidem, folio 32.

364 Ibidem, folio 33.

365 Ídem.

366 Ídem.

367 Ibidem, folio 22.

368 Ministerio del Interior y Pueblo Inga de Colombia. Plan de salvaguarda del Pueblo Inga. Disponible en https://www.mininterior.gov.co/wp-content/uploads/2022/08/pueblo_inga_diagnostico_comunitario.pdf, página 53.

369 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Ministerio del Interior I.pdf.

370 Expediente digital T-9.143.149. Rta. Ministerio del Interior I.pdf, folios 5 y 6.

371 TORRES-VILLARREAL, M. L. Desplazamiento forzado por causa de los desastres naturales:

un invisible jurídico que cada día crece más. TENDÊNCIAS JURISPRUDENCIAIS DA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS, p. 171.

372 Ibidem, pp. 183-184.

373 Sarmiento-Erazo, J.P. (2018). Migración por cambio climático en Colombia: entre los refugiados medioambientales y los migrantes económicos. *Revista Jurídicas*, 15 (2), 53-69.

374 ACNUR (2017). Desplazamiento por cambio climático y desastres. Disponible en la página web <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11175.pdf>.

375 Artículo 27 de la Ley 1523 de 2012: “Artículo 27. Instancias de Coordinación Territorial. Créanse los Consejos departamentales, distritales y municipales de Gestión del Riesgo de Desastres, como instancias de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento, destinados a garantizar la efectividad y articulación de los procesos de conocimiento del riesgo, de reducción del riesgo y de manejo de desastres en la entidad territorial correspondiente”.

376 Artículo 61 de la Ley 1523 de 2012: “Plan de acción específico para la recuperación. Declarada una situación de desastre o calamidad pública y activadas las estrategias para la respuesta, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, en lo nacional, las gobernaciones, y alcaldías en lo territorial, elaborarán planes de acción específicos para la rehabilitación y reconstrucción de las áreas afectadas, que será de obligatorio cumplimiento por todas las entidades públicas o privadas que deban contribuir a su ejecución, en los términos señalados en la declaratoria y sus modificaciones. // Cuando se trate de situación de calamidad pública departamental, distrital o municipal, el plan de acción específico será elaborado y coordinado en su ejecución por el consejo departamental, distrital, municipal respectivo, de acuerdo con las orientaciones establecidas en la declaratoria o en los actos que la modifiquen. // Parágrafo 1°. El plan de acción específico, en relación con la rehabilitación y la reconstrucción, deberá integrar las acciones requeridas para asegurar que no se reactive el riesgo de desastre preexistente en armonía con el concepto de seguridad territorial. // Parágrafo 2°. El seguimiento y evaluación del plan estará a cargo de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres cuando se derive de una declaratoria de desastre. Por las oficinas de planeación o entidad o dependencia que haga sus veces, dentro del respectivo ente territorial, cuando se trate de declaratoria de calamidad pública; los resultados de este seguimiento y evaluación serán remitidos a la

Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres”.

377 M.P. Juan Carlos Cortés González.

378 En la acción de tutela el accionante da cuenta de La atención e inscripción en el registro único de damnificados se dio por núcleo familiar y no de manera colectiva. En ese sentido, algunos miembros de la comunidad indígena no les fueron asignados VISR.

379 Sentencia T-235 de 2011. MP. Luis Ernesto Vargas Silva.

380 Ibidem.

381 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

382 Artículo 329: “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. [...]”

383 Artículo 58: “Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. || La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. || El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad”. Si bien el artículo no se refiere específicamente a la propiedad colectiva del territorio, la Corte aceptó en sentencia de unificación SU-510 de 1998 que, aparte de sus atributos específicos, el citado derecho comparte las prerrogativas inherentes de la propiedad privada: “La Corte no ha dudado en reconocer, con base en las declaraciones constitucionales e internacionales respectivas, que la propiedad colectiva que las comunidades indígenas ejercen sobre sus resguardos y territorios tiene el carácter de derecho fundamental, no sólo porque tales territorios constituyen su principal medio de subsistencia sino, también, porque forman parte de su cosmovisión y religiosidad. En tanto propietarias de sus territorios, las comunidades

indígenas son titulares de todas las prerrogativas que el artículo 669 del Código Civil otorga a los titulares del derecho de propiedad, lo cual apareja el deber de los terceros de respetar el anotado derecho.” SU-510 de 1998.

384 Constitución Política. Artículo 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”.

385 Al respecto, prescribe el artículo 13 del Convenio 169 de la OIT:

“1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

2. La utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera”.

1Ley 21 de 1991 aprobatoria del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, aprobado por la 76a.reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989

2 Asamblea Nacional Constituyente. Ponencia Los Derechos de los Grupos Étnicos. Constituyente Francisco Rojas Birry. Gaceta Constitucional No. 67.Pág. 18.