

Bogotá D.C., 23 de agosto de 2010

Honorables Magistrados
Corte Constitucional
M.P. Jorge Iván Palacio
E.S.D.

Ref.: Concepto frente al proceso de tutela del expediente T-2595774
Acción de tutela instaurada por el gobernador del Resguardo San Lorenzo contra la
Alcaldía Municipal de Riosucio

Honorables Señores Magistrados:

Nosotros, Rodrigo Uprimny Yepes, Cesar Rodríguez Garavito, Natalia Orduz Salinas, Luz María Sánchez Duque y Nelson Camilo Sánchez León, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, integrantes del Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad DeJusticia, obrando en calidad de ciudadanos y ciudadanas colombianas, en respuesta a la invitación de la Corte Constitucional, respetuosamente nos permitimos rendir nuestro concepto sobre la tutela de la referencia.

Coincidimos con la argumentación planteada en la tutela interpuesta por el Gobernador del Resguardo de San Lorenzo en contra de la Alcaldía de Riosucio. En efecto, estimamos que los actos de fomento de las Juntas de Acción Comunal (JAC) al interior del Resguardo por parte de la Alcaldía accionada, así como el acompañamiento y apoyo dado por ésta a las iniciativas emprendidas por dichas juntas constituye una violación a la autonomía étnica y una amenaza al derecho a la diversidad étnica y cultural de la comunidad Emberá de San Lorenzo que decidió, a través de su autoridad legítima, no constituir ni apoyar la conformación de JAC dentro del Resguardo.

Para desarrollar este planteamiento, en primer lugar presentaremos unas consideraciones generales acerca del derecho a la autonomía de las comunidades indígenas. Luego expondremos las razones por las cuales la conformación y funcionamiento de JAC al interior de un resguardo, sin el consentimiento de la comunidad, constituye una grave amenaza al derecho a la diversidad étnica y una violación a la autonomía. Finalmente realizaremos algunas recomendaciones en relación con el caso concreto.

1. El derecho de las comunidades indígenas a la autonomía

El derecho de los pueblos indígenas a la autonomía, entendido como el derecho de controlar su propia vida económica, social y cultural, y definir sus propias prioridades de desarrollo¹ es reconocido por la Constitución de 1991 en varios de sus artículos. Así, el artículo 246 establece que “*las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos*”; y el artículo 330 dispone que “*los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades*”. En el mismo sentido, el artículo séptimo del Convenio 169 de la OIT que hace parte del bloque de constitucionalidad, reconoce a los pueblos indígenas el derecho de decidir sus prioridades de desarrollo en lo que afecte a sus instituciones y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera.

Este reconocimiento de la autonomía de las comunidades indígenas es un corolario del respeto a la integridad y diversidad étnica y cultural (C.P., Art. 6º) que está consagrado como uno de los principios fundamentales de la Constitución y que implica, según la voz de la misma Carta, el reconocimiento de “*la igualdad y dignidad de todas las [culturas] que conviven en el país*” (C.P., Art. 70). En efecto, si las comunidades indígenas no contarán con el derecho de regirse según sus usos y costumbres, difícilmente podría hablarse de un respeto efectivo a su integridad y diversidad, pues en tal caso estarían sometidas a lógicas y preceptos ajenos a sus tradiciones culturales que podrían dar al traste con su identidad y su propia existencia.

Ahora bien, este reconocimiento amplio y profundo del valor de la diversidad étnica y cultural implica que la autonomía de las comunidades indígenas sólo puede ser limitada bajo condiciones excepcionales. La Corte ha entendido que no cualquier precepto legal o constitucional prevalece sobre la diversidad étnica y cultural². Por ello, la Corte ha definido que la autonomía indígena encuentra como límites el respeto de la vida y de la legalidad del procedimiento preexistente dentro del propio marco legal indígena, así como la prohibición de la tortura y de la esclavitud. Estos límites corresponden al núcleo de los derechos intangibles que no pueden ser suspendidos nunca y que son reconocidos por la Corte como constitutivos de un consenso intercultural³. Estos derechos constituyen límites absolutos a la autonomía indígena en tanto constituyen *per se* principios de mayor monta que no pueden ser desconocidos en ninguna circunstancia.

Adicionalmente, la Corte ha señalado que el núcleo esencial de los derechos fundamentales también constituye un límite a la autonomía indígena, en tanto dicho núcleo representa el mínimo obligatorio de convivencia para todos los particulares⁴. Sin embargo, dada la indeterminación de ese núcleo, resulta fundamental que las restricciones a la autonomía

¹ Convenio 169 de la OIT, artículo 7.

² Corte Constitucional, Sentencia C-139 de 1996.

³ Corte Constitucional, Sentencia C-139 de 1996.

⁴ *Ibid.*

operen en virtud de una estricta ponderación que se sustente en un verdadero diálogo intercultural. En efecto, dado que algunos derechos fundamentales reconocidos en la Carta o en tratados de derechos humanos en ocasiones pueden resultar ajenos a las cosmovisiones particulares de las comunidades indígenas, que pueden estar estructuradas sobre matrices culturales distintas, es importante que la ponderación que se realice entre los derechos fundamentales y la diversidad cultural, con el fin de determinar si existe o no afectación al contenido esencial de esos derechos, sea realizada tomando siempre en consideración el contexto de las comunidades cuya autonomía y existencia está en juego y por medio de un esfuerzo genuino de diálogo intercultural. De lo contrario, se corre el riesgo de que por vía de ponderaciones constitucionales realizadas al margen de las comunidades por parte de agentes que no se han acercado a comprenderlas, se terminen imponiendo a las comunidades indígenas modelos culturales que les son extraños y que podrían afectar gravemente su identidad cultural e incluso su supervivencia.

De conformidad con lo anterior, cuando la autonomía indígena colisiona con otros derechos, el análisis debe realizarse siempre en los casos concretos⁵. Al aproximarse al caso, el juez debe dialogar directamente con los indígenas y con expertos, funcionarios o analistas que conozcan los aspectos de la cultura para así ampliar su “horizonte constitucional” al acercarse al entendimiento de la cosmovisión para tomar una decisión realmente respetuosa de la diversidad cultural⁶.

Igualmente, la Corte ha desarrollado dos principios importantes. De un lado, el “principio de maximización de la autonomía” o también llamado principio de “minimización de las restricciones a la autonomía”, que consiste en que estas restricciones deben ser necesarias para proteger derechos de mayor jerarquía. De otro lado, el de “mayor autonomía para la decisión de conflictos internos” según el cual el respeto a la autonomía debe ser aún mayor cuando hay un conflicto dentro de la misma cultura que cuando se trata de un conflicto entre el pueblo indígena y un actor externo⁷.

2. La conformación de JAC sin el consentimiento de las comunidades viola la autonomía étnica

La Ley 743 de 2002 define la JAC como “*una organización cívica, social y comunitaria de gestión social, sin ánimo de lucro, de naturaleza solidaria, con personería jurídica y patrimonio propio, integrada voluntariamente por los residentes de un lugar que aúnan esfuerzos y recursos para procurar un desarrollo integral, sostenible y sustentable con fundamento en el ejercicio de la democracia participativa. Se integran voluntariamente por personas que residen en un mismo lugar* (Art. 8, lit a)”. La conformación de dichas juntas encuentra respaldo constitucional en el derecho a la libre asociación (art. 38 de la C.P.) y en el deber ciudadano de participar en la vida política, cívica y comunitaria del país (art. 95). Sin embargo, la conformación de tales juntas en territorio indígena, cuando la misma no

⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-139 de 1996

⁶ Corte Constitucional, Sentencia T-510 de 1998.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-514 de 2009

obedece a una decisión de la comunidad adoptada a través de sus órganos legítimos constituye una seria amenaza a la diversidad cultural y étnica.

Tal es así porque según la ley 743 de 2002 las JAC cumplen varios objetivos que riñen con las funciones propias de las instituciones indígenas, tales como promover el desarrollo de la comunidad (art. 2) y fortalecer la organización y participación (art. 1). Ello no descarta la posibilidad de que instituciones indígenas y JAC logren articularse para desarrollar estos propósitos. Sin embargo, en aquellos casos en los cuales las JAC operan en contra de la voluntad de las instituciones indígenas, existen graves riesgos para la identidad cultural de las comunidades: de un lado, puede generar un inconveniente paralelismo a nivel de la organización del resguardo que termine por producir divisiones que atenten contra la manera colectiva de ejercer los derechos al territorio y la autonomía y a la forma integrada en la que conciben su vida social, económica, espiritual y cultural. De otro lado, el ejercicio de autoridad de un organismo paralelo puede llevar a obras, decisiones, proyectos y procesos de consulta previa contrarios a las prioridades y principios culturales que luego pueden materializarse en obras o acciones con fuertes y negativos impactos ambientales, sociales, económicos o culturales. Finalmente, en el contexto del conflicto armado que vive la región, la autonomía cobra especial importancia porque a través de ella el pueblo indígena encuentra cohesión frente a las amenazas y señalamientos provenientes de los grupos armados⁸.

Las instituciones indígenas funcionan tradicionalmente de manera armónica con su cultura y cosmovisión, mientras que los principios y valores de las JAC están definidos en la ley, y, algunos de ellos, no necesariamente coinciden con las culturas indígenas. Por ejemplo, el objetivo de la ley que regula las JAC es promover la organización moderna de los organismos de acción comunal, cuando lo “moderno” se asocia frecuentemente a la cultura occidental. En virtud de la ley, las JAC buscan ejercer liderazgo dentro de la misma comunidad, concertar con otros sectores y planear y gestionar estrategias de desarrollo.

Así las cosas, si como sucede en el presente caso, las autoridades indígenas deciden restringir o prohibir la conformación de JAC en sus territorios, las autoridades estatales tienen el deber de respetar tal decisión y, en consecuencia, abstenerse de fomentarlas o apoyarlas. Igualmente, todas las cuestiones atinentes a la comunidad deben ser tramitadas con las autoridades tradicionales y no con dichas juntas.

3. Recomendaciones

Con base en lo anterior, consideramos que en este caso se deberían tutelar los derechos fundamentales a la autonomía de los pueblos indígenas, a la identidad cultural y al territorio colectivo, así como proteger la diversidad étnica y cultural de la Nación. Para proteger

⁸ El Auto 004 de 2009 de la Corte Constitucional describe cómo el conflicto armado tiene al borde de la extinción física y cultural a los pueblos indígenas de Colombia, razón por la cual sus derechos colectivos al territorio, a la autonomía y a la consulta deben recibir una protección reforzada.

efectivamente estos derechos, estimamos oportuno que se ordene a la Alcaldía de Riosucio que se abstenga de apoyar a las JAC en los territorios indígenas, y que tramite con las autoridades legítimas del Resguardo y no con dichas juntas, todas las cuestiones atinentes a la comunidad de San Lorenzo.

Natalia Orduz Salinas
C.C. No. 53079886 de Bogotá
Investigadora
Centro de Estudios DeJuSticia

Rodrigo Uprimny Yepes
C.C. No. 79.146.539 de Usaquén
Director
Centro de Estudios DeJuSticia

Luz María Sánchez Duque
C.C. No. 30.233.501 de Manizales
Investigadora
Centro de Estudios DeJuSticia

Nelson Camilo Sánchez León
C.C. No. 11.203.155 de Chía
Investigador
Centro de Estudios DeJuSticia

César Rodríguez Garavito
C.C. No 79.555.322 de Bogotá
Investigador
Centro de Estudios DeJuSticia