

Bogotá, 15 de octubre de 2015

Honorable Magistrado
JORGE IVÁN PALACIO PALACIO
Corte Constitucional
E.S.D.

Asunto: Respuesta a oficio N° OPTB-795/2015.
Concepto sobre el expediente T-4.992.001 Acción de tutela instaurada por Fundación Misión Colombia contra Ministerio de Defensa nacional y otros.

Nosotros, César Rodríguez Garavito, Mauricio Albarracín Caballero, Carlos Andrés Baquero Díaz y Paola Fernanda Molano Ayala, director e investigadores del Centro de Estudios Derecho, Justicia y Sociedad - Dejusticia, ciudadanos y ciudadana colombianos, identificados como aparece al pie de nuestras firmas, en respuesta a la amable solicitud de la Corte, presentamos nuestro concepto sobre la tutela instaurada por la Fundación Misión Colombia en representación del pueblo indígena Arhuaco contra el Ministerio de Defensa y otros. En nuestro concepto el problema jurídico objeto de la controversia gira en torno al derecho a la participación del pueblo Arhuaco en los asuntos que los afectan y a la protección física y cultural de esta comunidad.

Para los demandantes la existencia de una base militar y más de 480 antenas de comunicaciones en el cerro “El Alguacil” es una violación a los derechos del pueblo Arhuaco, pues dicho cerro es el principal centro de pagamento de las comunidades arhuacas que residen en la Sierra Nevada. En consecuencia solicitan que se protejan los derechos fundamentales a la consulta previa y conexos en el marco de la protección de la integridad cultural, económica y social de los grupos étnicos colombianos. Específicamente solicitan que se adelante un proceso de consulta para determinar el impacto de la construcción y operación de la base militar y se precisen

las medidas de reparación, principalmente, el retiro definitivo de las antenas y redes eléctricas para que se devuelva a la comunidad sus territorios ancestrales. Asimismo, solicitan se exhorte a las autoridades responsables a respetar y garantizar el derecho a la consulta previa, libre e informada (en adelante CPLI) y, finalmente, solicitan al INCODER y a la Superintendencia de Notariado y Registro revisar las irregularidades en el proceso de titulación y adoptar las medidas necesarias para formalizar la titularidad de los territorios ancestrales de los pueblos indígenas.

En nuestro juicio, el derecho fundamental a la consulta previa debe garantizarse como un mecanismo de participación diferenciada y de protección a los pueblos indígenas en consonancia con el bloque de constitucionalidad e independientemente a la existencia de un título formal sobre los territorios ancestrales. Para desarrollar este argumento esta intervención está compuesta de tres partes. En la primera, nos referiremos (i) al concepto de territorio que, para el caso de los pueblos indígenas, comprende una noción amplia que abarca la relación material y espiritual de los pueblos con él y (ii) al concepto de línea negra, que es fundamental para entender la relación de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada con el territorio. En la segunda parte nos referiremos al derecho a la consulta previa, su prevalencia sustantiva y la necesidad de garantizarlo como un componente de la reparación a los pueblos indígenas. Por último, extraeremos unas conclusiones que apuntan a resaltar el deber del Estado de proteger la pervivencia física y cultural de los pueblos indígenas.

1. Protección a la autonomía y pervivencia cultural de los pueblos indígenas: la especial relación con el territorio

En esta sección nos concentraremos en explicar la relación que tienen los pueblos indígenas con el territorio. En ese sentido, argumentaremos que la protección que tienen los pueblos indígenas, en el derecho nacional e internacional, está reforzada por la relación especial que tienen con las tierras y territorios que han habitado ancestralmente.

En primer lugar, explicaremos la relación que tienen los pueblos indígenas con la tierra. Después, mostraremos cómo el derecho a la propiedad sobre la tierra que tienen es diferente al que tiene el resto de la sociedad. Por último, nos referiremos al concepto de *línea negra* que es central en la vida del pueblo Arhuaco y los demás pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta. El énfasis que haremos en la sección final es que el concepto de la *línea negra* además de un concepto cultural central en la vida de los indígenas, ha sido reconocido por el Estado colombiano y por tanto debe ser protegido.

1.1 La relación de los pueblos indígenas con el territorio

Los pueblos indígenas tienen una relación especial con las tierras y territorios que han habitado y ocupado ancestralmente. Este hecho ha sido reconocido por diferentes organismos e instituciones nacionales e internacionales. Por ejemplo, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante OIT) ha establecido la protección del derecho sobre la tierra que tienen los pueblos indígenas. El art. 14 de este Convenio determinó que los pueblos indígenas tienen “el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia”. De acuerdo a esta norma, incluso en los casos en los que existan más personas utilizando el territorio de los pueblos indígenas, el Estado deberá tomar las medidas necesarias para protegerlos.

Una fórmula similar fue la que se consagró en Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. En el artículo 26, se estableció que los pueblos indígenas tienen derecho “a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido”. De esa forma, esta Declaración definió de manera amplia la forma de ocupación o uso de la tierra que debe ser protegida por el Estado en relación a los pueblos indígenas. No es necesario que los pueblos indígenas tengan la propiedad reconocida sobre las tierras y territorio porque basta con que realicen cualquiera de las acciones que formula el artículo para que sean protegidas por el Estado.

Siguiendo una fórmula similar, la Corte Constitucional ha establecido que el derecho a la tierra es un derecho fundamental de los pueblos indígenas que debe ser entendido en forma colectiva e individual. Es decir, garantizar este derecho permite que tanto las personas como los pueblos indígenas puedan desarrollar de manera autónoma su vida¹.

Teniendo en cuenta que los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras y territorios, es importante determinar que este derecho es diferente al que tienen las demás personas. La razón es que la relación que tienen los pueblos con las tierras es una relación material y espiritual. Es decir, los pueblos dependen de estas tierras tanto por las condiciones materiales como las condiciones culturales y espirituales de

¹ Ver por ejemplo: Sentencia T-849 de 2014 M.P. María Victoria Sáchica, Sentencia T-547 de 2010 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza, Sentencia T-379 DE 2014 M.P. Jorge Ignacio Pretelt, Auto 004 de 2009 M.P. Manuel José Cepeda

supervivencia que les permite tener.. Estas últimas son las que se explican en el ámbito de la cultura para los pueblos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido la relación multifacética que tienen los pueblos indígenas con la tierra. Por ejemplo, en el caso de *Saramaka vs. Surinam*, la Corte definió que “los Estados deben respetar la especial relación que los miembros de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio a modo de garantizar su supervivencia social, cultural y económica”. Así las cosas, la relación que tienen los pueblos indígenas con la tierra es esencial para que puedan vivir de manera integral.

La razón de la protección especial de los pueblos indígenas y sus tierras es que se entiende que existe un vínculo estrecho entre estos, la tierra y su vida. Estos tres elementos constituyen parte de la supervivencia de los pueblos indígenas. Si uno de los elementos se ve afectado, lo que sucede es que se pone en riesgo la supervivencia de los pueblos. Esta consideración fue retomada por la Corte Constitucional pues, según este tribunal, la supervivencia de los pueblos indígenas se da en términos materiales y culturales. Cualquiera de estas dos formas de vida, siguiendo la apuesta del Auto 004 de 2009, se ve afectada si se violan los derechos territoriales de los pueblos indígenas.

1.2. El derecho a la propiedad sobre la tierra y los territorios de los pueblos indígenas

En segundo lugar, los pueblos indígenas tienen una protección reforzada de su derecho a las tierras y territorios, diferente a la que tiene el resto de la sociedad. A diferencia del tipo de propiedad que tiene la sociedad mayoritaria, que se deriva del título de un título de propiedad, los pueblos indígenas tienen derecho sobre sus tierras y territorios por el hecho de haberlos habitado y usado ancestralmente.

Frente a los pueblos indígenas el derecho a la propiedad tiene connotaciones específicas. El derecho de propiedad se deriva del uso de los territorios y el título sólo cumple con las funciones de reconocimiento por parte del Estado y oponibilidad hacia terceros. En ese sentido, el título de propiedad colectiva no es constitutivo de la propiedad sobre la tierra sino que tiene efectos meramente declarativos. Esta regla lo que hace es que el derecho a la propiedad territorial de los pueblos se produzca al momento de ocupar o usar y los territorios y no depende del otorgamiento de un título colectivo por parte del Estado.

Por esta regla los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad sobre dos categorías amplias de territorios. En primer lugar, son propietarios colectivamente de los territorios que les ha sido reconocidos con un título, es decir aquellos en los que se

han conformado resguardos. Y en segundo lugar, los pueblos indígenas en Colombia también tienen derecho sobre los territorios que usan y habitan ancestralmente, aunque estos no les hayan sido titulados de manera colectiva. Por ejemplo, dentro de esta segunda calificación se incluyen los sitios sagrados, las tierras donde se practican los cultivos, las zonas de comunicación y las conexiones con los ríos y el mar. Esto lleva a que los pueblos indígenas tengan derecho sobre los territorios reconocidos por el Estado y aquellos que están unidos con la pervivencia física y cultural de los pueblos.

En relación con la segunda categoría, la Corte Constitucional ha hecho una explicación de los elementos constitutivos de la propiedad de los pueblos indígenas en los casos en los que no cuentan con un título colectivo de propiedad. Para la Corte², el derecho de los pueblos indígenas a la tierra tiene tres elementos:

- (i) El carácter imprescriptible, inalienable e inembargable del territorio;
- (ii) El hecho de que la ancestralidad de la ocupación hace las veces del título de propiedad y
- (iii) La definición del territorio de manera compleja, incluyendo el espacio en el que se desarrolla de manera amplia la cultura de la comunidad.

Esta valoración del derecho a la propiedad de los pueblos indígenas genera un cambio dentro de la ponderación que debe hacer el juez constitucional cuando recibe un caso relacionado a los derechos territoriales de los pueblos indígenas. Para esta labor debe tener en cuenta que el territorio de los pueblos indígenas no es solamente aquel que se encuentra reconocido por un título colectivo y que además las valoraciones geográficas son insuficientes para la evaluación de estos casos.

En los casos relacionados con los pueblos indígenas se debe evaluar de manera sistemática si ese territorio es de los pueblos indígenas por las prácticas y actividades que realizan en él y que, por tanto, son centrales para el desarrollo de la cultura de dichos pueblos.

1.3. Los pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta y la Línea Negra

En la Sierra Nevada de Santa Marta han habitado ancestralmente cuatro pueblos indígenas: kogi, Arhuaco, wiwa y kankuamo. Estos pueblos consideran que *Sernakua*, padre espiritual creador del mundo, les encomendó a los pueblos el cuidado de la Sierra. De esa forma, la Sierra en su conjunto es el territorio ancestral de estos pueblos indígenas.

² Sentencia T-282 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas.

En términos legales en la Sierra Nevada de Santa Marta coexisten varias figuras de ordenamiento territorial. Primero, existen dos parques naturales: el Parque Nacional Natural El Tayrona, creado en 1964 con un territorio de 15.000 hectáreas, y el Parque Nacional Natural Sierra Nevada de Santa Marta fue creado en 1964 y ampliado en 1977. Actualmente su territorio comprende 383.000 hectáreas³. Segundo, existen tres resguardos indígenas: el Resguardo Arhuaco, el Resguardo Kogui-Arsario y el Kankuamo. Estos tres territorios constituyen el territorio reconocido por el Estado a los pueblos indígenas de la Sierra.

Sin embargo, el territorio de los pueblos indígenas de la Sierra no se limita a los territorios que les han sido titulados, sino que también incluye el territorio que han ocupado y utilizado ancestralmente. En la cosmovisión de los pueblos de la Sierra, los verdaderos límites de su territorio se encuentran en lo que se conoce como la *línea negra*⁴. En la definición de los pueblos indígenas, *la Madre* construyó la frontera territorial, entre la Sierra y el mundo, para separar los hermanos mayores de los hermanos menores o las personas mestizas de las blancas.

De acuerdo a los estudios de Serje (2008) y Tracy (1997) la división del territorio, definida por la línea negra, es el elemento fundamental para definir el territorio ancestral de los pueblos indígenas de la Sierra. Si no se tiene en cuenta esta visión robusta del territorio, se está contradiciendo el derecho al territorio que tienen los pueblos indígenas de la Sierra.

Por la importancia cultural que tiene la línea negra, el Gobierno colombiano ha reconocido el uso ancestral que hacen los pueblos indígenas sobre este territorio. En dos ocasiones, el Gobierno se ha pronunciado sobre la relación que tienen los pueblos de la Sierra con el territorio delimitado por la línea negra. En la primera ocasión, el 4 de enero 1973, el Ministerio de Gobierno a través de la Resolución 0000002 reconoció la línea negra como el límite al territorio ancestral de los pueblos indígenas. En 1995 el Ministerio del Interior modificó la Resolución que había sido publicada en 1973 y volvió a reconocer este territorio como de los pueblos indígenas de la Sierra. Esta última declaración oficial se realizó por medio de la Resolución 837 de 1995.

³ Para encontrar más información ver el trabajo de la Fundación Pro-Sierra, y Rodríguez, Gloria Amparo. 2010. Conflictos sociales, ambientales y culturales en el 'Corazón del Mundo': La Sierra Nevada de Santa Marta (Colombia). En: Conflictos y judicialización de la política en la Sierra Nevada de Santa Marta, editado por Alexandra Mora Rodríguez et al. Bogotá: Universidad del Rosario.

⁴ Cárdenas, Omaira y Baquero, Carlos Andrés. 2015. The dispute over the "Heart of the World": Indigenous Law meets Western Law in the protection of Santa Marta's Sierra Nevada. En: Human Rights in minefields. Extractive economies, environmental conflicts, and social justice in the Global South, editado por César Rodríguez. Bogotá: Editorial Dejusticia.

En este sentido, es claro que el pueblo indígena Arhuaco, y los demás pueblos indígenas de la Sierra, tienen derecho al territorio que está demarcado por la línea negra. Esta consideración se da, principalmente, porque es el territorio del que depende su supervivencia colectiva física y cultural como pueblos indígenas.

2. Derecho a la consulta previa, libre e informada en situaciones consolidadas antes del reconocimiento del derecho

En esta sección nos referiremos al derecho a la consulta previa como un componente fundamental a tener en cuenta para la resolución del presente caso. La aproximación que haremos será desde dos ángulos; el primero, sobre la procedencia del derecho a la consulta previa a pesar de que la situación se consolidó antes del reconocimiento del derecho, y el segundo, sobre el reconocimiento del derecho a la consulta como un componente de la reparación y la garantía de otros derechos del pueblo Arhuaco.

2.1 Aspectos generales a tener en cuenta sobre el derecho a la Consulta Previa de lo Pueblos Indígenas

El derecho a la CPLI, reconocido en el Convenio 169 de la OIT e incorporado al ordenamiento constitucional busca proteger a los pueblos indígenas y garantizar su derecho a la participación en la toma de decisiones que los afectan.

Las disposiciones del Convenio 169 que se refieren más explícitamente al derecho a la CPLI precisan que deben someterse a consulta todas las medidas legislativas o administrativas que afecten directamente a los pueblos indígenas⁵. Adicionalmente, el Convenio precisa que “[l]os gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de

⁵ Convenio 169 de la OIT. Artículo 6:

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

(a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

(b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

(c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

las actividades mencionadas” (art. 7). El objetivo de los mecanismos de participación establecidos en el Convenio, reiterado por la jurisprudencia constitucional⁶, es proteger la autonomía e integridad cultural de los pueblos indígenas con una participación reforzada⁷.

Los elementos normativos del Convenio 169, señalados previamente, son especialmente relevantes en el caso de la referencia puesto que permiten dar cuenta de (i) el derecho que reside en cabeza de los pueblos indígenas a ser consultados, (ii) el deber del Estado de consultar y (iii) la necesidad de garantizar la pervivencia étnica y cultural de los pueblos indígenas. Pero además, la consulta debe ser previa, libre e informada con el fin de brindar las mayores y mejores garantías para la protección de los pueblos indígenas.

De la mano con la consulta, los estudios de impacto y la participación activa de los pueblos en la fase previa a la ejecución de los proyectos o la implementación de las medidas permite definir de mejor manera la eventual afectación a las comunidades y también hace parte de la consulta como derecho y mecanismo de participación.

Por tanto, la consulta previa no es meramente un procedimiento dentro de la ejecución de un proyecto o del trámite legislativo; por el contrario, tiene un componente sustantivo que busca garantizar la integridad étnica, física y cultural de los pueblos indígenas y por lo tanto debe ser garantizada por el Estado en aras de respetar el principio del pluralismo y la diversidad. Dentro de la protección que se le debe a los pueblos indígenas se incluyen, por lo tanto, todas las medidas que afectan tanto al colectivo como al territorio, en virtud de la especial relación que existe con él, como mostramos anteriormente. En consecuencia, no puede perderse de vista que ese especial vínculo amerita estudiar, prever y evitar las afectaciones que puedan darse como resultado de la intervención directa en los territorios.

2.2 Temporalidad de la Consulta

En el caso que da lugar a esta intervención la afectación ya existe, los impactos subsisten y nunca se realizó un proceso de consulta previa. De acuerdo a los demandantes, la instalación de una base militar y de antenas para comunicaciones se hizo dentro de territorio ancestral y por lo tanto, afecta las prácticas tradicionales de la comunidad y en consecuencia su cultura. Entonces, si bien el carácter previo de la consulta busca prevenir las afectaciones a las comunidades indígenas, en los casos

⁶ Ver, entre otras, Corte Constitucional sentencias C-208 de 2007 M.P Rodrigo Escobar Gil, T-236 de 2012 M.P Humberto Sierra Porto, T-376 de 2012 M.P María Victoria Calle

⁷ *Ibíd.*

donde se constate que persiste una afectación como resultado de una medida inconsulta debe optarse por retomar el carácter participativo de la consulta y en consecuencia acudir a ella para buscar una medida de reparación o mitigación del daño y mecanismos para revertir la acción inconsulta.

La suscripción y ratificación interna del Convenio 169 de la OIT, mediante la Ley 21 de 1991, incorporó en el ordenamiento jurídico un instrumento internacional de derechos humanos que integra el bloque de constitucionalidad. Desde la entrada en vigor del Convenio en Colombia, surge para el Estado la obligación de garantizar su contenido, respetar su rango constitucional (en virtud del bloque) y armonizar el ordenamiento interno de conformidad con las disposiciones que hacen parte del instrumento.

A pesar de que las afectaciones a un territorio indígena sean previas a la Constitución de 1991 y al Convenio 169 de la OIT, mientras subsista dicha afectación a los derechos de los pueblos indígenas el Estado está en la obligación de buscar una forma de subsanar o mitigar el daño. De lo contrario, el Estado desconocería derechos de rango constitucional y pondría en situación de desprotección al pueblo indígena afectado.

En virtud de la prevalencia del carácter sustantivo de la consulta, de la garantía del pluralismo y la diversidad, de la obligación de proteger la integridad cultural y la participación diferenciada y reforzada de los pueblos indígenas, siempre que haya afectaciones directas a la comunidad o el territorio ancestral que permanezcan en el tiempo debe haber un proceso de consulta.

Ahora bien, la garantía plena del derecho se da en el momento en que la consulta se realiza antes de que la medida sea implementada. Lo anterior porque el proceso de consulta busca evitar cualquier afectación y poder construir un proceso de implementación concertado. Sin embargo, excepcionalmente, la consulta puede ser posterior a la implementación de la medida con o iniciación del proyecto. La misma Corte Constitucional ha señalado que “[l]a participación ha de entenderse no sólo a la etapa previa del proceso, sino conforme a revisiones posteriores a corto, mediano y largo plazo”⁸, de lo que razonablemente puede inferirse que la garantía del derecho a la participación no se agota en la fase previa si no que continúa en etapas posteriores a la implementación del proyecto o medida.

En el caso de la referencia, las intervenciones en el territorio ancestral se realizaron antes de que fueran reconocidos e incorporados al ordenamiento jurídico varios

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-129 de 2011. M.P Jorge Iván Palacio

derechos de los pueblos indígenas, entre ellos la consulta previa; no obstante, de verificarse que tanto la base militar como las antenas se encuentran en territorio ancestral del pueblo Arhuaco, debe optarse por implementar una acción que, con la participación efectiva de las comunidades afectadas, permita evaluar las afectaciones y tomar las medidas conducentes a detener y/o mitigar el daño causado.

2.3 La consulta previa como un componente de la reparación a pueblos indígenas

La reparación a los pueblos indígenas cuando se ha causado un daño que puede ser de diferente naturaleza, debe respetar los derechos a la consulta previa y al consentimiento libre, previo e informado. Tanto en la determinación del daño como en la definición de la reparación, la participación de los pueblos indígenas es fundamental. En primer lugar, porque solo quienes han sido afectados pueden comprender la dimensión del daño. Segundo, porque debido a las especificidades culturales de cada pueblo indígena no puede fijarse un modelo general para todos los casos sino que la o las medidas de reparación deben responder al sujeto que se quiere reparar y al daño que se busca resarcir. Y tercero, porque debido a la dimensión colectiva del daño, debe garantizarse la participación de la comunidad, a diferencia de las reparaciones individuales⁹.

La determinación del daño, luego de un proceso participativo, permitiría definir el tipo de reparación a implementar. Bien sea una medida de restitución, indemnización, satisfacción o rehabilitación, deben responder a la definición del daño y de la mejor forma de resarcirlo que informe la comunidad dentro del proceso participativo. No obstante, siempre tiene que confluir una garantía de no repetición que se puede lograr, justamente, con el reconocimiento de la obligación de garantizar la participación de los pueblos indígenas a través del ejercicio del derecho a la CPLI.

A partir de lo anterior, de verificarse que la base militar y las antenas de comunicaciones se encuentran en territorio ancestral del pueblo Arhuaco, tal como señalan los demandantes, debe procederse a realizar un proceso participativo. Dicho proceso debe apuntar a determinar el daño, tanto el tipo como el alcance (cultural, material, espiritual), y la medida de reparación que efectivamente satisfaga los derechos de la comunidad. Este proceso debe darse en el marco del reconocimiento de la importancia del pueblo indígena Arhuaco, como sujeto colectivo, y de las obligaciones que tiene el Estado en virtud de la Constitución y de los instrumentos internacionales.

⁹ Dejusticia & ONIC (2011). *Tejiendo Derechos. La reparación a los pueblos indígenas*. Bogotá: Editorial Dejusticia.

De este segundo apartado queremos resaltar tres aspectos principales que no pueden perderse de vista para resolver el caso de la referencia:

- i) El derecho a la consulta previa es de carácter fundamental, se incorporó en el ordenamiento constitucional por vía del bloque de constitucionalidad y obliga al Estado a proteger la integridad física y cultural de los pueblos indígenas y a garantizar su participación en las decisiones que los afecten. Las disposiciones relacionadas con la CPLI también permiten la realización de principios constitucionales como la diversidad, el pluralismo y el principio democrático.
- ii) La obligación de protección de la integridad cultural y la participación de los pueblos indígenas persiste y tiene una exigencia mayor cuando estos derechos se encuentran amenazados. La temporalidad no es un aspecto que exima de responsabilidad al Estado colombiano con respecto a la protección de los derechos de los pueblos indígenas.
- iii) La consulta, como una manifestación de la participación diferenciada de los pueblos indígenas, es, a su vez, un mecanismo que hace parte y permite la reparación a los pueblos indígenas. En consecuencia, cada vez que se quiera reparar un daño causado a un pueblo indígena debe garantizarse su participación a través del ejercicio del derecho a la consulta.

3. Conclusiones

El asunto de la referencia alude a la protección de los derechos del pueblo indígena Arhuaco. En efecto, a partir de la Constitución de 1991 y de la incorporación en el ordenamiento interno de instrumentos internacionales, recae sobre el Estado colombiano la obligación de proteger y garantizar la autonomía e integridad física y cultural de los pueblos indígenas. Específicamente, en lo que concierne al derecho de tomar las decisiones sobre los asuntos que los afectan directamente, es obligación del Estado garantizar una participación diferenciada mediante el ejercicio efectivo de la consulta previa. Este derecho comprende no solo un procedimiento sino un contenido sustantivo que busca proteger la integridad de los pueblos indígenas y hacerlos partícipes de la definición de su propio modelo de desarrollo.

Asimismo, en virtud del reconocimiento de la diversidad cultural, es necesario proteger la integridad física y cultural de los pueblos indígenas, en general, y para este caso en particular, del pueblo Arhuaco. Para ello es necesario reconocer la especial relación de los pueblos indígenas con el territorio; el vínculo que existe trasciende lo

puramente material y se extiende al plano espiritual y a un vínculo cultural profundo que es fundamental para la supervivencia colectiva. Pero también, el reconocimiento de la especial relación con el territorio implica respetar que los territorios ancestrales son todos aquellos en los cuales los pueblos indígenas llevan a cabo sus prácticas tradicionales y no solo los que están formalmente titulados. Es decir, el vínculo con el territorio no depende de la formalidad de un título otorgado por el Estado sino que abarca unas prácticas concretas y ancestrales que llevan a cabo los pueblos indígenas en los territorios.

A partir de lo anteriormente expuesto le pedimos a la Corte Constitucional que de verificarse la situación alegada por los demandantes, tutele los derechos a la consulta previa y la integridad física y cultural del pueblo Arhuaco. Adicionalmente que ordene a las autoridades responsables i) abstenerse de omitir la realización de consultas previas en el futuro y ii) la realización de un proceso de consulta para determinar los impactos de la instalación y operación de la base militar y las antenas de comunicaciones y datos y para precisar los mecanismos de reparación para el pueblo Arhuaco.

Cordialmente,

César Rodríguez Garavito
Director de Dejusticia

Mauricio Albarracín Caballero
Investigador de Dejusticia

Carlos Andrés Baquero Díaz
Investigador de Dejusticia

Paola Fernanda Molano Ayala
Investigadora de Dejusticia