



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

Cartagena de Indias, junio veintitrés (23) de dos mil dieciséis (2016)

Discutida y aprobada en sesión de la fecha, según Acta No. 41

**I.- IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, RADICACIÓN Y PARTES INTERVINIENTES**

**TIPO DE PROCESO:** Restitución y Formalización de Tierras (Ley 1448 de 2011)  
**DEMANDANTE/SOLICITANTE/ACCIONANTE:** Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas – Dirección Territorial Cesar - Guajira en representación de Comunidad Indígena Wayuu – Asentamiento Nuevo Espinal  
**DEMANDADO/OPOSICIÓN/ACCIONADO:** Hermes Rafael Brito  
**PREDIO:** Asentamiento “*Nuevo Espinal*” conformado por los inmuebles denominados “*El Cerrito*” “*Las Palmiras*” “*Nuevo Sincelejo*” “*Nuevo Hato*”

**II.- OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO**

Procede la Sala a dictar la sentencia que en derecho corresponda dentro del proceso para la protección y la restitución de derechos territoriales, instaurado por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS DESPOJADAS – DIRECCIÓN TERRITORIAL CESAR – GUAJIRA, a favor de la COMUNIDAD INDIGENA WAYÚU – ASENTAMIENTO NUEVO ESPINAL como solicitante de los predios denominados “*El Cerrito*”, “*Las Palmiras*”, “*Nuevo Sincelejo*” y “*Nuevo Hato*”, en el cual actúan como opositores HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA.

**III.- ANTECEDENTES**

**- HECHOS QUE FUNDA LA DEMANDA DE RESTITUCIÓN DEL ASENTAMIENTO “NUEVO ESPINAL”**

La Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas – Dirección Territorial de Cesar – Guajira , en adelante la Unidad de Restitución de Tierras, presentó demanda a favor de ASENTAMIENTO INDIGENA WAYUU DE NUEVO ESPINAL, a efectos de que se les proteja y reconozca sus derechos fundamentales al territorio y a la reparación colectiva con garantías de no repetición, y en consecuencia se les adjudiquen los predios denominados “*El Cerrito*”, “*Palmiras*”, “*Nuevo Sincelejo*” y “*Nuevo*



Hato”, identificados bajo los folios de matrícula inmobiliaria No. 210 – 20251, No. 210- 20439, No. 210 – 21361, No. 210 – 62289, respectivamente.

Conforme a lo reseñado en la demanda, la COMUNIDAD WAYÚU DEL ESPINAL, se trasladó a los predios que hoy reclaman en restitución debido a los efectos causados con la expansión y explotación del COMPLEJO CARBONÍFERO EL CERREJÓN en el Municipio de Hato Nuevo, relacionados con daños ambientales que amenazaban la vida de dicha comunidad. Lo que dio lugar a la orden de reubicación emanada de la Resolución No. 02122 de doce (12) de febrero de mil novecientos noventa y dos (1992) del Ministerio de Salud, que dispuso declarar la zona donde se encontraba ubicada como *“inhabitable y de riesgo para la salud humana, animal y vegetal”*.

Reseña la Unidad de Restitución de Tierras que, para el año mil novecientos noventa y dos (1992), la H. Corte Constitucional en Sentencia T – 528, tuteló los derechos fundamentales a la vida y a la integridad personal a favor de los habitantes de la vereda *Espinal*, entre los cuales se encontraba la Comunidad Wayuú reclamante.

Arguyen que el COMPLEJO CERREJÓN no implementó un plan integral de reubicación que fuera congruente con los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, puesto que no adoptaron medidas que consideraran el carácter de sujetos colectivos de la comunidad, no obstante encontrarse vigentes las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de 1989 de la OIT. Por el contrario, asumió la compensación y el traslado a la Comunidad, pero a través del pago de precios irrisorios por el territorio, cuya aceptación por parte de la colectividad la provocó el nivel de contaminación del área. Tal negociación generó la dispersión de los miembros de la Comunidad hacia diferentes lugares, entre ellos, los predios denominados *“4 de Noviembre”* en el municipio de Albania, *“Hatonuevo”* (ahora Municipio) y *“Nuevo Espinal”* en el Municipio de Barrancas; desplazamiento que produjo la fragmentación del tejido social de los clanes originales del *Espinal*, debilitó las redes económicas y los lazos de solidaridad comunitaria haciéndolos aún más vulnerables.

Indica la Unidad de Restitución de Tierras que, ante la falta de titulación legal que les permitiera reubicarse, la COMUNIDAD WAYUU DE NUEVO ESPINAL, a través de sus autoridades e intermediarios, gestionó ante el INCORA la adquisición de nuevos predios en el Municipio de Barrancas, siendo



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

entregados en mil novecientos noventa y tres (1993) “Nuevo Sincelejo”, “Las Palmiras” y “Cerrito”, y para el noventa y siete (97) “Nuevo Hato”, sin que lograran ser titulados de forma colectiva a los indígenas, ello sumado a que se encontraban en precarias condiciones, situación que subsiste en la actualidad.

Aunado a lo anterior, la citada reubicación aumentó el nivel de exposición al conflicto armado interno de los integrantes de la COMUNIDAD WAYUU DE NUEVO ESPINAL, debido a que la nueva localización de su territorio se encontraba en un corredor estratégico para los grupos armados al margen de la ley, ubicado entre la Serranía del Perijá (Cesar) y la Baja Guajira; área que propició la presencia significativa de fuerza pública principalmente de ejército nacional.

Entre otros hechos de violencia, se acusan:

*Cuatro (4) de noviembre de mil novecientos noventa y tres (1993):* Hurto de treinta (30) cabezas de ganado caprino al señor MARCOS IPUANA.

*Diecinueve (19) de febrero de mil novecientos noventa y seis (1996):* Hurto de camioneta Toyota Cruicer al señor MARCOS IPUANA.

*Ocho (8) de junio de mil novecientos noventa y seis (1996):* Hurto de diecisiete (17) cabezas de ganado por personas desconocidas en “Nuevo Espinal” a ORANGEL IPUANA

*Doce (12) de diciembre de mil novecientos noventa y siete (1997):* Rapto, tortura y asesinato de FERNANDO ANTONIO IPUANA, líder tradicional del asentamiento, presuntamente por sus actividades de reivindicación del territorio ancestral; dicho hecho debilitó el ejercicio de los liderazgos dentro de la comunidad y ocasionó el desplazamiento de doce (12) grupos familiares, dentro de los que se cita a: FRANCISCA ELENA GOURIYU – esposa de FERNANDO IPUANA – y su núcleo familiar, JAIRO HERNÁN IPUANA GOURIYU, JOSÉ MARÍA MACHADO IPUANA, ALICIA HERNÁNDEZ JARARIYU, PEDRO JOSÉ IPUANA, JESÚS EPIAYÚ, DILIA IPUANA EPIAYÚ, JOSÉ EPIAYÚ, GUILLERMO PUSHAINA, LUIS BENANCIO BLANCO PUSHAINA, MARÍA ELENA PUSHAINA, ALBERTO JOSÉ EPIAYÚ, LORENZO ANTONIO PUSHAINA IPUANA, JOSÉ MARÍA RAMÍREZ IPUANA, ERIKA



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

PATRICIA SAPUANA EPIAYÚ; quienes se trasladaron hacia Carraipia en el municipio de Albania, ya que todos eran hermanos.

*Veintiocho (28) de enero de dos mil uno (2001):* Masacre de “Rodeito El Pozo”, ahora Municipio de Hatonuevo, perpetrada por paramilitares, donde fueron asesinadas 13 personas del Clan URIANA EPIAYÚ. Tal hecho fue investigado y posteriormente archivado el catorce (14) de junio de dos mil cinco (2005), mediante resolución de preclusión de investigación por acuñarse como causa venganza interclanil.

*Diciembre de dos mil cinco (2005):* Lesiones personales de UBENCELIS IGNACIO IPUANA URIANA causadas presuntamente por parte de HERMES BRITO FRIAS en Nuevo Espinal; hecho denunciado ante la Fiscalía local de Fonseca.

*En el año dos mil siete (2007),* se produjo la Desaparición Forzada de LORENZO ANTONIO PUSHAINA IPUANA, más conocido en el asentamiento como MATEO IPUANA, en el municipio de Albania y de quien no se tiene noticia de su paradero hasta la fecha.

*Veinticinco (25) de julio de dos mil doce (2012):* Amenazas en contra de JOSÉ YOSIRU PARODY, quien dictaba clases en el asentamiento de “Nuevo Espinal”.

*Veintiséis (26) de julio de dos mil doce (2012):* Tentativa de homicidio contra LUIS FRANCISCO PUSHAINA EPIAYU, cuando transitaba por el territorio se encontró con cuatro (4) hombres encapuchados, le dispararon sin lograr herirlo.

*Diecisiete (17) de junio de dos mil trece (2013):* Homicidio de TOMÁS PUSHAINA EPIAYÚ y RICARDO ANDRÉS MARTÍNEZ EPIAYÚ, Informa la comunidad que dichas personas se encontraban negociando a título individual, la entrada el territorio de una empresa minera que no se ha identificado pero que ya ha iniciado actividades de explotación de cobre. Como consecuencia de tal hecho, el veinte (20) de julio de dos mil trece (2013) se desplazaron forzosamente hacia el municipio de Hato Nuevo, familiares de los hermanos asesinados, abandonando sus casas ubicadas en los predios “Cerrito” y “Nuevo Hato”.



Informa la Unidad de Restitución de Tierras que, el once (11) de febrero de dos mil once (2011) el Comité Municipal para la Atención Integral a la Población Desplazada por la violencia del municipio de Barrancas – La Guajira, por medio de Resolución No. 01 profirió declaración colectiva de una zona de desplazamiento forzado, la cual cobijó parcialmente el territorio donde se encuentra ubicado el asentamiento predio “*Nuevo Hato*”, la cual fue inscrita en el FMI que lo identifica.

Se acusa que, el déficit de protección legal del asentamiento indígena “*Nuevo Espinal*”, quienes no han sido titulados ni reconocidos como resguardos por parte del INCODER, ha repercutido en la vulnerabilidad indefinida de dicha colectividad al derecho a la subsistencia, a su autodeterminación y autonomía, generando afectaciones del orden territorial, ambiental y política, frente al riesgo de una eventual reubicación.

Se señala que, actualmente sobre los predios “*Cerrito*”, “*Nuevo Hato*”, “*Palmiras*” y “*Nuevo Sincelejo*” existe interés en la exploración y explotación de recursos naturales, conforme el nivel de traslape que existe entre los títulos mineros vigentes y los territorios, advirtiéndose que para su otorgamiento no se adelantó el proceso dirigido a brindar la información adecuada a la comunidad ni a la consulta previa.

Por último, en el escrito introductorio se referencia la adjudicación mediante Resolución 593 del 2010, del predio denominado “*San Francisco*” a los señores HERMES RAFAEL BRITO FRÍAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ, colindante con el predio “*El Cerrito*”, quien se acusa de ocupar irregularmente ocho (8) hectáreas del territorio colectivo que hace parte integral del inmueble “*El Cerrito*”, tras un corrimiento del lindero de manera injustificada.

**- PRETENSIONES**

Con base en los hechos esgrimidos, la Unidad de Restitución de Tierras – Dirección Territorial Cesar – Guajira, solicita:

- Ordenar la protección del derecho fundamental a la Restitución de Tierras abandonas y despojadas a causa del conflicto armado interno a favor del asentamiento Wayúu “*Nuevo Espinal*” sobre los predios “*El Cerrito*”, “*Nuevo Sincelejo*”, “*Nuevo Hato*” y “*Las Palmiras*”.



- Ordenar al INCODER que adelante en un plazo perentorio la aclaración de los linderos del bien fiscal denominado “El Cerrito”, el cual tiene uso cultural indígena por parte del asentamiento de “Nuevo Espinal”.
- Ordenar al INCODER que adelante de forma conjunta con el Comité Territorial de Justicia Transicional del municipio de Barranca, el trámite para que la Oficina de Instrumentos Públicos – ORIP, disponga la medida consistente en prohibición de inscribir enajenaciones, que recaen sobre el predio “Nuevo Hato” para que se pueda constituir de manera pronta el resguardo de la comunidad Wayúu de “Nuevo Espinal”.
- Ordenar al INCODER que de manera perentoria finalice el proceso de constitución de resguardo, de conformidad con el artículo 166 del Decreto Ley 4633 de 2011.
- Ordenar al INCODER que delimite de manera clara y visible el resguardo con la finalidad de evitar posibles perturbaciones de la propiedad y de poner en conocimiento de todos los particulares, actores e instituciones que se encuentren en la zona de la presencia de la comunidad Wayúu de “Nuevo Espinal”.
- Ordenar a la ORIP, la inscripción de la sentencia en los folios de matrícula de los predios restituidos de conformidad con el numeral 8°. del artículo 166 Decreto Ley 4633 de 2011.
- Advertir a la Alcaldía Municipal de Barrancas que garantice el acceso y el uso de la vía que comunica el municipio de Barrancas con el asentamiento indígena Wayúu de la comunidad de Nuevo Espinal, ubicados en el corregimiento de San Pedro, con la finalidad de evitar el aislamiento de la comunidad.
- Ordenar al Instituto Geográfico de Agustín Codazzi la actualización de los registros cartográficos y alfanuméricos de los predios que se reclaman.
- Ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que inscriba a la comunidad de “Nuevo Espinal” como sujeto colectivo de derechos y a los integrantes del asentamiento que hayan sufrido daños individuales.
- Ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que formule el Plan Integral de Reparación de Colectiva, para el asentamiento Wayúu de Nuevo Espinal que permita el restablecimiento de los derechos vulnerados. Así como un plan de retorno integral bajo los principios de dignidad, sostenibilidad y voluntariedad con enfoque diferencial étnico.



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

- Ordenar a la Fiscalía General de la Nación que como medida para el esclarecimiento de la verdad, justicia, reparación y garantía de no repetición desarchive y le de impulso al proceso penal que se adelantaba bajo radicado 21918 ante la Fiscalía Segunda Delegada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Riohacha – Guajira.
- Ordenar a la Fiscalía General de la Nación que implemente estrategias para evitar el subregistro en la denuncia de los hechos violentos que azotan el territorio de “*Nuevo Espinal*”, especialmente la incorporación de un protocolo con enfoque étnico diferencial, concertado con la comunidad que facilite la denuncia y el acercamiento de la población Wayúu hacia las instituciones del Estado.
- Ordenar al centro de memoria histórica la elaboración de la investigación en la que se haga la reconstrucción de la memoria histórica y los impactos de las afectaciones territoriales ocasionadas por el conflicto armado interno sobre el asentamiento Wayúu de “*Nuevo Espinal*”.
- Ordenar al Ministerio de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible la elaboración de un diagnóstico mediante el cual se identifiquen los impactos ambientales en el territorio del asentamiento Wayúu de “*Nuevo Espinal*”, a partir del cual se diseñe un plan de mitigación y restauración de los ecosistemas naturales del territorio con el fin de permitir una reparación integral en términos de recuperación de la economía tradicional de subsistencia indígena especialmente planes de recuperación de las fuentes de agua y de especies nativas en la región.
- Ordenar a la Unidad Nacional de Protección el diseño de un Plan especial de protección para las autoridades tradicionales y líderes de la comunidad Wayúu de “*Nuevo Espinal*” y sus familias, el cual sea concertado con la comunidad desde el enfoque étnico diferencial.
- Declarar la nulidad de los actos administrativos mediante los cuales se otorgaron títulos mineros, concretamente el título minero para la explotación de carbón código RMN IE4-11381, en consideración a que se configura la presunción legal contenida en el numeral primero del artículo 164 del Decreto Ley 4633 de 2011.
- Ordenar a la Agencia Nacional de Minería – ANM, que niegue las solicitudes de estudio y trámites de títulos mineros existentes dentro del territorio reclamado por la comunidad Wayúu de “*Nuevo Espinal*” para la protección del territorio y para garantizar la efectividad de la restitución de los derechos territoriales. Así mismo, prevenir que si eventualmente en zonas aledañas al



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

territorio, se concesiona la explotación minera, esta se haga de forma sostenible y bajo la observancia de los derechos de este grupo étnico.

- Prevenir a la Dirección de Consulta Previa y a la Dirección de asuntos indígenas del Ministerio de Interior, para que ante una eventual reubicación o traslado del asentamiento Wayúu de “*Nuevo Espinal*” supervise y asegure el cumplimiento del derecho fundamental de la consulta previa y asegure el cumplimiento de los requisitos establecidos para la reubicación en los estándares internacionales y nacionales sobre la materia, lo anterior, considerando el riesgo existente de que se vuelvan a presentar afectaciones territoriales por las razones expuestas en la demanda que limitarían el uso del territorio.

**- ACTUACIÓN PROCESAL**

La demanda para la protección y la restitución de derechos territoriales fue presentada ante la Oficina Judicial del Distrito de Valledupar, asignándosele su conocimiento al Juzgado Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras de Valledupar, que procedió a su inadmisión mediante auto calendado veintiuno (21) de marzo de dos mil catorce (2014)<sup>1</sup> otorgando el término de cinco (5) días a la parte solicitante a fin de corregir los errores formales de que adolecía y allegase información y documentación requerida, tales como el domicilio o dirección para efectos de notificaciones de la parte opositora identificada, igualmente señaló que en relación a la solicitud de constitución de una servidumbre de paso sobre el trazado de la carretera de Barrancas – Nuevo Espinal, que cruza el predio “*Las Casitas*” no se acompañó con la demanda *solicitud de título de propiedad y certificado de libertad y tradición, o matrícula inmobiliaria de este predio*, ni se relaciona en el Informe de Caracterización de las afectaciones territoriales de la comunidad reclamante el confinamiento al que se ve amenazado el asentamiento Nuevo Espinal debido al proceso de relocalización de una comunidad afrodescendiente; finalmente solicita aclarar la pretensión No. 10 en relación a la elaboración del Informe de Caracterización, toda vez que la entidad demandante adjuntó el mismo con la presentación de la solicitud.

Por oficio fechado el día dos (2) de abril de dos mil catorce (2014)<sup>2</sup> la apoderada judicial de la comunidad indígena solicitante, subsanó los defectos de que

<sup>1</sup> Cuaderno Principal No. 2, folio 735 - 737

<sup>2</sup> Cuaderno Principal No. 2, folio 738 - 759





adolecía la demanda, reformando la demanda en relación a las pretensiones séptima y décima de la solicitud de restitución de territorios.

En providencia del cuatro (04) de abril de dos mil catorce (2014)<sup>3</sup>, el Juez instructor procedió a admitir la solicitud. En la misma providencia se vinculó como tercero interviniente a la EMPRESA MINERA DE CARBONES DEL CERREJÓN LLC, GILBERTO DAZA ARAGÓN, MÓISES ALBERTO ARIZA ARIÑO, quienes tienen títulos vigentes en ejecución y los señores DANOBER BUITRAGO GUTIERREZ, JUAN PABLO FORERO, MIGUEL ANTONIO VANEGAS DÍAZ, FRANCISCO MAILLO, CARLOS ARTURO DAZA PINTO, HERBER BARDENHEUER, GERZON IGNACIO GAMBA BUITRAGO, LUIS EDUARDO GARCÍA BENAVIDES, LUIS RENÉ RODRÍGUEZ BENAVIDES, personas con solicitud vigente en curso de contrato de concesiones mineras ante la ANM. Al turno, se corrió traslado al INCODER en calidad de propietario actual de los predios que integran el asentamiento y a HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ en calidad de demandados, a fin de que ejerzan su derecho de defensa.

En proveído adiado once (11) de julio de dos mil catorce (2014)<sup>4</sup> el Juzgado Instructor dispuso admitir la oposición presentada por HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ, y niega la presentada por la empresa CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED.

El ocho (8) de septiembre de dos mil catorce (2014)<sup>5</sup>, atendiendo a la no comparecencia al proceso de MÓISES ALBERTO ARIZA ARIÑO, ANOBER BUITRAGO GUTIERREZ, JUAN PABLO FORERO, FRANCISCO MAILLO, HERBER BARDENHEUER y LUIS EDUARDO GARCÍA BENAVIDES, ordenó a la DEFENSORIA DEL PUEBLO designar representante judicial.

Posteriormente, se dio apertura a la etapa probatoria por medio de auto con fecha veintitrés (23) de octubre de dos mil catorce (2014)<sup>6</sup> decretándose como tales, además de las documentales oportunamente allegadas a la actuación, la testimonial de los señores GUSTAVO PINTO y LUIS ABRAHAN PINTO; los interrogatorios de los señores HERMES BRITO FRIAS, MARINA IPUANA RODRÍGUEZ y ÁLVARO IPUANA GUARIYÚ; así como inspección judicial en

<sup>3</sup> Cuaderno Principal No. 2, folio 761 - 767

<sup>4</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 965 - 967

<sup>5</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 1177 - 1178

<sup>6</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 1191 - 1197



el predio al que se refiere la solicitud, la que se ordenó fuera practicada con intervención de perito especializado del IGAC – Regional Guajira; entre otras pruebas documentales.

Mediante providencia adiada catorce (14) de abril de dos mil quince (2015)<sup>7</sup>, el Juez instructor fijó fecha para que las partes presentaran alegatos finales.

El veintisiete (27) de abril de dos mil quince (2015)<sup>8</sup>, se celebró audiencia de alegatos, en el curso de la misma se ordenó la remisión del expediente a esta la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Cartagena avocando su conocimiento por medio de auto adiado trece (13) de mayo de dos mil quince (2015)<sup>9</sup>.

#### - FUNDAMENTOS DE LA OPOSICIÓN

Dentro de su oportunidad legal, los señores HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA RODRIGUEZ, a través de apoderado judicial<sup>10</sup>, presentaron escrito de oposición<sup>11</sup>; el cual fundamentan en las siguientes excepciones:

*(i) El predio San Francisco, fue adquirido pacíficamente por los demandados señor HERMES BRITO FRIAS y la señora MARINA IPUANA RODRÍGUEZ, por adjudicación realizada por el INCORA mediante Resolución No. 593 del veintinueve (29) de septiembre de dos mil diez (2010), en los términos exigidos por la Ley de Reforma Agraria 160 de mil novecientos noventa y cuatro (1994) y su decreto reglamentario del mismo año. Adiciona que, al realizarse una descripción de los linderos, no se desprende que en momento alguno sean tierras baldías ocupadas o utilizadas culturalmente por el asentamiento indígena “Nuevo Espinal”.*

Tampoco se acreditó que en los predios colindantes hayan ocurrido actos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado o violaciones graves de los derechos humanos, desconociéndose así la aplicación de las presunciones de que trata el artículo 164 del Decreto Ley 4633 de 2011.

<sup>7</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1263

<sup>8</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1268 - 1269

<sup>9</sup> Cuaderno de la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras, folio 6

<sup>10</sup> Poder obrante en el cuaderno principal No. 3, folio 884

<sup>11</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 885 - 896



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

Agrega que la titularidad de dominio ejercida por su ahijado judicial, aparece debidamente inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria No. 210 – 54233 que identifica el predio “San Francisco”.

*(ii) El predio “San Francisco” no se encuentra comprendido dentro de la declaratoria colectiva de la zona de desplazamiento forzado por los enfrentamientos entre el batallón Rondón y el Frente 59 de las FARC, y de que trata la Resolución 001 del once (11) de febrero de dos mil once (2011), proferida por el Comité para la Atención Integral de la Población Desplazada por la Violencia del Municipio de Barrancas – Guajira; dicha declaratoria sólo cobijó parcialmente el territorio donde se encuentra el asentamiento, el predio “San Francisco” nada tiene que ver con el desplazamiento causado por el conflicto suscitado entre las FARC y el Ejército Colombiano.*

*(iii) “No existe prueba en el expediente que el predio “San Francisco” de mis poderdantes, sea colindante con el asentamiento territorial del “Nuevo Espinal”. Agrega que la reubicación realizada no se hizo en predios baldíos, que ancestralmente la comunidad indígena accionante no habitaba en el territorio reclamado, sino el “Viejo Espinal” ubicado en el municipio de Hatonuevo – La Guajira.*

Acusa que, su reubicación no se hizo en territorio ancestralmente ocupado por éstos, sino en tierras de particulares para cuya adquisición se celebraron sendos negocios jurídicos, que no comprometen el inmueble de propiedad de HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ.

*(iv) La apoderada del extremo demandante en el hecho décimo de la demanda confiesa que las tierras del “Nuevo Espinal” no reúnen las condiciones para la reubicación por lo tanto carece de objeto práctico y transcendente restituir unas tierras que no reúnen con los mínimos requisitos para el mejoramiento de la calidad de vida y la salud humana, animal y vegetal de la etnia Wayúu en el “Nuevo Espinal”, lo expedito sería un incidente de desacato en contra de las entidades para que cumplan a cabalidad el amparo constitucional de la Sala quinta de revisión de la Corte Constitucional. En tal sentido afirma que acogerse a las pretensiones de los demandantes sería contradictorio respecto de la parte resolutive de la sentencia T – 2679 de la Corte Constitucional, que concedió tutelar el derecho constitucional fundamental a la vida e integridad personal de específicas personas y familias residentes en las veredas de*



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

Caracolí y del Espinal del Municipio de Barrancas, donde la orden de reubicación se hizo para precaver la conservación de la calidad de vida y del medio ambiente sano, en todo lo que se relacione con la contaminación ambiental producto de la actividad de la explotación minera de carbón.

Con lo anterior solicita la denegación que todas y cada una de las suplicas de la demanda, absolver a la parte demanda y proceder al archivo del expediente.

**- INTERVENCIONES**

**- MINISTERIO DE AGRICULTURA Y DESARROLLO RURAL**

La entidad a través de apoderado judicial se hizo parte a través de escrito arrimado al expediente el dieciséis (16) de mayo del dos mil catorce (2014)<sup>12</sup>, en el que informan que se atiende a lo probado en el proceso en relación a la condición de desplazamiento de la comunidad indígena Wayúu, así como la declaratoria de todos los actos administrativos, derechos, inscripciones, obligaciones civiles, comerciales y administrativas y en general de las que puedan ser objeto del proceso de restitución y formalización.

**- SOCIEDAD DE CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED**

La Sociedad de Carbones del Cerrejón Limited, a través de apoderado judicial presentó escrito de intervención<sup>13</sup> en la calidad de tercero por la que fue vinculado, en el cual manifestó que no tiene interés alguno en realizar actividades de exploración y explotación minera en ninguno de los predios objeto de la demanda, pues no tiene ningún título vigente.

Advierten que la decisión de algunos miembros de la comunidad de reubicarse en los predios de “Nuevo Espinal” fue autónoma, pues no tuvo injerencia alguna la empresa; antes por el contrario le facilitó para su reubicación el predio “4 de Noviembre” al que sí se trasladó la mayoría de los miembros de la comunidad “El Espinal”, sin que pueda responsabilizarse al Cerrejón por las consecuencias de la decisión tomada por parte de la colectividad.

---

<sup>12</sup> Cuaderno Principal No. 2, folios 813 – 829

<sup>13</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 936 – 961



Finaliza oponiéndose a las pretensiones y declaraciones que de manera alguna involucren o afecten los intereses del Cerrejón.

- **PROCURADURIA JUDICIAL II PARA LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

Acusa que se encuentra debidamente acreditado que la comunidad indígena Wayúu del asentamiento “*Nuevo Espinal*” junto con sus núcleos familiares fueron víctimas del contexto de violencia que afectó la zona, producto del accionar de la guerrilla, las autodefensas e incluso del mismo Estado, a través de los combates librados por parte del Ejército Nacional, determinándose el nexo causal entre el hecho generador de violencia y las condiciones especiales de los solicitantes como víctimas.

Por otra parte es de anotar que el asentamiento indígena Wayúu fue objeto de varias reubicaciones de territorio, producto de los daños ocasionados por el material de las explotaciones mineras del Cerrejón, entidad que asumió la compensación y el traslado a través del pago individual de precios irrisorios por el territorio, sin implementar un plan integral que fuera congruente con los derechos fundamentales de las víctimas.

Producto del desplazamiento forzado de sus territorios se generó una dispersión poblacional, ocasionando el traslado de algunos de sus habitantes hacia el resguardo “*4 de noviembre*” en el municipio de Albania, otros hacia la cabecera municipal de Barrancas a resguardos como “*Zaino*” y “*Hato Nuevo*”.

A pesar de las múltiples comunicaciones presentadas por la comunidad al INCODER, aún no han sido reconocidos ni titulados como resguardos, razón por la cual aún hoy continúan en cabeza de dicha entidad los predios que integran el asentamiento “*Nuevo Espinal*”.

Para el año dos mil diez (2010), la comunidad Wayúu se enteró de que un predio colindante a “*El Cerrito*” fue titulado al señor RAFAEL BRITO FRÍAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ; a partir de lo cual se han venido presentando conflictos de linderos entre el asentamiento y el predio “*San Francisco*”. Sin embargo, se acusa que el predio “*San Francisco*” no traslapa los predios objeto de restitución, por lo que el área ocupada de manera irregular por los



propietarios de aquel, es del dominio del INCODER y la comunidad indígena el legítimo tenedor de aquel.

Advierte la entidad Fiscal que, se ha generado un proceso de despojo ocasionando una continuidad en el tiempo de la vulneración de los derechos territoriales de la comunidad ante la presencia de actores armados ilegales y legales y además por la dinámica del conflicto armado y sus factores subyacentes, que ha tenido unas implicaciones socio – culturales y políticas que se han potenciado por la explotación de recursos a través de la minería ilegal, además por actos administrativos que no han salvaguardado la integridad del asentamiento.

Por lo anterior, afirma que se hace indispensable constituir el territorio como resguardo toda vez que han estado privados de participar en espacios de interlocución con actores externos, así como de recibir beneficios de los entes municipal y departamental, por lo cual se debe instar al INCODER para que culmine dicho procedimiento.

- **PRUEBAS**

- Decreto número 0027 de enero doce (12) de dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 1, folio 20)
- Acta de posesión número 571 de fecha doce (12) de enero de dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 1, folio 21)
- Acta de posesión número 182 de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 1, folio 22)
- Oficio proveniente de la Unidad de Restitución de Tierras referente a Solicitud de Representación Judicial (Cuaderno Principal No. 1, folio 23)
- Resolución número 891 de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 1, folio 24)
- Constancia de inclusión en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente expedida el seis (06) de marzo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 1, folio 25 - 26)
- Informe sobre Caracterización de las afectaciones territoriales de la Comunidad Indígena Wayuu de Nuevo Espinal – Barrancas – Guajira (Cuaderno Principal No. 1, folio 26A - 191)



- Acta 003 relativa a reunión con la Comunidad de Nuevo Espinal convocada por la Unidad de Restitución de Tierras (Cuaderno Principal No. 1, folio 194 - 205)
- Acta No. 4 de enero diecinueve (19) de dos mil catorce (2014) relativa a caracterización de las afectaciones territoriales de la Comunidad Indígena de Nuevo Espinal (Cuaderno Principal No. 1, folio 206 - 220)
- Matriz de línea de tiempo de afectaciones territoriales por hechos ocurridos desde el año mil novecientos noventa y uno (1991) hasta el año dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 1, folio 221- 227)
- Publicación del Diario El Tiempo “QUE SE ACABE EL CERREJÓN, PERO NO NOS VAMOS” de fecha dos (02) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 1, folio 228 - 229)
- Publicación del Diario El Tiempo “LOS WAYÚU ESPERAN DECISIONES” de fecha doce (12) de febrero de mil novecientos noventa y uno (1991) (Cuaderno Principal No. 1, folio 230 - 231)
- Sentencia T - 528 de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 1, folio 232 - 266)
- Publicación del Diario El Heraldó “EL ESPINAL: ZONA DE CONFLICTOS AGRARIOS” de fecha catorce (14) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 1, folio 267 - 268)
- Publicación del Diario El Heraldó “El litigio de tierra cerca a El Cerrejón...” de mayo diecisiete (17) de mil novecientos noventa y uno (1991) (Cuaderno Principal No. 1, folio 269)
- Publicación del Diario El Tiempo “SUSPENDIDA NEGOCIACION DE CARBOCOL CON LOS WAYÚU” de noviembre siete (07) de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 1, folio 270 - 271)
- Publicación del Diario El Tiempo “CONFLICTO POR LAS ENTRAÑAS DE LA TIERRA” de noviembre ocho (08) de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 1, folio 272 - 275)
- Publicación del Diario El Tiempo “CARBOCOL Y WAYUU LOGRAN ACUERDO” de noviembre diez (10) de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 1, folio 276- 277)
- Publicación en Blog “CRONICAS SOBRE LA DESTRUCCIÓN DEL TABACO” de la autoría de Armando Pérez Araujo (Cuaderno Principal No. 1, folio 278- 329)
- Escrito dirigido al Gobernador del Departamento de la Guajira ALVARO CUELLO BLANCHAR, por parte de INDIGENAS WAYÚU, habitantes de los predios Cerrito, Nuevo Sincelejo, La Victoria, Tamaquito y el Jugüete, de fecha



- diez (10) de mayo del año mil novecientos noventa y ocho (1998) (Cuaderno Principal No. 1, folio 330 – 333)
- Escrito dirigido a la Fiscalía Local por parte de ALVARO IPUANA GUARIYÚ y COMUNIDAD NUEVO ESPINAL, de diciembre del año dos mil cinco (2005) (Cuaderno Principal No. 1, folio 334)
  - Registro Medico SIS – 401 con fecha de ingreso del paciente IGNACIO IPUANA, junio siete (07) de dos mil cinco (2005) (Cuaderno Principal No. 1, folio 335)
  - Documento con fecha de enero diecisiete (17) del año dos mil diez (2010) relativo a Asamblea llevada a cabo por ASENTAMIENTO INDIGENA NUEVO ESPINAL, con actas firmadas por los participantes (Cuaderno Principal No. 1, folio 336 - 342)
  - Resolución número 593 de septiembre veintinueve (29) del año dos mil diez (2010) expedida por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER, Dirección Territorial Guajira. (Cuaderno Principal No. 1, folio 343 - 347)
  - Escrito dirigido al Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER, solicitando Constitución de Resguardo Indígena, con fecha de recibo diecinueve (19) de febrero de dos mil diez (2010) (Cuaderno Principal No. 1, folio 348 - 349)
  - Oficio 3023 – 2 del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER con fecha dieciséis (16) de marzo de dos mil diez (2010) (Cuaderno Principal No. 1, folio 350) (Cuaderno Principal No. 3, folio 981)
  - Documento relativo a Proyecto de Expansión Iiwo'uyaa para Grupos de Interés año dos mil once (2011). (Cuaderno Principal No. 1, folio 351- 354)
  - Escrito dirigido a JUAN CARLOS LEON SOLANO, Alcalde Municipal de Barrancas por parte de ALVARO IPUANA Y MARCOS IPUANA, fechado dos (02) de febrero de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 1, folio 355)
  - Pantallazo de la Resolución número 091 expedida por el Comité Municipal para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia del Municipio de Barrancas La Guajira el once (11) de febrero de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 1, folio 357 - 363)
  - Documento relativo a Estudio Socioeconómico, jurídico y de tenencia de Tierras para la Constitución del resguardo en Beneficio de la Comunidad Indígena Wayuu Nuevo Espinal, realizado por INCODER en enero del dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 1, folio 364 - 422)
  - Documento dirigido a la Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo y Ministerio de Defensa por parte de Delegados de la mesa de Diálogo y Concertación para el Pueblo Wayúu Colombiano (Cuaderno Principal No. 1, folio 423 - 424)





Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

- Escrito fechado veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013) relativo a Respuesta de la Secretaria de Obras e Infraestructura del Municipio de Barrancas sobre el Derecho de Petición instaurado por ALVARO IPUANA GUARIYU (Cuaderno Principal No. 1, folio 425 - 426)
- Oficio 80441 – 2703 firmado por Gerente Departamental de la Guajira, fechado veintiocho (28) de julio de dos mil once (2011). (Cuaderno Principal No. 1, folio 427)
- Documento relativo a Estudio de Títulos realizado por la Universidad de Antioquia (Cuaderno Principal No. 2, folio 428 - 458)
- Documento relativo a Censo Poblacional realizado al Asentamiento Indígena Wayuu Palmarito de fecha primero (01) de junio de dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 2, folio 459 - 489)
- Acta de Posesión número 1643 a nombre de MARCO ANTONIO IPUANA, con fecha nueve (09) de septiembre de mil novecientos noventa y ocho (1998) y diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 2, folio 490, 494)
- Actas de Posesión a nombre de ALVARO IPUANA GUARIYU con fecha tres (03) de septiembre de dos mil ocho (2008), diez (10) de febrero de dos mil diez (2010) y diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 2, folio 491 – 493)
- Acta de Posesión a nombre de RAÚL URIANA PUSHAINA de fecha diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 2, folio 495)
- Acta de Posesión a nombre de NELSON PUSHAINA EPIAYÚ de fecha diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 2, folio 496)
- Acta de Posesión a nombre de ALVARO IPUANA GUARIYU con fecha diecisiete (17) de junio de dos mil doce (2012)
- Folio de Matricula Inmobiliaria número 210 – 6289 (Cuaderno Principal No. 2, folio 499)
- Folio de Matricula Inmobiliaria número 210 – 21361 (Cuaderno Principal No. 2, folio 500 - 501)
- Folio de Matricula Inmobiliaria número 210 – 20493 (Cuaderno Principal No. 2, folio 502 – 503)
- Folio de Matricula Inmobiliaria número 210 – 20251 (Cuaderno Principal No. 2, folio 504 – 505)
- Publicación del Diario El Tiempo de fecha tres (03) de febrero de mil novecientos noventa y uno (1991) (Cuaderno Principal No. 2, folio 506 – 507)



- Publicación del Diario El Tiempo de fecha diez (10) de febrero de mil novecientos noventa y uno (1991) (Cuaderno Principal No. 2, folio 508)
- Publicación del Diario El Heraldó *“Litigio de tierra en el Cerrejón”* de fecha diecisiete (17) de mayo de mil novecientos noventa y uno (1991) (Cuaderno Principal No. 2, folio 509 – 510)
- Publicación del Diario El Tiempo *“Los Wayúu ganan tutela por contaminaciones de El Cerrejón”* de fecha veinticuatro (24) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 511 – 512)
- Publicación del Diario El Tiempo *“Hemos cumplido con los Wayuu: Gómez Pimienta”* de fecha veintiséis (26) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 513 – 514)
- Publicación del Diario El Tiempo *“CARBOCOL no ha causado daños ambientales en La Guajira”* de fecha seis (06) de noviembre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 515 – 517)
- Oficio proveniente de Agencia Nacional de Minería de fecha doce (12) de agosto de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 518)
- Oficio provenientes de la Agencia Nacional de Minería relativo a Títulos Mineros Vigentes Barrancas – Guajira (Cuaderno Principal No. 2, folio 519 – 520)
- Oficio provenientes de la Agencia Nacional de Minería relativo a Solicitudes de Contrato de Concesión y de Autorización Temporal Barrancas – Guajira (Cuaderno Principal No. 2, folio 521 – 522)
- Oficio proveniente de la Agencia Nacional de Minería relativo a Solicitudes de Legalización Ley 1382 de 2010 vigentes – Barranca – Guajira (Cuaderno Principal No. 2, folio 523 – 524)
- Documento Dirigido al Asentamiento indígena de Nuevo Espinal firmado por Director de Consulta Previa, fechado veintisiete (27) de diciembre de dos mil doce (2012)
- Acta de entrega a la Comunidad indígena Wayuu de los predios *“Las Palmiras”*, *“Tamaquito”*, *“Nuevo Sincelejo”* y *“Cerrito”*, con fecha veintiocho (28) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 2, folio 526 – 528)
- Acta de entrega y recibo material de los predios *“Las Palmiras”*, *“Tamaquito”*, *“Nuevo Sincelejo”* y *“Cerrito”*, con fecha veinticinco (25) de junio de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 2, folio 529 – 533, Cuaderno Principal No. 3, folio 1017 - 1021)



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

- Acta de entrega y Recibo del predio “Nuevo Hato” de fecha diecinueve (19) de noviembre de mil novecientos noventa y siete (1997) (Cuaderno Principal No. 2, folio 534, Cuaderno Principal No. 3, folio 1053)
- Documento dirigido a Alcalde Municipal, Secretaría de Educación Municipal y Secretaría de Planeación del Municipio de Barrancas- Guajira firmado por Cabildo Gobernador y Autoridades Tradicionales de la Comunidad Wayuu Nuevo Espinal, fechado agosto dieciocho (18) de dos mil once (2011) (Cuaderno Principal No. 2, folio 535 - 536)
- Documento dirigido al Alcalde Municipal y Secretaria de Educación del Municipio de Barrancas – Guajira, con fecha once (11) de mayo de dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 2, folio 537 – 538)
- Memorando número 000392 de fecha veintinueve (29) de abril de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 539)
- Oficio 01S78 del diez (10) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 540 – 541)
- Copias de Constancias expedidas por el Secretario General del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria en fecha diciembre veintiuno (21) de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 542 - 543)
- Escrito con fecha treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006) dirigido a Coordinador de INCODER – La Guajira, por parte de JUAN ALBERTO CARRILLO URARIYU, Representante Legal de AACIWASUG.
- Documento relativo a Denuncia Publica ante Coordinador Noticiero “La Comunidad en Acción”, Emisora Fonseca Stereo del Municipio Fonseca – La Guajira, por parte de ALVARO IPUANA, Gobernador del Cabildo Nuevo Espinal. (Cuaderno Principal No. 2, folio 545 - 546)
- Oficio dirigido a INCODER de fecha veintinueve (29) de junio de dos mil once (2011), por parte de ALVARO IPUANA GUARIYU con anexo de firmas de las Autoridades Tradicionales de la Comunidad de Nuevo Espinal. (Cuaderno Principal No. 2, folio 547 - 551)
- Acta de Reunión realizada por la Comunidad de Nuevo Espinal con fecha veintiséis (26) de febrero de dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 2, folio 552)
- Formato Único de Noticia Criminal diligenciado por ALVARO Oficio IPUANA GUARIYU el diez (10) de octubre de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 553 - 556)
- Lista de Resguardos Constituidos en el Departamento de la Guajira realizada por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER. (Cuaderno Principal No. 2, folio 557 - 558)



- Oficio número 005513 MDN – CGFM – CE – DIV01 – BR10 – GBMAT – CJM – ASJ – FI – 1.10 del veinticuatro (24) de diciembre de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 559 - 600)
- Publicación del Diario El Tiempo “ELN amplía secuestro de funcionarios de Pailitas *“...en La Guajira por lo menos nueve indígenas Wayuú murieron al enfrentar a presuntos guerrilleros”*”, de fecha veintiséis (26) de noviembre de mil novecientos noventa y uno (1991). (Cuaderno Principal No. 2, folio 601 - 602)
- Publicación de Diario *El Herald*o “*El Espinal: zona de conflictos agrarios*” de fecha catorce (14) de octubre de mil novecientos noventa y dos (1992) (Cuaderno Principal No. 2, folio 603)
- Publicación del Diario *El Tiempo* “*Decomisan drogas en la frontera*”, con fecha quince (15) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 2, folio 604)
- Publicación del Diario El Tiempo “*La Guajira en pie de guerra*”, de fecha cuatro (04) de febrero de dos mil uno (2001) (Cuaderno Principal No. 2, folio 605 - 609)
- Publicación de *Diario del Norte* “*Asesinados a tiros dos hermanos Wayuú en zona rural de Barrancas*”, de fecha diecinueve (19) de junio de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 610 - 611)
- Artículo denominado “*Tierra y Territorio, afectaciones y retos para las mujeres*” publicado por FORO DE MUJERES Y DESARROLLO – FOKUS y CENTRO REGIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y JUSTICIA DE GENERO (Cuaderno Principal No. 2, folio 612 - 630)
- Copia de Certificación expedida por Fiscalía Segunda Delegada ante el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Riohacha en fecha de enero quince (15) del año dos mil nueve (2009) (Cuaderno Principal No. 2, folio 631)
- Oficio RSS – AGM – 37458 de Acción Social de fecha treinta (30) de diciembre de dos mil cuatro (2004) (Cuaderno Principal No. 2, folio 632)
- Oficio No. 0992 de la Fiscalía General de la Nación, de fecha dieciocho de diciembre de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 633)
- Publicación del Diario *El Espectador* “*El Pueblo Wayuú que el carbón desterró*”, en fecha de febrero veinticuatro (24) del año dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 634 – 636)
- Mapas y audios Nuevo Espinal (Cuaderno Principal No. 2, folio 637 - 643)
- Documento relativo a Entrevista Proyecto Caracterización de las Afectaciones Territoriales Comunidad Indígena Wayuú de Nuevo Espinal (Cuaderno Principal No. 2, folio 644 – 732)



- Documentos de El Cerrejón sobre las fases I, II y III del proceso de reubicación de la comunidad *Las Casitas* (Cuaderno Principal No. 2, folio 742 - 745)
- Boletín informativo de visita y reuniones con comunidades a reasentar en la Guajira, de fecha veintiocho (28) a treintauno (31) de mayo de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 746 - 758)
- Oficio 3300 del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural - INCODER del veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 775 - 776)
- Oficio 14 – 00034618 / JMSC 34020 del Programa Presidencia de la Republica, de fecha veintidós (22) de abril de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 780 - 784)
- Oficio No. S – 2014 – 011497/COMAN – DERHU – 29 del Departamento de Policía de la Guajira, con fecha veintiocho (28) de abril de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 790 – 790A – 791, 793 - 795)
- Oficio 3023 del INCODER de fecha veinticuatro (24) de abril de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 792)
- Oficio DFNEJT No. 003687, de la Fiscalía General de la Nación con fecha siete (07) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 796)
- Oficio DSFR- 00447 de mayo dos (02) de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 797)
- Oficio de la Agencia Nacional de Minería con NIT.900.500.018-2 de fecha siete (07) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 798 - 800)
- Oficio ORIPRH – 392 de la Superintendencia de Notariado y Registro – SNR, de fecha veinticinco (25) de abril de dos mil catorce (2014) referente a inscripción de medida cautelar. (Cuaderno Principal No. 2, folio 801- 806)
- Acta de posesión No. 3077 de diciembre nueve (09) de dos mil trece (2013) (Cuaderno Principal No. 2, folio 810)
- Resolución No. 000425 de dos mil trece (2013) referente a Nombramiento Ordinario. (Cuaderno Principal No. 2, folio 811)
- Resolución No. 00363 del treintauno (31) de mayo de mil novecientos noventa y tres (1993) expedida por el Ministerio de Agricultura
- Oficio DINAC No. 009349 del dieciséis (16) de mayo de dos mil catorce (Cuaderno Principal No. 2, folio 830)
- Oficio 14 – 00012107 de la Unidad Nacional de Protección, con fecha nueve (09) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 831)



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

- Oficios proveniente del Ministerio del Interior con fecha veinte (20) de mayo de dos mil catorce (2014) y veintiocho (28) de abril de dos mil catorce (2014). (Cuaderno Principal No. 2, folio 833 -834)
- Oficio 2014EE0037084 proveniente del Ministerio de Vivienda, fechado veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 835 - 836)
- Oficio No. 977 de la agencia Nacional de Hidrocarburos – ANH de fecha diecinueve (19) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 2, folio 845)
- Documento PM: OF. No. 45 de la Personería Municipal del Municipio de Barrancas con fecha veintisiete (27) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 866)
- Oficio proveniente de la Unidad para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas, con fecha veintitrés (23) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 883)
- Resolución No. 593 del veintinueve (29) de septiembre de dos mil diez (2010), expedida por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER. (Cuaderno Principal No. 3, folio 897 -902)
- Folio de Matricula Inmobiliaria 210- 54233 de la oficina de registros de Instrumentos Públicos de Riohacha. (Cuaderno Principal No. 3, folio 903)
- Copia de Documento de afiliación de LUIS SERGIO BRITO IPUANA, LUIS GUILLERMO BRITO IPUANA, LUIS ANGEL BRITO IPUANA y LEONOR JOSEFINA BRITO IPUANA a la Asociación Indígena del Cauca – AIC- EPSI. (Cuaderno Principal No. 3, folio 904 - 907)
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de MARINA IPUANA RODRIGUEZ
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LEONOR JOSEFINA BRITO IPUANA
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LUIS ANTONIO BRITO IPUANA
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LUIS ANGEL BRITO IPUANA
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LUIS GUILLERMO BRITO IPUANA
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LUIS FERNANDO BRITO IPUANA
- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LUZ MARINA BRITO IPUANA



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

- Copia de Registro Civil de Nacimiento a nombre de LUIS SERGIO BRITO IPUANA
- Certificado de Existencia y Representación Legal o Inscripción de Documentos, expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, a nombre de CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED. (Cuaderno Principal No. 3, folio 916 - 925)
- Oficio proveniente del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, con fecha seis (06) de junio de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 930)
- Oficio UNJYP/F-9 No. 542 firmado por la Fiscal Sesenta y Cinco Especializado Unidad de Justicia y Paz, de fecha diez (10) de junio de dos mil catorce (2014)
- Resolución No. 001206, expedida por la Agencia Nacional de Minería el primero (01) de abril de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 944 - 951)
- Oficio 3023 del INCODER, de fecha veintisiete (27) de mayo de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 962 - 963)
- Oficio 2400 del INCODER, firmado por la Subgerente de Promoción, Seguimiento y Asuntos Étnicos, de fecha once (11) de julio de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 980)
- Documento relativo a solicitud de Constitución de Resguardo Indígena de fecha diecisiete (17) de febrero del año dos mil diez (2010) con anexo de Acta de Elección de Cabildo, Acta de Posesión de Cabildo y firmas de integrantes del ASENTAMIENTO INDIGENA WAYUU NUEVO ESPINAL. (Cuaderno Principal No. 3, folio 944 - 951) (Cuaderno Principal No. 3, folio 982 - 991)
- Escrito dirigido a Gerente General de INCODER, JUAN MANUEL OSPINA, por parte de ALVARO IPUANA GUARIYU, Gobernador de Cabildo, con fecha diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011). (Cuaderno Principal No. 3, folio 992)
- Copias de Actas de Elección y Nombramiento de Autoridad Tradicional en el ASENTAMIENTO WAYUU DE NUEVO ESPINAL, con anexo de firmas de sus integrantes. (Cuaderno Principal No. 3, folio 993 - 998)
- Documento referente a AUTO PARA CONSTITUCIÓN DE RESGUARDO, proveniente de la Subgerencia de Promoción, seguimiento y Asuntos Étnicos, Ministerio de Agricultura e INCODER (Cuaderno Principal No. 3, folio 999-1003)
- Oficio 2420 firmado por la Subgerente de Promoción, seguimiento y Asuntos Étnicos, referente a Publicación de Edicto de Constitución de Resguardo. (Cuaderno Principal No. 3, folio 1004 - 1008)



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

- Documento del INCODER relativo a Formato Acta de visita a la Comunidad Indígena Wayuu Nuevo Espinal para la Constitución de Resguardos Indígenas. (Cuaderno Principal No. 3, folio 1009 - 1010)
- Documento del INCODER relativo a Formato de Actas Internas y Externas, Constitución Resguardo Wayuu Nuevos Espinal, desagregación Comunidad Tamaquito (Cuaderno Principal No. 3, folio 1011)
- Resolución No. 01635 del dieciocho (18) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992) expedida por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria - INCORA (Cuaderno Principal No. 3, folio 1012)
- Copia de Escritura Publica No. 111 del veinticuatro (24) de marzo de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1013 - 1016)
- Resolución No. 01430 del veintinueve (29) de julio de dos mil cinco (2005) expedida por INCORA (Cuaderno Principal No. 3, folio 1022 - 1023)
- Resolución No. 1079 del tres (03) de julio de mil novecientos noventa y dos (1992) expedida por INCORA (Cuaderno Principal No. 3, folio 1025)
- Copia de Escritura Publica No. 212 de mayo veintisiete (27) de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1026 - 1029)
- Resolución No. 02233 del diecinueve (19) de octubre de dos mil cuatro (2004) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1035 - 1036)
- Escritura Publica No. 225 de junio siete (07) de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1038 - 1041)
- Documento de Acta de entrega a la Comunidad Indígena Wayuu de los predios Denominados “Las Palmiras”, “Tamaquito”, “Nuevo Sincelejo” “Cerrito” con fecha veinte (20) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1042 - 1043)
- Resolución No. 02241 del diecinueve (19) de octubre de dos mil cuatro (2004) expedida por INCORA (Cuaderno Principal No. 3, folio 1044 - 1045)
- Copia de Escritura Publica No. 1.400 del nueve (09) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1997) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1048 - 1050)
- Copia de Certificado expedido por el Jefe de la Sección Administrativa y Financiera de INCORA expedido el ocho (08) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1997) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1051 - 1052)
- Resolución No. 01428 del veintinueve (29) de julio de dos mil cinco (2005) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1054 - 1057)
- Documento del INCODER relativo a Estudio Socioeconómico, Jurídico y de Tenencia de Tierras para la Constitución del Resguardo, en beneficio de la





Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

Comunidad Indígena Wayuu “Nuevo Espinal” de fecha enero de dos mil doce (2012) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1058 - 1139)

- Documento del INCODER relativo a levantamiento topográfico de los predios “Las Palmeras”, “El Cerrito”, “Sincelejo” y “Nuevo Hato” para la Constitución del RESGUARDO INDÍGENA NUEVO ESPINAL (Cuaderno Principal No. 3, folio 1140)
- Resolución Numero RZE 0032 del veintiocho (28) de julio de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1156)
- Oficios proveniente de Fuerzas Militares de Colombia – Ejército Nacional, Batallón de Artillería No. 2 “La Popa”, de fecha ocho (08) de octubre de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1187 - 1189)
- Oficio No. 0620 TEDIS ESBAR 29.11 proveniente del Departamento de Policía de la Guajira con fecha cinco (05) de noviembre de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1203)
- Copia de Certificado expedido por el Director de Asuntos Indígenas del Municipio de Riohacha JUAN MANUEL PERTUZ MENA, con fecha de expedición seis (06) de noviembre de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1211)
- Oficio No. S- 2014 008115/DEGUA- COSEC- 29 de fecha once (11) de noviembre de dos mil catorce (2014) proveniente del Departamento de Policía de la Guajira (Cuaderno Principal No. 3, folio 1213)
- Oficio del Instituto Geográfico Agustín Codazzi de fecha trece (13) de marzo de dos mil quince (2015) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1252 – 1258)
- Documento relativo a denuncia presentada por Cabildo Gobernador de Comunidad “Nuevo Espinal” ALVARO IPUANA GUARIYU ante Alcalde Municipal de Barranca, fechado diez (10) de marzo de dos mil quince (2015) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1266 - 1267)
- Documento proveniente de la Unidad de Restitución de Tierras dirigido al Juez Primero Civil del Circuito Especializado en Restitución de Tierras, con fecha veintisiete (27) de abril de dos mil quince (2015) (Cuaderno Principal No. 3, folio 1272 - 1288 )
- Diagnostico Registral proveniente de la Superintendencia de Notariado y Registro de fecha diecisiete (17) de diciembre de dos mil catorce (2014) (Cuaderno Principal No. 3, folio 6 - 18)
- Documento remitido por la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento adiado dieciséis (16) de enero de dos mil quince (2015) (Cuaderno Principal No. 3, folio 24 - 41)



- Oficio No. 00343 proveniente de la Dirección Seccional de la Fiscalía General de la Nación de La Guajira, adiado dos (02) de marzo de dos mil quince (2015) (Cuaderno Principal No. 3, folio 91)

#### IV.- CONSIDERACIONES

##### - COMPETENCIA

Es competente la Sala para dictar la sentencia que en derecho corresponda, habida cuenta que dentro del proceso, por auto once (11) de julio de dos mil catorce (2014)<sup>14</sup> el Juzgado Instructor admitió la oposición presentada por HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ, conforme a lo prevenido en el artículo 79 de la Ley 1448 de 2011, por remisión expresa del artículo 158 del Decreto Ley 4633 de 2011.

##### - PRESUPUESTOS PROCESALES

Conforme al artículo 156 del Decreto Ley 4633 de 2011, para iniciar la acción de restitución de derechos territoriales indígenas se hace necesario que el mismo haya sido inscrito en el Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente.

En el *sub lite*, el requisito de procedibilidad respecto de los predios denominados “Nuevo Sincelejo”, “Nuevo Hato”, “Cerritos” y “Las Palmiras” que conforman el asentamiento indígena Wayúu “Nuevo Espinal”, se estima cumplido con la constancia expedida por la Directora Territorial de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas de Cesar – Guajira, calendada seis (6) de marzo de dos mil catorce (2014)<sup>15</sup>, en el cual se certifica la inclusión de dicho territorio.

##### - PROBLEMA JURÍDICO

Procede la Sala a determinar si le asiste a la comunidad indígena Wayúu asentamiento “Nuevo Espinal” el derecho a la atención integral, protección y restitución de derechos territoriales como sujetos colectivos, de conformidad con la Constitución Política, la Ley de Origen, la Ley Natural, el Derecho Mayor

<sup>14</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 965 – 967

<sup>15</sup> Cuaderno Principal No. 1, folio 25 – 26



o el Derecho Propio, y tomando en consideración los instrumentos internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad, las leyes y la jurisprudencia; siempre que se acredite haber sido sujetos de las afectaciones territoriales producto de violaciones graves y manifiestas de normas internacionales de derechos humanos o infracciones al Derecho Internacional Humanitario, ocurridas a partir del primero (1) de enero de mil novecientos noventa y uno (1991).

De estimarse el amparo del derecho a la restitución deprecado, esta Sala con vista a los supuestos fácticos planteados, extrae los siguientes sub - problemas: (i) Demarcación, delimitación y titulación de la propiedad colectiva de las tierras, territorios y recursos naturales que vienen ocupando y utilizando la comunidad indígena Wayúu del asentamiento de Nuevo Espinal, y (ii) la Concesión minera dentro del territorio tradicional como factor subyacente al conflicto armado interno – CAI.

En atención a lo expuesto el esquema de la sentencia iniciará abordando los siguientes tópicos: (i) Marco jurídico referente a protección de derechos de comunidades indígenas como sujetos pasivos del conflicto armado interno; (ii) el territorio como sujeto de especial protección y titular del derecho a la restitución; (iii) derecho fundamental a la libre determinación y a la participación de las comunidades étnicas; (iv) del derecho fundamental a la consulta previa; y (v) finalmente, se procederá con el análisis en el caso en concreto bajo el examen del problema sub jurídico.

- **CUESTIÓN PRELIMINAR**

- ***Desplazamiento forzado***

Uno de los hechos más preocupantes para el mundo actual, lo ha constituido el éxodo de poblaciones enteras de sus lugares originarios, como consecuencia de las guerras y de las violaciones sistemáticas y graves de los derechos humanos.

Colombia, con un conflicto armado de más de dos décadas y con la presencia de múltiples actores hace parte y ocupa un deshonroso lugar dentro del conjunto de países marcados por el drama del desplazamiento forzado y aunque el fenómeno no es nada nuevo pues hace parte de la memoria



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

histórica de familias y poblaciones, en la última década tomó dimensiones de catástrofe humanitaria que llevaron a la H. Corte Constitucional en la muy reconocida sentencia T – 025 de 2004, a declarar la existencia de un estado de cosas inconstitucional. Señaló entonces la H. Corporación:

*“El problema del desplazamiento forzado interno en Colombia, cuya dinámica actual tuvo su inicio en la década de los años ochenta afecta a grandes masas poblacionales. La situación es tan preocupante, que en distintas oportunidades la Corte Constitucional la ha calificado como: a. “Un problema de humanidad que debe ser afrontado solidariamente por todas las personas, principiando como es lógico por los funcionarios del Estado, b) “Un verdadero estado de emergencia social”, una tragedia que afecta los destinos de innumerables colombianos y que marcará el futuro del país durante las próximas décadas” y “un serio peligro para la sociedad política Colombiana” y más recientemente ,c) un estado de cosas inconstitucional que contraría la racionalidad implícita en el constitucionalismo” al causar una evidente tensión entre la pretensión de organización política y la prolífica declaración de valores, principios y derechos contenidos en el texto fundamental y la diaria y trágica constatación de la exclusión de ese acuerdo de millones de Colombianos.*

El conflicto armado interno constituye específicamente para la población indígena, un fenómeno que genera afectaciones graves no sólo a sus derechos fundamentales individuales sino también colectivos como la autonomía, identidad y el territorio. En relación con ello, resulta aplicable la enunciación de los derechos fundamentales violados por este fenómeno, tal y como se efectuó en la sentencia antes citada:

*“1. El derecho a la vida en condiciones de dignidad dadas (i) las circunstancias inhumanas asociadas a su movilización y a su permanencia en el lugar provisional de llegada, y (ii) los frecuentes riesgos que amenazan directamente su supervivencia<sup>16</sup>. Los Principios Rectores del Desplazamiento Forzado que*

<sup>16</sup> Por ejemplo en la sentencia SU-1150 de 2000, MP: Eduardo Cifuentes, precitada, donde la Corte dijo: “Cuando mujeres, niños y ancianos se ven precisados a dejar sus hogares y recorrer grandes distancias desafiando toda clase de peligros, viendo sufrir y aún morir a sus compañeros, como les ha ocurrido a los colonos de la hacienda Bellacruz, la explicable huida no es un problema de orden público propiciado por quienes desean seguir viviendo sino un problema de humanidad que debe ser afrontado solidariamente por todas las personas, principiando, como es lógico, por los funcionarios del Estado. No puede una autoridad local calificar a los desplazados como agentes perturbadores por el solo hecho de tratar de salvar la vida.” Ver también, las sentencias T-1635 de 2000, MP: José Gregorio Hernández Galindo. A raíz de la falta de atención de sus solicitudes, los desplazados, especialmente los menores de edad se encontraban en deficiente estado nutricional, presentaban afecciones tanto físicas como síquicas y las condiciones de salubridad de dicho lugar eran muy precarias; además su educación se había visto afectada. A pesar de haber sido atendidos en diferentes centros hospitalarios, no había sido posible que se les suministraran las drogas recetadas ni que se les prestara la atención de salud que requerían. Tampoco habían logrado cupos en las escuelas



*contribuyen a la interpretación de este derecho en el contexto del desplazamiento forzado interno son los Principios 1, 8, 10 y 13, que se refieren, entre otras cosas, a la protección contra el genocidio, las ejecuciones sumarias y prácticas contrarias al derecho internacional humanitario que pongan en riesgo la vida de la población desplazada.*

*2. Los derechos de los niños, de las mujeres cabeza de familia, los discapacitados y las personas de tercera edad, y de otros grupos especialmente protegidos “en razón de las precarias condiciones que deben afrontar las personas que son obligadas a desplazarse”<sup>17</sup>. La interpretación de estos derechos deberá hacerse de conformidad con lo que establecen los Principios 2, 4 y 9 sobre protección especial a ciertos grupos de desplazados.*

*3. El derecho a escoger su lugar de domicilio, en la medida en que para huir del riesgo que pesa sobre su vida e integridad personal, los desplazados se ven forzados a escapar de su sitio habitual de residencia y trabajo<sup>18</sup>. Los Principios 5, 6, 7, 14 y 15 contribuyen a la interpretación de este derecho, en particular, a la determinación de prácticas prohibidas por el derecho internacional que*

---

distrítales, ni se les había dado una solución definitiva sobre su reubicación o sobre proyectos que generarán condiciones de sostenibilidad económica y social. Adicionalmente, solicitaron un lugar temporal para su reubicación en condiciones de dignidad; T-327 de 2001, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra donde la Corte resuelve la situación de una persona desplazada por paramilitares en el departamento del Chocó, quien se encontraba inscrita en el registro de desplazados que llevaba el personero municipal de Condoto, pero a quien se le niega tres veces su inscripción en el Sistema Único de Registro de Población desplazada, por no aportar pruebas de su condición y, por ende, el acceso a toda la ayuda que requerían el desplazado y su familia; T-1346 de 2001, MP: Rodrigo Escobar Gil, en donde la Corte ampara los derechos de una mujer cabeza de familia y de sus hijos, quienes hacían parte del grupo de personas desplazadas que ocupaban un predio de propiedad del municipio de Villavicencio e iban a ser desalojados del mismo, sin ofrecerles una reubicación alternativa en el corto plazo; y T-268 de 2003, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, donde la Corte protegió los derechos de un grupo de 65 núcleos familiares que había huido de sus viviendas en la Comuna 13 de Medellín, a raíz de los enfrentamientos entre distintos grupos armados que operaban en dicha zona. La Red de Solidaridad les había negado la inscripción en el Sistema Único de Registro de Población Desplazada y el consiguiente otorgamiento de ayudas por tres razones: 1) por considerar que “no se concibe el desplazamiento forzado cuando la víctima no ha abandonado su localidad”, asimilando el término localidad al de municipalidad; 2) porque varios de los núcleos familiares desplazados ya habían recibido ayuda cuando se desplazaron por primera vez; y 3) por no haberse remitido al Ministerio del Interior copia de las declaraciones obtenidas a raíz de los hechos violentos ocurridos en la Comuna 13, para que éste decidiera si el hecho constituía desplazamiento.

<sup>17</sup> Ver, por ejemplo, las sentencias T-215 de 2002, MP: Jaime Córdoba Triviño, en donde la Corte tutela los derechos de 14 menores de edad a quienes se les niega el cupo para estudiar en el Colegio Sol de Oriente de la Comuna Centro Oriental de Medellín, por razones de edad, ausencia de cupos disponibles e imposibilidad de asumir los costos generados; T-419 de 2003, MP: Alfredo Beltrán Sierra, donde la Corte concede el amparo de los derechos a dos mujeres cabeza de familia desplazadas y a sus hijos, a quienes en un caso, no se le había dado la ayuda humanitaria a la que tenían derecho, y en el otro, la ayuda humanitaria recibida resultaba claramente insuficiente dadas las urgentes necesidades de la familia.

<sup>18</sup> Ver, por ejemplo, las sentencias T-227 de 1997, MP: Alejandro Martínez Caballero, donde la Corte adoptó medidas para proteger a la población desplazada contra actos discriminatorios y de intolerancia cometidos por las autoridades de Cundinamarca, quienes alegando que se generaba una alteración grave del orden público, intentaban impedir la reubicación de éstas personas en el territorio de ese departamento.



*impliquen una coacción al desplazamiento de las personas, o su confinamiento en lugares de los cuales no puedan salir libremente.*

*4. Los derechos al libre desarrollo de la personalidad, a la libertad de expresión y de asociación, “dado el ambiente intimidatorio que precede a los desplazamientos”<sup>19</sup> y las consecuencias que dichas migraciones surten sobre la materialización de los proyectos de vida de los afectados, que necesariamente deberán acoplarse a sus nuevas circunstancias de desposeimiento. En la interpretación de estos derechos en el contexto del desplazamiento forzado interno son pertinentes los Principios 1 y 8.*

*5. Por las características propias del desplazamiento, quienes lo sufren ven sus derechos económicos, sociales y culturales fuertemente afectados<sup>20</sup>. El alcance mínimo de estos derechos ha sido interpretado de conformidad con los Principios 3, 18, 19, y 23 a 27, que se refieren a condiciones para garantizar un nivel de vida digna, y el acceso a la educación, la salud, el trabajo, entre otros derechos.*

*6. En no pocos casos, el desplazamiento implica una dispersión de las familias afectadas, lesionando así el derecho de sus miembros a la unidad familiar<sup>21</sup> y a la protección integral de la familia<sup>22</sup>. Ver por ejemplo, la sentencia T – 098 de 2002, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, en donde la Corte protege los derechos de 128 núcleos familiares, compuestos principalmente por mujeres cabeza de familia, menores, ancianos y algunos indígenas, cuyas solicitudes de atención en salud, estabilización económica y reubicación, no habían sido atendidas por la Red de Solidaridad, por falta de recursos suficientes. Los Principios 16 y 17 están dirigidos, entre otras cosas, a precisar el alcance del derecho a la reunificación familiar.*

*7. El derecho a la salud, en conexidad con el derecho a la vida, no sólo porque el acceso de las personas desplazadas a los servicios esenciales de salud se ve sustancialmente dificultado por el hecho de su desplazamiento, sino porque las deplorables condiciones de vida que se ven forzados a aceptar tienen un altísimo potencial para minar su de salud o agravar sus enfermedades, heridas o afecciones preexistentes<sup>23</sup>. Los Principios 1, 2 y 19 precisan el alcance de este derecho en el contexto del desplazamiento forzado interno.*

<sup>19</sup> Sentencia SU-1150 de 2000, precitada

<sup>20</sup> Ver por ejemplo, la sentencia T-098 de 2002, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, en donde la Corte protege los derechos de 128 núcleos familiares, compuestos principalmente por mujeres cabeza de familia, menores, ancianos y algunos indígenas, cuyas solicitudes de atención en salud, estabilización económica y reubicación, no habían sido atendidas por la Red de Solidaridad, por falta de recursos suficientes.

<sup>21</sup> Sentencia SU-1150 de 2000, precitada.

<sup>22</sup> Sentencia T-1635 de 2000, precitada.

<sup>23</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-645 de 2003, MP: Alfredo Beltrán Sierra, en este fallo, la Corte tutela el derecho a la salud de una mujer cabeza de familia desplazada del Municipio de



8. El derecho a la integridad personal<sup>24</sup>, que resulta amenazado tanto por los riesgos que se ciernen sobre la salud de las personas desplazadas, como por el alto riesgo de ataques al que están expuestos por su condición misma de desposeimiento<sup>25</sup>. A este derecho se refieren los Principios rectores 5, 6 y 11,

9. El derecho a la seguridad personal<sup>26</sup>, puesto que el desplazamiento conlleva riesgos específicos, individualizables, concretos, presentes, importantes, serios, claros y discernibles, excepcionales y desproporcionados para varios derechos fundamentales de los afectados. Para la interpretación del alcance de este derecho en el contexto del desplazamiento forzado interno son pertinentes los Principios rectores 8, 10, 12, 13 y 15.

10. La libertad de circulación por el territorio nacional<sup>27</sup> y el derecho a permanecer en el sitio escogido para vivir<sup>28</sup>, puesto que la definición misma de desplazamiento forzado presupone el carácter no voluntario de la migración a otro punto geográfico para allí establecer un nuevo lugar de residencia. Los

---

San José de Guaviare y ubicada en Villavicencio, quien padecía de un tumor en el brazo que le causaba mucho dolor y le impedía trabajar. La actora, quien se encontraba inscrita en el Sistema Único de Registro de Población Desplazada, acude a la Red de Solidaridad que la remite a la UAO y posteriormente al Hospital de Villavicencio para valoración y programación de cirugía, el cual se negó a atenderla porque el carné que portaba correspondía al Sisbén de San José de Guaviare y no al de Villavicencio.

<sup>24</sup>Sentencias T-1635 de 2000, T-327 de 2001 y T-1346 de 2001.

<sup>25</sup> Ver, por ejemplo, la sentencia T-327 de 2001, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, donde la Corte resuelve la situación de una persona desplazada por paramilitares en el departamento del Chocó, quien se encontraba inscrita en el registro de desplazados que llevaba el personero municipal de Condoto, pero a quien se le niega tres veces su inscripción en el Sistema Único de Registro de Población desplazada, por no aportar pruebas de su condición y, por ende, el acceso a toda la ayuda que requerían el desplazado y su familia.

<sup>26</sup> Ver por ejemplo, las sentencias T-258 de 2001, MP: Eduardo Montealegre Lynett, donde la Corte protege el derecho a la vida de un docente amenazado por las FARC, que es obligado a desplazarse a Manizales junto con su familia y a solicitar su traslado como docente a otro municipio dentro del mismo departamento. La única oferta que había recibido fue para reubicarse en un lugar donde operaba el mismo frente que le había amenazado inicialmente; T-795 de 2003, MP: Clara Inés Vargas Hernández. Dado que el servicio de educación está descentralizado, la Corte deniega la tutela para ordenar el traslado de los docentes, debido a la falta de desarrollo de la Ley 715 de 2001 en lo concerniente al traslado y reubicación de docentes amenazados, pertenecientes a distintas secretarías de educación departamentales.

<sup>27</sup> Sentencias T - 1635 de 2000, T - 327 de 2001, T - 1346 de 2001 y T - 268 de 2003, precitadas.

<sup>28</sup> Sobre el derecho de permanencia en la sentencia T-227 de 1997, precitada, dijo la Corte lo siguiente: "Los campesinos tienen derecho a su permanencia en la parcela que poseían, por eso el INCORA inició el proceso de adjudicación de tierras, por ello su primer lugar de refugio fue la casa campesina en el municipio. (...) Era un derecho de esas personas a permanecer en paz en su propio hogar, en su propia tierra, algo que ha sido reconocido por las Naciones Unidas en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (...) Sólo el legislador puede restringir ese derecho de las personas a permanecer o a circular y la restricción sólo puede tener los objetivos allí señalados, es decir, que la ley restrictiva no puede alejarse de los parámetros fijados en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (...) Esta doble faz, permanecer y circular, y la única posibilidad restrictiva: Limitación establecida por la Ley, está también recogida en nuestra Constitución Política (...) Es finalidad del Estado garantizar la efectividad de esos derechos, luego, tratándose de desplazados, a quienes se les afecta su derecho primario a residir en el lugar que deseen dentro de la República, es inhumano a todas luces afectarles también la posibilidad de circular para salvar sus vidas propias y las de sus familiares".



*principios 1, 2, 6, 7 y 14 resultan relevantes para la interpretación del alcance de estos derechos en relación con la población desplazada.*

*11. El derecho al trabajo<sup>29</sup> y la libertad de escoger profesión u oficio, especialmente en el caso de los agricultores que se ven forzados a migrar a las ciudades y, en consecuencia, abandonar sus actividades habituales. Para la interpretación de estos derechos resultan relevantes los principios 1 a 3, 18, 21, 24 y 25, que establecen criterios para garantizar medios para la obtención de un nivel de vida adecuado y la protección de sus propiedades o posesiones.*

*12. El derecho a una alimentación mínima<sup>30</sup>, que resulta insatisfecho en un gran número de casos por los altísimos niveles de pobreza extrema a los que llegan numerosas personas desplazadas, que les impiden satisfacer sus necesidades biológicas más esenciales y repercuten, por ende, sobre el disfrute cabal de todos sus demás derechos fundamentales, en particular sobre los derechos a la vida, a la integridad personal y a la salud. Ello es especialmente grave cuando el afectado es un menor de edad. Para la interpretación del alcance de este derecho son pertinentes los Principios 1 a 3, 18 y 24 a 27, relativos al nivel de vida adecuado que se debe garantizar a la población desplazada y a la asistencia humanitaria.*

*13. El derecho a la educación, en particular el de los menores de edad que sufren un desplazamiento forzado y se han visto obligados, por ende, a interrumpir su proceso de formación<sup>31</sup>. En relación con este derecho, resultan relevantes los Principios 13 y 23.*

---

<sup>29</sup> Ver por ejemplo, la sentencia T – 669 de 2003, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, donde la Corte examina el caso de una mujer cabeza de familia desplazada, madre de cinco hijos menores de edad y con un nieto, analfabeta, a quien no se le da acceso a los programas de estabilización económica al omitir una respuesta efectiva a su petición. La Corte analiza la política estatal en materia de proyectos productivos para la población desplazada y concluye que la petición para ser incluida en un proyecto productivo no ha sido respondida por la Red de solidaridad, violando con ello los derechos de petición y trabajo. Ver también las sentencias T – 1635 de 2000, T – 327 de 2001, T – 1346 de 2001, y T – 268 de 2003, precitadas.

<sup>30</sup> En la sentencia T-098 de 2002 precitada, la Corte señala la necesidad de precisar los órdenes teniendo en cuenta la normatividad y programas existentes. Así, en cuanto a la protección de menores desplazados, la Corte resaltó entre otros derechos los siguientes: i) a mantenerse unido con su grupo familiar; ii) a la atención gratuita por parte de las instituciones de salud que reciban aportes del Estado, para los menores de un año (Artículo 50, CP), iii) a recibir un subsidio alimentario en la forma como lo determinen los planes y programas del ICBF y con cargo a éste; iv) a la protección en jardines y hogares comunitarios; v) a tener acceso a los programas de alimentación que provee el ICBF con el apoyo de las asociaciones de padres, de la empresa privada o los Hogares Juveniles campesinos; vi) en materia de atención de salud, los hijos menores de desplazados tienen derecho a atención prioritaria, rápida e inmediata de salud.

<sup>31</sup> Sentencia T-215 de 2002, MP: Jaime Córdoba Triviño, precitada.





14. El derecho a una vivienda digna<sup>32</sup>, puesto que las personas en condiciones de desplazamiento tienen que abandonar sus propios hogares o lugares habituales de residencia y someterse a condiciones inapropiadas de alojamiento en los lugares hacia donde se desplazan, cuando pueden conseguirlas y no tienen que vivir a la intemperie. En relación con este derecho, los Principios 18 y 21 establecen criterios mínimos que deben ser garantizados a la población desplazada a fin de proveerles vivienda y alojamiento básicos.

15. El derecho a la paz<sup>33</sup>, cuyo núcleo esencial abarca la garantía personal de no sufrir, en lo posible, los efectos de la guerra, y mucho menos cuando el conflicto desborda los cauces trazados por el derecho internacional humanitario, en particular la prohibición de dirigir ataques contra la población civil<sup>34</sup>. Para la interpretación de este derecho son pertinentes los Principios 6, 7, 11, 13 y 21 que prohíben el desconocimiento de las normas de derecho internacional humanitario que protegen a los no combatientes.

16. El derecho a la personalidad jurídica, puesto que por el hecho del desplazamiento la pérdida de los documentos de identidad dificulta su registro como desplazados y el acceso a las distintas ayudas, así como la identificación de los representantes legales, cuando se trata de menores de edad que son separados de sus familias<sup>35</sup>. El alcance de este derecho en el contexto del

---

<sup>32</sup> Ver, por ejemplo, la sentencia T-602 de 2003, MP: Jaime Araujo Rentería. La actora, una mujer desplazada de 73 años de edad, quien solicitaba que dado su edad avanzada, la vinculación a un proyecto productivo se hiciera a través de su hija, quien no estaba inscrita como desplazada. La actora también solicitaba a la Red que se le otorgaran subsidios de vivienda, pero la Red le contestó que debía dirigirse al INURBE a fin de tramitar el formulario de postulación e informarse de las diferentes modalidades de vivienda a las que puede aplicar el subsidio. La Corte analiza la política de vivienda y de proyectos productivos existente para la población desplazada, y luego de confrontar el diseño de política pública, la Constitución y los Principios Rectores del Desplazamiento Interno con las acciones concretas adoptadas por las entidades en el caso concreto, concluye que hubo “*vulneración de los derechos a la vivienda digna y al mínimo vital de la actora por parte de las entidades demandadas, las cuales se han limitado a entregar información a la demandante sin acompañarla en el proceso de restablecimiento, es decir, sin asesorarla para que logre acceder efectivamente a los servicios que prestan las distintas entidades que constituyen el SNAIPD.*”

<sup>33</sup> Ver, por ejemplo, la sentencia T-721 de 2003, MP: Álvaro Tafur Galvis. En esta tutela, además de reiterar la línea jurisprudencial en materia de protección de los derechos de la población desplazada, la Corte se refiere a dos temas adicionales: (i) la perspectiva de género en la atención a la población desplazada, en particular el impacto especialmente grave del conflicto armado sobre las mujeres; y (ii) la sensibilidad de las autoridades para evaluar las circunstancias que afectan a la población desplazada, en particular cuando se examine una posible temeridad en la interposición de la acción de tutela.

<sup>34</sup> Sentencia C-328 de 2000, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz.

<sup>35</sup> En la sentencia T-215 de 2002, la Corte rechaza que las autoridades hubieran exigido que el registro de los menores lo hicieran sus padres o representantes legales, pues ese tipo de condiciones dificultan el acceso a los programas de atención a la población desplazada. “*Con esa lógica, aquellos menores que en razón del conflicto armado han perdido a sus padres y allegados y que se ven forzados a abandonar el lugar en el que se encuentran radicados para no correr la misma suerte, no podrían ser incluidos en el registro nacional de desplazados por no tener quién los represente. Es claro que con tales exigencias, las instituciones concebidas para apoyar a los desplazados y para proyectarles un nuevo horizonte, se convierten en un obstáculo para el reconocimiento, al menos, de sus más elementales derechos.*”



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

*desplazamiento forzado interno se encuentra expresamente consagrado en el Principio rector 20.*

*17. El derecho a la igualdad<sup>36</sup>, dado que (i) a pesar de que la única circunstancia que diferencia a la población desplazada de los demás habitantes del territorio colombiano es precisamente su situación de desplazamiento, en virtud de ésta condición se ven expuestos a todas las violaciones de los derechos fundamentales que se acaban de reseñar, y también a discriminación y (ii) en no pocas oportunidades, el hecho del desplazamiento se produce por la pertenencia de la persona afectada a determinada agrupación o comunidad a la cual se le atribuye cierta orientación respecto de los actores en el conflicto armado y por sus opiniones políticas, criterios todos proscritos como factores de diferenciación por el artículo 13 de la Carta. Lo anterior no excluye, como se ha visto, la adopción de medidas de acción afirmativa a favor de quienes se encuentren en condiciones de desplazamiento, lo cual de hecho constituye una de las principales obligaciones reconocidas por la jurisprudencia constitucional en cabeza del Estado<sup>37</sup>. Los alcances de este derecho han sido definidos por los Principios 1 a 4, 6, 9 y 22, que prohíben la discriminación a la población desplazada, recomiendan la adopción de medidas afirmativas a favor de grupos especiales dentro de la población desplazada y resaltan la importancia de que a los desplazados se les garantice un trato igualitario.”*

**- Marco jurídico referente a protección de derechos de comunidades indígenas como sujetos pasivos del conflicto armado interno**

La Constitución Política de 1991 proclama al Estado Colombiano como multicultural y pluralista (artículo 1), es así como en relación a los pueblos indígenas y otras minorías étnicas prevé la igualdad de valores y dignidad en sus culturas (artículo 70) y en tal aspecto, la adopción de medidas afirmativas fundadas en la protección a grupos discriminados y marginados (artículo 13).

<sup>36</sup> Sentencia T-268 de 2003, MP: Marco Gerardo Monroy Cabra, precitada.

<sup>37</sup>Ver, por ejemplo, la sentencia T-602 de 2003, precitada, donde la Corte enfatizó que “siempre que no sea posible el retorno al lugar de origen de los desplazados en condiciones de dignidad, voluntariedad y seguridad, la respuesta estatal debe articularse en torno a acciones afirmativas (...) que garanticen (i) el acceso a bienes y servicios básicos en condiciones de no discriminación, (ii) la promoción de la igualdad, y (iii) la atención a minorías étnicas y a grupos tradicionalmente marginados, ya que no puede obviarse que Colombia es un país pluriétnico y multicultural y que buena parte de la población desplazada pertenece a los distintos grupos étnicos, así como tampoco puede olvidarse que dentro de la población afectada un gran porcentaje son mujeres y, bien sabido es que éstas padecen todavía una fuerte discriminación en las áreas rurales y en las zonas urbanas marginales. Para expresarlo en otros términos, la atención a la población desplazada debe basarse en acciones afirmativas y en enfoques diferenciales sensibles al género, la generación, la etnia, la discapacidad y la opción sexual. Las medidas positivas, entonces, deben estar orientadas a la satisfacción de las necesidades de los grupos más vulnerables, tales como los niños, los adultos mayores o las personas discapacitadas.”



A su turno, prescribe la protección a la diversidad étnica y cultural de la Nación (Artículo 7), obligatoria protección a la integridad social, cultural y económica de los pueblos indígenas y de su entorno natural (Artículo 8 y 80), reconocimiento de sus diversas lenguas y respeto y desarrollo de su identidad cultural (Artículo 68), validación de la justicia ancestral a los territorios indígenas (Artículo 246) y de los resguardos como entidad territorial (Artículo 286), derecho a la partición de las comunidades indígenas frente a intereses de explotación de recursos naturales en sus territorios (Artículo 330), entre otras garantías.

Es así como la Carta Magna reconoce la diversidad cultural de la Nación colombiana como garantía y correlativo deber del Estado de adoptar medidas que salvaguarden las personas, instituciones, bienes, trabajo, cultura y ambiente de los pueblos indígenas conforme a su cosmovisión, lo cual se concreta en la protección de valores y prácticas sociales, culturales, religiosas, espirituales y políticas. Para tales efectos la autonomía constituye el núcleo del cual se irradian dichas garantías entendidas como la capacidad y el derecho que tienen los pueblos indígenas de auto determinarse y regularse en aras de pervivir física y culturalmente.

Al respecto, la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC) plantea: *“(...) seremos seres autónomos en la medida en que seamos constructores de nuestra propia historia (...) la autonomía es también la posibilidad de relacionarnos y cambiar con otros sobre la base del respeto, la tolerancia y la convivencia pacífica (...)”*<sup>38</sup>, con base en ello realizan una guía del quehacer de los pueblos que consideran su carta de relación con el resto de la sociedad, que se denomina Derecho Mayor o Ley de Origen, y que definen de la siguiente forma:

*“La ley de origen es la ciencia tradicional de la sabiduría y el conocimiento ancestral indígena, para el manejo de todo lo material y espiritual, cuyo cumplimiento garantiza el equilibrio y la armonía de la naturaleza, el orden y la permanencia de la vida, el universo y de nosotros mismos como pueblos indígenas guardianes de la naturaleza, regula las relaciones entre los seres vivientes de las piedras hasta el ser humano, en la perspectiva de la unidad, de la convivencia en los territorios ancestrales legados desde la materialización del mundo”* (ONIC: Luis Evelio Andrade, 2007)

---

<sup>38</sup> ONIC: Derechos territoriales de los pueblos indígenas. Obras – Proyecto – Explotación de los recursos naturales consulta y concentración”



El derecho a las minorías fue evolucionando e integrado a la normatividad contemporánea internacional de los derechos humanos, en tal efecto el artículo 27 del *Pacto de Derechos Civiles y Políticos* prescribe que:

*“En los estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar su propia religión y ampliar su propio idioma”*

Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos – Pacto de San José, compromete al Estado Colombiano a respetar los derechos y libertades sin ningún tipo de consideración y adoptar las medidas legislativas que fueran necesarias para tales efectos.

Al respecto de la autonomía de los pueblos indígenas y tribales, la Organización Internacional del Trabajo OIT, aprobó el Convenio 169 incorporado a nuestro ordenamiento interno mediante la Ley 21 de 1991; siendo el instrumento internacional de derechos humanos específico más relevante que consagra el derecho a dichos pueblos a decidir lo que atañe a su desarrollo, en la medida en que afecte sus vida y sus creencias, instituciones, bienestar espiritual y las tierras que ocupan, así como controlar en lo posible su economía, cultura, auto gobierno y relaciones sociales, prescribiendo para tales efectos como derecho fundamental, la consulta para todo acto legal o administrativo que comprometa sus intereses concretados en afectaciones a la colectividad.

A su turno, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas aprobada por la Asamblea General el trece (13) de septiembre de dos mil siete (2007) constituye un reconocimiento de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de dichos pueblos, mereciendo especial significancia lo dispuesto en los artículos 3, 19, 26, 29, 30 y 32 referentes a la libre determinación y goce del territorio, ambiente sano y recursos naturales, prohibición para desarrollar actividades militares sin acuerdo libre y previo, así como la obligación de los Estados de consultar a ésta; ello en aras de respetar, promover y reforzar sus instituciones, las tradiciones espirituales de su historia y su filosofía especialmente lo atinente a los derechos a la tierra, territorios y recursos de acuerdo con sus aspiraciones y necesidades en atención a que su



conocimiento contribuye al desarrollo sostenible y equitativo de la ordenación adecuada del medio ambiente.

- ***El Territorio como sujeto de especial protección y titular el derecho a la restitución***

La Carta política en sus artículos 63 y 329 declara las tierras comunales de los grupos étnicos y los resguardos indígenas como bienes imprescriptibles, inalienables e inembargables. El derecho de los indígenas a la propiedad colectiva y sus alcances se enmarca en el ordenamiento interno bajo la proclamación del Estado Social de Derecho que reconoce la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana, la cual no se puede concebir sin el reconocimiento integral del derecho territorial de los grupos étnicos a las tierras que tradicionalmente ocupan.

De modo que, paralelamente a las garantías previstas para la propiedad privada se protegen las formas asociativas y solidarias de propiedad, el patrimonio cultural y natural de la Nación; así como las tierras de resguardo y las comunales de grupos de étnicos y la diversidad e integridad del ambiente.

En relación con los territorios indígenas sobre su protección en países independientes el Convenio 107 de la OIT ratificado por Colombia mediante Ley 31 de 1967, dispuso:

*“Artículo 11 Se deberá reconocer el derecho de propiedad, colectivo o individual, a favor de los miembros de las poblaciones en cuestión sobre las tierras tradicionalmente ocupadas por ellas.*

*Artículo 12. 1. No deberá trasladarse a las poblaciones en cuestión de sus territorios habituales sin su libre consentimiento, salvo por razones previstas por la legislación nacional relativas a la seguridad nacional, al desarrollo económico del país o a la salud de dichas poblaciones.*

*2. Cuando en esos casos fuere necesario tal traslado a título excepcional, los interesados deberán recibir tierras de calidad por lo menos igual a la de las que ocupaban anteriormente y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando existan posibilidades de que obtengan otra ocupación y los interesados prefieran recibir una compensación en dinero o*



*en especie, se les deberá conceder dicha compensación, observándose las garantías apropiadas.*

*Se deberá indemnizar totalmente a las personas así trasladadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.*

*Artículo 13 1. Los modos de transmisión de los derechos de propiedad y de goce de la tierra establecidos por las costumbres de las poblaciones en cuestión deberán respetarse en el marco de la legislación nacional, en la medida en que satisfagan las necesidades de dichas poblaciones y no obstruyan su desarrollo económico y social.*

*2. Se deberán adoptar medidas para impedir que personas extrañas a dichas poblaciones puedan aprovecharse de esas costumbres o de la ignorancia de las leyes por parte de sus miembros para obtener la propiedad o el uso de las tierras que les pertenezcan.*

*Artículo 14. Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a las poblaciones en cuestión condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la colectividad nacional, a los efectos de: a) la asignación de tierras adicionales a dichas poblaciones cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico; b) el otorgamiento de los medios necesarios para promover el fomento de las tierras que dichas poblaciones ya posean.”*

A la par de lo expuesto, el Convenio 169 de la OIT, en el artículo 13 dispone que:

*“(…) 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 (...)”*

En tal sentido la misma norma compromete a los Estados Partes a garantizarle a los pueblos interesados el derecho de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan a través de mecanismos adecuados para solucionar las reivindicaciones de tierras que le fueran formuladas, aunado al deber de tomar medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar las tierras que no estando exclusivamente



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

ocupadas por ellos hubieren tenido acceso tradicionalmente para sus actividades de subsistencia – Artículo 14 Convenio 169 de la OIT.

Son variados los instrumentos internacionales que consagran que el derecho a las tierras tradicionales o ancestrales es parte de la protección a las minorías étnicas. Al respecto, el *Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* ha destacado en varias oportunidades los estrechos vínculos del derecho al territorio de las colectividades indígenas con su derecho a la alimentación<sup>39</sup>, a la salud<sup>40</sup>, y al agua<sup>41</sup>. A su turno, el *Comité de los derechos del niño* ha señalado la relación existente entre el ejercicio de los derechos culturales de los pueblos indígenas y el territorio tradicional y la utilización de sus recursos<sup>42</sup>; así mismo ha determinado que en lo posible se deberán evitarse actividades militares en los territorios indígenas<sup>43</sup>.

Por su parte, el *Comité para la eliminación de la discriminación racial*, en la Recomendación General No. XXIII de 1997 en el párrafo 5, relativa a los derechos de los pueblos indígenas *“exhortó especialmente a los Estados Partes a que reconozcan y protejan los derechos de los pueblos indígenas a poseer, explotar, controlar y utilizar sus tierras, territorios y recursos comunales y en los casos en que se les ha privado de sus tierras y territorios, de los que tradicionalmente eran dueños, sin el consentimiento, libre e informado de esos pueblos que adopten medidas para que les sean devueltos; únicamente cuando por razones concretas ello no sea posible se sustituirá el derecho a la restitución por el derecho a una justa y pronta indemnización la cual en la medida de lo posible deberá ser en forma de tierras y territorios”*.

Los Estados miembros de las Naciones Unidas, reunidos en el marco de la Conferencia Mundial contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia, en su declaración y programa de acción, reconocieron *“la relación especial que tienen los pueblos indígenas con la tierra como base de su existencia espiritual y física y cultural y alentamos a los Estados a que siempre que sea posible, velen porque los pueblos indígenas*

---

<sup>39</sup> Observación General No. 12, el derecho a una alimentación adecuada, artículo 11, párrafo 3.

<sup>40</sup> Observación General No. 14, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, artículo 12 párrafo 27

<sup>41</sup> Observación General No. 15, el derecho al agua, artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, párrafo 7 y 16

<sup>42</sup> Observación General No. 11 (2009), *los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención*, párrafos 16, 35, 66.

<sup>43</sup> Ídem, párrafo 66



*puedan mantener la propiedad de sus tierras y de los recursos naturales a que tienen derecho conforme a la legislación interna”<sup>44</sup>*

Merece especial relevancia que, para el *Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, los derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales se fundamentan principalmente en el artículo XXIII de la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* y el artículo 21 de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, los cuales por interpretación de la CIDH y la Corte Interamericana, protegen los derechos que tienen dichas colectividades y sus integrantes sobre su tierra y sus recursos naturales, esto es, sobre su territorio.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en reciente pronunciamiento (Sentencia del 25 de noviembre de 2015) relativo al caso denominado *Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam*, en relación al derecho al territorio, recuerda su jurisprudencia en la materia, en los siguientes términos:

*“(...) el artículo 21 de la Convención Americana protege la estrecha vinculación que los pueblos indígenas guardan con sus tierras, así como con los recursos naturales de las mismas y los elementos incorporales que se desprendan de ellos. ‘Entre los pueblos indígenas existe una tradición comunitaria sobre la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia a ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Tales nociones del dominio y de la posesión sobre las tierras no necesariamente corresponden a la concepción clásica de propiedad, pero la Corte ha establecido que merecen igual protección del artículo 21 de la Convención Americana. Desconocer las versiones específicas del ejercicio del derecho al uso y goce de los bienes, dadas por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, equivaldría a sostener que solamente existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección de tal disposición para estos colectivos’<sup>45</sup>*

*La Corte ha considerado que los indígenas, por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus territorios. Asimismo, la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe ser reconocida y comprendida como la base fundamental de su cultura, vida espiritual,*

<sup>44</sup> Párrafo 34 de la Declaración adoptada en Durban – Sudáfrica el ocho (8) de septiembre de dos mil uno (2001)

<sup>45</sup> *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C. 146, párr. 120, y *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros, supra*, párr. 165.





*integridad y sistema económico. 'Para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras'*<sup>46</sup>

*(...) la protección y garantía del derecho al uso y goce de su territorio, es necesaria para garantizar no sólo la supervivencia sino el desarrollo y evolución como pueblo de estas comunidades (...)*

*(...) la Corte ha enfatizado la relevancia de garantizar la protección del carácter colectivo de la propiedad indígena. Al respecto, en los casos paraguayos de las comunidades Yakye Axa, Sawhoyamaxa y Xákmok Kásek se estableció que: a) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado, por lo que el área poseída en la práctica es equivalente a la propiedad; b) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe, y c) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad*<sup>47</sup>

*(...) en el caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua la Corte señaló que los Estados deben garantizar la propiedad efectiva de los pueblos indígenas y abstenerse de realizar actos que puedan llevar a que los agentes del propio Estado, o terceros que actúen con su aquiescencia o su tolerancia, afecten la existencia, valor, uso o goce de su territorio*<sup>48</sup>. *En el caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam se estableció que los Estados deben garantizar el derecho de los pueblos indígenas de controlar efectivamente y ser propietarios de su territorio sin ningún tipo de interferencia externa de terceros*<sup>49</sup>. *En el caso Sarayaku Vs. Ecuador se dispuso que los Estados deben garantizar el derecho de los pueblos indígenas y tribales para el control y uso de su territorio y recursos naturales (...)*<sup>50</sup>

<sup>46</sup> Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79, párr. 149, y Caso Comunidad Garifuna de Punta Piedra y sus miembros, *supra*, párr. 166.

<sup>47</sup> Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, y Caso Comunidad Garifuna de Punta Piedra y sus miembros, *supra*.

<sup>48</sup> Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, *supra*, párrs. 153 y 164.

<sup>49</sup> Caso del Pueblo Saramaka, *supra*, párr. 115.

<sup>50</sup> Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, *supra*, párr. 146.



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

En la misma sentencia al referirse sobre la falta de demarcación, delimitación y titulación del territorio la CIDH, fue enfática en señalar que:

*“(..). en atención al principio de seguridad jurídica, es necesario materializar los derechos territoriales de los pueblos indígenas a través de la adopción de medidas legislativas y administrativas necesarias para crear un mecanismo efectivo de delimitación, demarcación y titulación, que reconozca tales derechos en la práctica<sup>51</sup>. Lo anterior, considerando que el reconocimiento de los derechos de propiedad comunal indígena debe garantizarse a través del otorgamiento de un título de propiedad formal, u otra forma similar de reconocimiento estatal, que otorgue seguridad jurídica a la tenencia indígena de la tierra frente a la acción de terceros o de los agentes del propio Estado, y que este “reconocimiento meramente abstracto o jurídico de las tierras, territorios o recursos indígenas carece prácticamente de sentido si no se [establece, delimita y demarca] físicamente la propiedad”<sup>52</sup> (...)La propiedad sobre la tierra garantiza que los miembros de las comunidades indígenas conserven su patrimonio cultural<sup>53</sup>(...)”*

En la misma línea de protección, en relación al derecho al territorio, el máximo intérprete de la Constitución, en Sentencia T – 433 de 2011 conceptualiza entre otros, el derecho fundamental al territorio que tienen las comunidades indígenas, de la siguiente forma:

*“(i) Para las Comunidades indígenas resulta importante destacar la vinculación estrecha entre su supervivencia y el derecho al territorio como el escenario donde se hace posible la existencia misma de la etnia;(ii) de manera reiterada la jurisprudencia constitucional ha sostenido que del reconocimiento a la diversidad étnica y cultural depende la subsistencia de los pueblos indígenas y tribales y que son éstos quienes pueden conservar y proyectar en los diferentes ámbitos el carácter pluriétnico y multicultural de la nación colombiana, sustrato del Estado social de derecho acogido en la Carta; (iii) el Estado colombiano, se encuentra obligado a respetar la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas y a contribuir realmente con la conservación del valor espiritual que para todos los grupos étnicos comporta su relación con la tierra y su territorio, entendido este como “lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna u otra manera.”; (iv) que la Ley 31 de 1967, mediante la cual fue incorporado a la legislación nacional el*

<sup>51</sup> Cfr. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, supra, párr. 153 y 164, y Caso de los Pueblos Indígenas Kuna de Madungandí y Emberá de Bayano y sus miembros Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2014. Serie C No. 284, párr. 119.

<sup>52</sup> Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, supra, párr. 143, y Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros, supra, párr. 169.

<sup>53</sup> Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, supra, párr. 146.



*Convenio 107 de 1957 de la OIT, desarrolla ampliamente el derecho de estos pueblos a que los Gobiernos i) determinen sus propiedades y posesiones mediante la delimitación de los espacios efectivamente ocupados, ii) salvaguarden sus derechos a utilizar “las tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia”; y iii) protejan especial y efectivamente sus facultades de utilizar, administrar y conservar sus recursos naturales (...)*”

A su turno, el ordenamiento jurídico interno ha establecido varias regulaciones sobre los territorios indígenas, en virtud de las cuales estos pueblos tienen derecho a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales existentes en sus tierras según sus creencias y prácticas tradicionales, y a gozar de protección para su pervivencia en un territorio libre de interferencia de terceros.

Al respecto, la Ley 160 de 1994 en su artículo 12 establece como funciones del INCORA, las siguientes:

*(...) 16. Delimitar las tierras de propiedad de la Nación, de las de los particulares. También podrá efectuar procedimientos de deslinde de las tierras de resguardo y las pertenecientes a las comunidades negras, para los fines previstos en el artículo 48 de la presente ley.*

*(...) 18. Estudiar las necesidades de tierras de las comunidades indígenas y constituir, ampliar, sanear y reestructurar los resguardos en beneficio de las respectivas parcialidades.*

En desarrollo de cual, el Capítulo XVI regula la dotación y titulación a las comunidades indígenas para la Constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los resguardos indígenas en el territorio nacional; normas reglamentadas por el Decreto 2164 de 1995; y para el seguimiento de tales procedimientos, el Decreto 1397 de 1996 crea la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos y organizaciones indígenas.

Reseñada la anterior normatividad, en relación a las afectaciones del territorio provocada con el reconocimiento de un *estado de cosas inconstitucionales* producto del conflicto armado interno suscitado en Colombia, del cual ha sido



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

víctima en gran escala la población rural, y para el caso en concreto la indígena, la Corte Constitucional Colombiana, en el Auto 04 de 2009 obligó al Gobierno Colombiano a realizar acciones positivas en esta materia, ordenando que los Planes de Salvaguarda étnica incluyeran herramientas para el fortalecimiento de la integridad cultural y social de cada etnia beneficiaria.

Al turno que, en el marco del proceso transicional asumido por el Estado cuya finalidad es la búsqueda de la reconciliación social y la paz duradera, fue legislado el proceso de restitución de tierras como una forma de reivindicar los derechos de la víctimas que en virtud del conflicto armado interno se vieron forzados a abandonar o ser despojados de las tierras frente a las cuales tenían unos lazos económicos y sociales que los arraigaban a ella, escenario en el cual se promulga la Ley 1448 de 2011, en la que se dispuso en el artículo 205 revestir al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias para expedir la regulación de los derechos y garantías de las víctimas pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras; y en respuesta a ello se expide el Decreto Ley 4633 de 2011, norma cuya objeto estriba en la atención, protección y reparación integral, así como la restitución de derechos territoriales para pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y para sus integrantes individualmente considerados como víctimas de violaciones graves y manifiestas de normas internacionales de derechos humanos, derechos fundamentales y colectivos, crímenes de lesa humanidad o infracciones al derecho internacional humanitario, comprendidas y reconstruidas desde la memoria histórica y ancestral de los pueblos indígenas.

No dejando de lado que todo el estudio del territorio como sujeto de protección colectiva es entendido desde la cosmovisión y vínculo especial que el pueblo indígena tiene con la madre tierra, lo que comporta una protección de éste como víctima a las voces del inciso 4 del artículo 3 del Decreto Ley 4633 de 2011.



- ***Derecho fundamental a la libre determinación y a la participación de las comunidades étnicas.***

La Constitución Política invita a generar mecanismos que permitan que diferentes intereses y visiones sean tenidos en cuenta, predominando la idea de una sociedad heterogénea en donde la voz del pueblo no sea apropiada por un sólo grupo de ciudadanos, así sea mayoritaria, sino que surja de los procedimientos que garanticen una manifestación de la democracia pluralista en un escenario deliberativo.

*La Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural, 2001, reconoce que la cultura adquiere formas diversas a través del tiempo y del espacio, que se manifiesta en la originalidad y la pluralidad de las identidades que caracterizan los grupos y las sociedades que componen la humanidad (art. 1º). Destaca que las políticas que favorecen la inclusión y participación de todos los ciudadanos garantizan la cohesión social, la vitalidad de la sociedad civil y la paz (art. 2º). Recuerda que la defensa de la diversidad cultural supone el compromiso de respetar los derechos de las personas que pertenecen a las minorías y los de los pueblos autóctonos (art. 4º). Finaliza señalando que los derechos culturales son parte integrante de los derechos humanos que son universales, indisociables e interdependientes (art. 5º).*

En tal sentido, la H. Corte Constitucional, entorno al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural y del derecho fundamental a la libre determinación o autonomía de los pueblos indígenas y tribales, ha señalado que su adecuado reconocimiento potencializa la faceta participativa de dichas comunidades como también su derecho a optar, desde su visión del mundo, por el modelo de desarrollo que mejor se adecúe a las aspiraciones que desean realizar como pueblo o comunidad, con el fin de asegurar la pervivencia de su cultura.

En sentencia T – 823 de 2012 donde a su vez alude a los argumentos contenidos en sentencia C – 882 de 2011, expuso al respecto lo siguiente:

*“(…) una de las manifestaciones del reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, es la inclusión en el texto constitucional del derecho fundamental de las comunidades étnicas minoritarias a la libre determinación o autonomía, con la finalidad de garantizar la supervivencia*



*cultural de estos pueblos como grupos culturalmente diferenciados. Así con fundamento en los artículos 1, 7, 9, 70, 171, 176, 246, 286, 329 y 330 de la Carta, el Convenio 169 de la OIT 'Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes' y otros instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, la Corte ha reconocido la existencia de este derecho en la Constitución y señalado que comprende la facultad de las comunidades étnicas de determinar sus propias instituciones y autoridades de gobierno, darse o conservar sus normas, costumbres, visión del mundo y opción de desarrollo o proyecto de vida; y adoptar las decisiones internas o locales que estimen más adecuadas para la conservación o protección de esos fines<sup>54</sup>.*

*(...) En este pronunciamiento también se expuso que el derecho a la autodeterminación comprende tres aspectos: (i) el derecho general a la participación, el cual incluye la participación en asuntos que los afecten indirectamente y la consulta previa en asuntos que los involucren directamente. En particular, se indicó que frente a los pueblos indígenas y tribales existen cuatro eventos contemplados en la Ley 70 de 1993 que exigen consulta previa<sup>55</sup>; (ii) el derecho a participar en la toma de decisiones políticas, en los términos establecidos en el literal b) del artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, así: “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”; y (iii) el derecho al autogobierno de las comunidades étnicas, para lo cual debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el*

<sup>54</sup> Ver sentencia T-514 de 2009. En la sentencia T-973 de 2009, la Corte Constitucional nuevamente definió el derecho de la siguiente manera: “a decidir por sí mismos los asuntos y aspiraciones propias de su comunidad, en los ámbitos material, cultural, espiritual, político y jurídico, de acuerdo con sus referentes propios y conforme con los límites que señalen la Constitución y la ley.” Por su parte, el artículo 4 de la Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas dispone: “Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas.” El artículo 5 agrega que los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, y a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.”

<sup>55</sup> “Para el caso de las comunidades afrocolombianas y en desarrollo de los mandatos constitucionales de protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación, la Ley 70 prevé la realización de consultas en cuatro eventos: (i) para la definición del plan de manejo de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, cuando en ellos se encuentren familias o personas de comunidades afrodescendientes que desarrollen prácticas tradicionales (artículo 22); (ii) para la definición de la organización y el funcionamiento de los programas especiales de formación técnica, tecnológica y profesional para los miembros de dichas comunidades (artículo 38); (iii) para la conformación de la “unidad de gestión de proyectos” que tendrá que existir en los fondos estatales de inversión social para el apoyo de las comunidades negras en los procesos de capacitación, identificación, formulación, ejecución y evaluación de proyectos (artículo 58); y (iv) para el diseño, elaboración y evaluación de los estudios de impacto ambiental, socio-económico y cultural que se realicen sobre los proyectos que se pretendan adelantar en las áreas a que se refiere la ley”.



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

literal c) del artículo 6 del Convenio 169 de la OIT que dispone: “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 (...)”

(...) La obligación del Estado colombiano de propiciar espacios democráticos en los cuales las comunidades étnicas puedan participar e incidir efectivamente en la toma de decisiones que los afecten, ha sido entendida, como ya se anotó, desde una perspectiva de participación general y específica:

“(...) De las normas constitucionales se desprenden dos modalidades definidas de participación a favor de los pueblos indígenas y afrodescendientes. La primera, de carácter general, según la cual las comunidades diferenciadas tienen el derecho a participar en la definición de las políticas estatales en el mismo grado que los demás ciudadanos, resultando por ende inadmisibles las diferenciaciones que impongan barreras para el acceso al debate democrático. No obstante, también se ha considerado que la equidad en la participación opera sin perjuicio del reconocimiento de la identidad diferenciada de dichas comunidades, lo que obliga que su participación se realice a través de mecanismos concretos y adecuados, que resulten compatibles con las particularidades de esa identidad.

El segundo ámbito de participación es el relativo a la instauración de medidas que afecten directamente a las comunidades indígenas y afrodescendientes. En este caso, la interpretación de las normas constitucionales aplicables y, en especial, el artículo 6º del Convenio 169 de la OIT, hace concluir que en estos eventos debe surtirse un procedimiento particular de consulta previa a dichas comunidades, como requisito necesario para garantizar la preservación de su identidad diferenciada<sup>56</sup>.

(...) relacionado con las medidas que afecten directamente a las comunidades indígenas y afrodescendientes, evento en el cual, de acuerdo con el bloque de constitucionalidad, se ha establecido la obligatoriedad de surtir el proceso de consulta previa, catalogado como un derecho fundamental de estas poblaciones.” (Subraya de la Sala).

- **Del derecho fundamental a la consulta previa**

Al respecto, el Comité sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que es el organismo de expertos independientes que supervisa la implementación

---

<sup>56</sup> Corte Constitucional, sentencia C-366 del 11 de mayo de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

del PIDESC por parte de los Estados Parte, ha interpretado el artículo 1 en común al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), como aplicable a los pueblos indígenas<sup>57</sup>. En virtud del derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas conforme a dicho artículo 1, los pueblos podrán “proveer asimismo a su desarrollo económico, social y cultural” y pueden “disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales” para que no se los prive de “sus propios medios de subsistencia”<sup>58</sup>. Conforme al artículo 29.b de la Convención Americana, esta Sala no puede interpretar las disposiciones relativas al derecho a la propiedad en un sentido restrictivo del goce y ejercicio de los derechos reconocidos en dichos Pactos.

En tal sentido la CIDH ha establecido que el Estado debe garantizar la participación efectiva “en relación con todo plan de desarrollo, inversión, exploración o extracción”<sup>59</sup>, el qué define como “cualquier actividad que pueda afectar la integridad de las tierras y recursos naturales (...), en particular, cualquier propuesta relacionada con concesiones madereras o mineras”<sup>60</sup>.

Así mismo, en el caso denominado *Pueblos Kaliña y Lokono Vs. Surinam*, Sentencia del 25 de noviembre de 2015, consideró que:

*“(...) el deber del Estado en relación con dicha garantía se actualiza de manera previa a la ejecución de acciones que podrían afectar de manera relevante los intereses de los pueblos indígenas y tribales, tales como las etapas de exploración y explotación o extracción (...) la garantía de participación efectiva*

<sup>57</sup> Cfr. ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Consideración de Informes presentados por Estados Partes bajo los Artículos 16 y 17 del Pacto. Observaciones Finales sobre la Federación Rusa (trigésimo primera sesión)*. N.U. Doc. E/C.12/1/Add.94, 12 de diciembre de 2003, párr. 11, en el cual el Comité expresó preocupación por la “situación precaria de las comunidades indígenas en el Estado Parte, las cuales afectan su derecho a la auto-determinación según el artículo 1 del Pacto”.

<sup>58</sup> El artículo 1.1 común del PIDCP y PIDESC, establece que “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural”.

<sup>59</sup> *Caso del Pueblo Saramaka, supra*, párr. 129. En este mismo sentido en el caso de la Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros, la Corte señaló que la consulta debe ser previa y debe realizarse desde las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión, a fin de que los pueblos indígenas y tribales puedan verdaderamente participar e influir en el proceso de adopción de decisiones Cfr. *Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros, supra*, párr. 217.

<sup>60</sup> *Caso del Pueblo de Saramaka, supra*, párr. 129. La Corte entiende, además, que un proyecto minero está conformado por distintas etapas, entre ellas principalmente la etapa de exploración, la etapa de explotación y la del cierre del proyecto. Cfr. Decreto de Minería (Mining Decree) de 8 de mayo de 1986, artículos 21, 25 y 30, los cuales señalan como etapas en un proyecto minero a mayor escala a la etapa de reconocimiento, exploración y explotación en Surinam (expediente de prueba, folios 428, 431 y 435).





*debió llevarse a cabo de manera previa al inicio de la extracción o explotación minera, lo cual no ocurrió en el presente caso (...)*

*(...) la Corte ha establecido que los estudios de impacto ambiental deben respetar las tradiciones y cultura de los pueblos indígenas y que uno de los objetivos de la exigencia de dichos estudios es garantizar el derecho del pueblo indígena a ser informado acerca de todos los proyectos propuestos en su territorio<sup>61</sup>. Por lo tanto, la obligación del Estado de supervisar dichos estudios coincide con su deber de garantizar la efectiva participación del pueblo indígena<sup>62</sup>(...)*

Conforme se vislumbra de la jurisprudencia constitucional, respecto al tema de afectación de los territorios históricamente habitados por las comunidades étnicas, cuando se proyectan impactos drásticos en sus modos de vida e integridad ante la autorización de medidas administrativas que tienen la potencialidad de afectar o que han afectado sus territorios y con ello su entorno socio cultural, se advierte el tratamiento que como derecho fundamental se ha venido otorgando a la consulta previa y el reconocimiento como titulares del mismo a los grupos étnicos del país y a su vez a las comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales, palenqueras y gitanas. (Sentencias T – 428/92, SU – 037/97, T – 652/98, T – 634/99, SU – 383/03, T – 955/03, T – 737/05, T – 880/06, T – 154/09 y T – 769/09.)

La H. Corte Constitucional en sentencia T – 698 de 2011, al rememorar la línea jurisprudencial que caracteriza la consulta previa precisó lo siguiente:

*“La sentencia SU – 039 de 1997 inauguró la línea jurisprudencial que caracterizó a la consulta previa como un derecho fundamental autónomo destinado a*

---

<sup>61</sup> Cfr. Caso del Pueblo Saramaka. Interpretación de la Sentencia, supra, párr. 41, y Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, supra, párr. 206. Cfr. Declaración de Río sobre el Medioambiente y el Desarrollo, supra, Principio 10 que señala que: “[e]l mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes”.

<sup>62</sup> Caso del Pueblo Saramaka. Interpretación de la Sentencia, supra, párr. 41, y Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku, supra, párr. 206, y Declaración de Río sobre el Medioambiente y el Desarrollo, supra, Principio 22 que señala que “[l]as poblaciones indígenas y sus comunidades, así como otras comunidades locales, desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medio ambiente y en el desarrollo debido a sus conocimientos y prácticas tradicionales. Los Estados deberían reconocer y apoyar debidamente su identidad, cultura e intereses y hacer posible su participación efectiva en el logro del desarrollo sostenible”.



*preservar la integridad de los pueblos indígenas y la diversidad étnica y cultural de la Nación, al resolver una tutela promovida a propósito de los trabajos de exploración petrolífera que Ecopetrol y Occidental de Colombia Inc. realizaron en territorio de la comunidad U'wa. Dijo la Corporación en esa ocasión:*

*'El derecho fundamental de la comunidad a preservar la integridad se garantiza y efectiviza a través del ejercicio de otro derecho que también tiene el carácter de fundamental, como es el derecho de participación de la comunidad en la adopción de las referidas decisiones. La participación de las comunidades indígenas en las decisiones que pueden afectarlas en relación con la explotación de los recursos naturales ofrece como particularidad el hecho de 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 (...)*

*Sobre esos supuestos, la Corte edificó dos reglas básicas para la aplicación del proceso de consulta. La primera, relativa a que el mismo no puede agotarse a través de una simple reunión informativa. La segunda, a que su propósito de efectiva participación se cumple garantizando:*

*a) Que la comunidad tenga un conocimiento pleno sobre los proyectos destinados a explorar o explotar los recursos naturales en los territorios que ocupan o les pertenecen, los mecanismos, procedimientos y actividades requeridos para ponerlos en ejecución.*

*b) Que igualmente la comunidad sea enterada e ilustrada sobre la manera como la ejecución de los referidos proyectos puede conllevar una afectación o menoscabo a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política y, por ende, el sustrato para su subsistencia como grupo humano con características singulares.*

*c) Que se le dé la oportunidad para que libremente y sin interferencias extrañas pueda, mediante la convocación de sus integrantes o representantes, valorar conscientemente las ventajas y desventajas del proyecto sobre la comunidad y sus miembros, ser oída en relación con las inquietudes y pretensiones que presente, en lo que concierna a la defensa de sus intereses y, pronunciarse sobre la viabilidad del mismo. Se busca con lo anterior, que la comunidad tenga una participación activa y efectiva en la toma de la decisión que deba adoptar la autoridad, la cual en la medida de lo posible debe ser acordada o concertada”*



En relación a sí, al Juez Constitucional, le procede o no amparar el derecho fundamental a la consulta previa u otro cuya titularidad depende de la identidad culturalmente diversa de quienes solicitan dicha protección, se vale en dos aspectos: (i) La disputa sobre la identidad de los individuos que reclaman el acceso a los derechos que se derivan de su condición de indígena o afro descendiente y (ii) su presencia en la zona de influencia de un proyecto. Para efectos de reconocer su derecho a la consulta previa, la H. Corte Constitucional en Sentencia T – 294 de 2014, sintetiza el examen de procedencia de la siguiente forma:

*“(i) No cabe desconocer la existencia de comunidades étnicas en la zona de influencia de un proyecto, con el único argumento de que su presencia no ha sido certificada por la entidad respectiva. En consecuencia, cuando se haya certificado la no presencia de comunidades étnicas en la zona de influencia de un proyecto pero, no obstante, otros mecanismos de prueba permiten constatar su existencia, el responsable del proyecto deberá tenerlas en cuenta en los respectivos estudios y dar aviso al Ministerio del Interior, para efectos de garantizar su derecho a la consulta previa<sup>63</sup>.”*

*“(ii) No puede negarse el derecho de una comunidad étnica a ser consultada con el argumento de que la titulación de un resguardo o territorio colectivo, la constitución de un Consejo Comunitario o el reconocimiento oficial de un Cabildo o Parcialidad Indígena tuvo lugar con posterioridad a la expedición del certificado de presencia de comunidades por parte del Ministerio del Interior o al otorgamiento de la licencia ambiental para el respectivo proyectos<sup>64</sup>.”*

<sup>63</sup> Ello en consonancia con lo establecido en el artículo 3º, parágrafo 1º, del mencionado Decreto 1320 de 1998, donde se dispone que: “si durante la realización del estudio el interesado verifica la presencia de tales comunidades indígenas o negras dentro del área de influencia directa de su proyecto, obra o actividad, deberá integrarlas a los estudios correspondientes, en la forma y para los efectos previstos en este decreto e informará al Ministerio del Interior para garantizar la participación de tales comunidades en la elaboración de los respectivos estudios”. La Corte Constitucional ha reiterado la vigencia de esta regla, entre otras, en las sentencias T-693 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa), T-993 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa), T-172 de 2013 (MP. Jorge Iván Palacio Palacio). En esta última decisión fue empleada como principal argumento para tutelar el derecho a la consulta del Consejo Comunitario de la Comunidad Negra de la Unidad Comunera de Gobierno de Barú. En este caso el Ministerio del Interior había expedido un informe de verificación de presencia de comunidades negras en la isla de Barú, en el que dejó por fuera a la comunidad accionante, pese a que en el informe de visita que soportaba dicha certificación se constataba su existencia. Como consecuencia de ello, la entidad responsable de la construcción del muelle multipropósito “Puerto Bahía”, no la incluyó dentro del proceso de consulta que se adelantaba con los representantes de otras organizaciones negras de la isla. La Corte otorgó el amparo solicitado y ordenó integrar a la comunidad demandante al proceso de consulta que estaba en curso.

<sup>64</sup> Esta regla ha sido aplicada por la Sala Primera de Revisión, entre otras, en las sentencias T-693 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa), para fundamentar que la autoridad ambiental no había vulnerado el derecho al debido proceso administrativo de la empresa contratista accionante, al exigirle actualizar el certificado de presencia de comunidades en el área de influencia de un proyecto vial, debido a que con posterioridad a la expedición de la certificación inicial se había constatado la presencia de comunidades y la constitución de varios Consejos Comunitarios en la zona. En la T-993 de 2012 (MP. María Victoria Calle Correa) se reiteró su



(iii) *Tampoco cabe negar el derecho de un grupo étnico a ser consultado con el argumento de que su territorio no se encuentra titulado como resguardo indígena o territorio colectivo o no ha sido inscrita dentro del registro de comunidades indígenas y afro colombianas del Ministerio del Interior*<sup>65</sup>.

(iv) Cuando existan dudas sobre la presencia de grupos étnicos en el área de influencia de un proyecto, o sobre el ámbito territorial que debe ser tenido en cuenta para efectos de garantizar el derecho a la consulta previa, la entidad encargada de expedir la certificación debe efectuar un reconocimiento en el terreno y dirimir la controversia a través de un mecanismo intersubjetivo de diálogo en el que se garantice la participación efectiva de las comunidades cuyo reconocimiento o afectación territorial es objeto de controversia. (Subrayado de la Sala)

En relación a lo referente a la ubicación de la población en áreas de influencia del proyecto, dichas áreas deben entenderse desde el concepto de territorio para la población indígena, el cual tiene una connotación especial que supera el alcance material y físico; ya que es entendido desde el derecho a las áreas sagradas o de especial importancia ritual y cultural, incluso si están ubicadas fuera de los resguardos, se observa que el Convenio 169 acoge un concepto amplio de territorio, al indicar que se consideran como tal, aquellas áreas de una comunidad que comprenden, no sólo las tituladas o habitadas, sino también aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades tradicionales<sup>66</sup>, sagradas o espirituales.

Bajo este entendido, el territorio viene a ser el lugar donde las comunidades indígenas pueden desenvolverse según su cultura, su saber y sus costumbres. Es decir, un espacio físico bajo la influencia cultural y control político de sus propias costumbres.

---

vigencia, esta vez para amparar el derecho a la consulta de la comunidad indígena de La Luisa (etnia Pijao), cuya presencia no fue certificada inicialmente por el Ministerio del Interior (año 2006) y que luego del otorgamiento de la licencia ambiental para el proyecto (expedida en 2008), fue reconocida por la Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior (año 2010), momento en el cual solicitó el amparo de su derecho a la consulta previa.

<sup>65</sup> Esta regla ha sido aplicada por la Sala Primera de Revisión, entre otras, en las sentencias T-372, T-693 y T-993 de 2012, ya analizadas, y en la T-657 de 2013 (MP. María Victoria Calle Correa), en este caso para tutelar el derecho a la consulta previa de los integrantes del Consejo Comunitario de Mulaló, a quienes se negó tal derecho, entre otros, bajo el argumento de que no contaban con un título de propiedad colectiva sobre su territorio.

<sup>66</sup> Ver artículo 14 del Convenio 169 de la OIT.



- **CASO CONCRETO**

(i) **Contexto de violencia**

Con base al Diagnóstico de la situación del pueblo indígena Wayúu elaborado por el Observatorio del Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario de la Vicepresidencia de la Republica, la irrupción de los actores armados ilegales en el departamento de la Guajira se debió inicialmente a la bonanza *marimbera* de la década de los setenta (70'). Posteriormente incursionó las FARC con los Frentes 41 Cacique Upar, 19 y 59 Resistencia Wayúu, y el ELN con los Frentes Luciano Ariza y Gustavo Palmesano, estableciendo un dominio territorial en la zona y un control social basado en las contribuciones económicas obligatorias, los homicidios selectivos, los secuestros y la intimidación.

A finales de la década de los noventa (90') incursionaron las AUC con el Bloque Norte dirigido por José María Barros, alias *Chema Bala*, y el grupo *Mamey*, disputándole a la guerrilla el control de la zona y obstaculizándole el aprovisionamiento de insumos, tales como armas, logrando una notable influencia en la zona que resultó en el repliegue de la guerrilla hasta la Sierra Nevada de Santa Marta y la Serranía del Perijá.

Comenzando el año dos mil (2000), la confrontación por el dominio de la zona se intensifica entre las estructuras del narcotráfico, la guerrilla, y las autodefensas. La comunidad Wayuu para hacerle frente y defenderse del Bloque Norte de las AUC, conformaron un grupo de resistencia armada denominada por algunos como *Cono Comitos*.

Indica el Observatorio que, en informe de riesgo No. 052/04 del veinticuatro (24) de junio de dos mil cuatro (2004), el Sistema de Alertas Tempranas – SAT advirtió sobre las acciones perpetradas por el Bloque Norte de las AUC sobre los puertos de embarque y descargue de mercancías para garantizar el paso de contrabando, el ingreso de recursos para procesamiento de drogas, la salida de narcóticos, así como la entrada de armas y de combustibles. En su proceso por controlar la zona cometieron actos de violencia contra las comunidades Wayúu que tradicionalmente comerciaban en el sector, por lo que la comunidad indígena, como forma de contrarrestar tales actos de barbarie, conformaron una resistencia armada; generándose con ello



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

masacres, desapariciones, homicidios selectivos, nuevos desplazamientos forzados, enfrentamientos con la población Wayúu, destrucción de bienes civiles y de bienes indispensables para la supervivencia, ataques contra las familias Wayúu, particularmente las autoridades de las familias locales y sus parientes, que se opusieron al control de las autodefensas en varios municipios de la Alta Guajira y en la Serranía del Macuira.

Desmovilizadas las autodefensas en el dos mil seis (2006) la comunidad Wayúu entró en una nueva etapa de vulnerabilidad debido al surgimiento de un nuevo grupo armado ilegal, del cual se dijo estar conformado por algunos hombres armados que hicieron parte del Frente Contrainsurgencia Wayuu de las AUC y que no se desmovilizaron, autodenominados como *Comando Águilas Negras*, cometiendo acciones en contra de las poblaciones Wayúu de Poropo, Perpana, La Esperanza, Tres Bocas, Pusheo, La Loma, Kariwak, Jatete, Jepsut, Karimaya, Ariguna, Kimana y el sector de Bahía Portete (Uribia)<sup>67</sup>

Por otra parte se arrió oficio No. 0620 TEDIS ESBAR 29.11 con fecha cinco (05) de noviembre de dos mil catorce (2014)<sup>68</sup>, remitido por el Comandante de Estación de Policía de Barrancas, en el que se previene sobre las intenciones subversivas en la zona, considerando que no están dadas las condiciones de seguridad para adelantar la diligencia de inspección judicial en los predios “San Francisco”, “El Cerrito”, “Palmiras”, “Nuevo Sincelejo” y “Nuevo Hato”, por lo que se recomendó acompañamiento para el desarrollo de la misma; situación ésta que llevó a que la Unidad no lograra realizar el proceso de georreferenciación en campo del predio “Nuevo Hato”.

Así mismo, el Comandante del Departamento de Policía de La Guajira, Coronel ALEJANDRO CALDERON CELIS, informa por medio de oficio No. S-2014 008115/DEGUA- COSEC- 29, de fecha once (11) de noviembre de dos mil catorce (2014)<sup>69</sup>, sobre la situación de orden público que se presenta en la mayoría de los municipios del departamento de la Guajira, principalmente en la jurisdicción del municipio de Barrancas, sobre la zona rural del corregimiento de San Pedro, en estribaciones de la Serranía del Perijá. Indica que la situación de orden público radica en la existencia de presencia

<sup>67</sup> Observatorio del Programa Presidencial de DDHH y DIH de la Vicepresidencia de la Republica “Diagnóstico de la situación del pueblo indígena Wayúu”

<sup>68</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1203

<sup>69</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1213



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

permanente de comisiones de la guerrillera de los Frentes 19 y 59 de las FARC, bajo el mando de los terroristas conocidos con el alias de “Octavio” o “Crespo” y “Arnul” o “El Pavo”, mencionando como actuar delictivo la presunta retención ilegal de cuatro funcionarios de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira ocurrido el seis (06) de noviembre de dos mil catorce (2014) en cercanía a la Serranía del Perijá, zona rural del municipio de Fonseca, atribuyéndose tal hecho a integrantes del Frente 59 de las FARC.

Por su parte, el Comandante del Departamento de Policía de La Guajira, en oficio No. 0026/COMAN – SINPOL 29 del nueve (09) de enero de dos mil quince (2015)<sup>70</sup>, al referirse a la situación de orden público del corregimiento de San Pedro, jurisdicción del Municipio de Barrancas, indicó que el comportamiento de las estructuras guerrilleras con presencia en La Guajira, se caracteriza por la continuidad de acciones en contra de la Fuerza Pública en un sector estratégico que afecta no sólo la seguridad y el orden público sino la economía del sector (Cerrejón, vía férrea, tramos y válvulas de gasoductos, entre otras), a través de diferentes modalidades de ofensiva y terrorismo. Señala el mismo documento que, actualmente existe una situación de orden público que aqueja a algunos sectores del departamento, y principalmente en la jurisdicción del municipio de Barrancas, sobre la zona rural del corregimiento de San Pedro, en estribaciones de la Serranía del Perijá por la presencia de comisiones guerrilleras de los Frentes 19 y 59 de las FARC.

Sobre la presencia de grupos armados ilegales, también dio cuenta el Secretario de Obras e Infraestructura del municipio de Barrancas Públicas, quien mediante oficio del veinte (20) de mayo de dos mil trece (2013)<sup>71</sup>, señaló:

*“(…) Inicio informándole que el proceso contractual, mediante el cual se adelantan las obras de su interés, se encuentra en un proceso, como es conocido por toda la comunidad hay problemas de orden público, en comité realizado con los contratistas manifiestan que debido a problemas de orden público que se han presentado en la zona donde se está ejecutando la obra (cupuma) y no les da garantía finalizar dicha obra.*

*Los contratistas han expresado que están siendo extorsionados por grupos al margen de la ley donde tienen que llegar a acuerdos económicos para poder continuar con la ejecución de la obra, por tal motivo se han retirado tanto la*

<sup>70</sup>Cuaderno de Pruebas, folios 21- 22

<sup>71</sup> Cuaderno Principal No. 1 folios 425 - 426



*mano de obra calificada como la no calificada temiendo por su integridad física.  
(...)"*

Así mismo, la Consultoría para Derechos Humanos y el Desplazamiento – CODHES<sup>72</sup> reseña hechos de violencia e incursión armada en el periodo comprendido entre el año mil novecientos noventa y tres (1993) hasta el dos mil catorce (2014) que dieron lugar, según información recaudada por dicha entidad, al desplazamiento de alrededor 5.485 habitantes, así como el despojo y abandono forzado de por lo menos ocho (8) predios del municipio conforme lo extraído por éstos del RUPTDA.

Por último, mediante acto administrativo No. 001 del once (11) de febrero de 2011<sup>73</sup>, expedido por el Comité Municipal para la Atención Integral a la Población Desplazada del municipio de Barrancas – La Guajira, se reconoció la existencia de enfrentamientos entre el Ejército Nacional Colombiano y las FARC, situación que generó en la zona desplazamientos masivos, ello a consecuencia de que las comunidades se vieron afectadas por hechos violentos en contra de su integridad, vida y bienes. Adviértase que, aun cuando dicha declaratoria establece la ocurrencia del fenómeno de desplazamiento forzado en la zona sólo a partir de diciembre del dos mil diez (2010), ello no es óbice para desconocer los antecedentes del conflicto armado interno que vienen probados en el plenario y que dieron lugar a salidas también forzadas del territorio.

**(ii) Del Pueblo Indígena Wayúu y su cosmovisión**

El pueblo Wayúu está conformado aproximadamente por 144.000 personas, es decir, representan un alto porcentaje de la población indígena de Colombia. Su territorio tradicional ocupa 1.080.336 hectáreas en el resguardo de la Alta y Media Guajira; hay más resguardos en el sur de la Guajira y en la media Guajira<sup>74</sup>.

Conforme se extrae del Informe Final de Caracterización de la Afectaciones Territoriales de la Comunidad Indígena Wayúu Nuevo Espinal – Barrancas – Guajira, elaborado por el Instituto de Estudios Regionales – INER de la

<sup>72</sup> Cuaderno de Pruebas, folios 24 - 28

<sup>73</sup> Cuaderno Principal No. 1, folios 357 - 363

<sup>74</sup> H. Corte Constitucional, Auto 004 – 2009





Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

Universidad de Antioquia, financiado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas<sup>75</sup>, en el cual se realiza una descripción de la cosmovisión y organización del pueblo indígena Wayúu, socialmente dicha comunidad se divide en clanes, los cuales están divididos por linajes, los lazos de parentesco; los cuales son la unidad básica de dicha organización social, por eso es tan importante la familia, que a su vez es extensa, en la cual no se establecen grados de primacía. Entre más extensa la familia, mayores los lazos de solidaridad indispensables para el control territorial, pero también para soportar las obligaciones sociales y políticas.

La poligamia ancestral en los Wayúu, crea nuevas alianzas entre clanes, y favorece la cooperación en el ejercicio productivo para las familias. La principal característica de los Wayúu para delimitar la familia es que correspondan a la línea materna, a estos grupos de parientes uterinos se les conoce como *apūshi*. El matrilineaje local implica la identificación como Wayúu, la pertenencia al linaje, la autoridad, bienes y descendencia se transmiten por vía materna, incluso cuando el apellido paterno se ubique primero, aun en casos como el mestizaje puede ocurrir que el linaje sea visible en el tercer apellido. Según su esquema cultural se tienen como matrilocales, lo que significa que las parejas recién constituidas viven en la rancharía de la familia de la esposa fortaleciendo los lazos familiares y de cooperación, pero las necesidades, la pobreza y el mestizaje han hecho que primen los principios prácticos sobre los culturales.

Los Wayúu son matrilineales, pero no matriarcales, es decir, la autoridad es ejercida por un hombre mayor en cada familia, tío materno, y a diferencia de otras comunidades que tienen mandos centralizados, en los Wayúu cada familia tiene su autoridad descentralizada. Pese a ello y en vista de las dinámicas de interlocución con las entidades gubernamentales y la necesidad de una herramienta jurídica y validada para la defensa de sus derechos colectivos, los habitantes del sur de La Guajira se han visto obligados a apelar a modelos organizativos no acostumbrados; este es el caso de los cabildos indígenas establecidos en la Ley 89 de 1980, que no corresponden a sus formas tradicionales de autoridad pues el poder se concentra en un sólo individuo y es difícil de mantener si hay dificultades en los clanes. Debido a esto el papel de cabildo gobernador es ejercido por un líder que gestiona

<sup>75</sup> Cuaderno Principal No. 1, folios 26 - 220



acciones gubernamentales y no necesariamente es reconocido como una verdadera autoridad política.

En las culturas ancestrales el lenguaje o la tradición oral garantizan la transmisión cultural, los abuelos enseñan los códigos culturales a través de su experiencia. Su lengua el *Wayúunaiki* posibilita la comunicación intergeneracional que con el desplazamiento separa a los jóvenes de los viejos, quienes por lo general no hablan castellano, lo que amenaza su pervivencia como grupo.

Una de las ceremonias esenciales en el ecosistema cultural Wayúu son los funerales; la muerte y la vida hacen parte de un mismo ciclo, las almas de los muertos viven como espíritus *yoluja*s y se comunican con los vivos en sus sueños. Tan magnífica es la muerte que se conmemora con dos velorios, que en algunas zonas de La Guajira pueden durar meses y con un entierro final. En los velorios se come carne en abundancia para representar al muerto, pues el ganado caprino se reserva para ocasiones especiales, se habla bien del difunto para que sea bien recordado y se reúnen los familiares aunque vivan en lugares lejanos creando nuevos vínculos. El cementerio es el que habla de las familias, donde reposan los ancestros y la escritura o demarcación de su territorio de origen, *“Esta relación con los muertos tiene su contrapartida en su sentido de pertenencia e identidad, en su noción misma de territorio (...) los Wayúu son de donde son sus muertos”*<sup>76</sup>. Los Wayúu celan el descanso de sus muertos para vivir consecuencias espirituales que afectan a los vivos, profanar las tumbas es una ofensa peor que el homicidio y los muertos en sus sueños reclaman a los vivos para poder llegar a *Jeripa* a descansar en paz; por esta razón el clan establece un fuerte vínculo con el cementerio, que se prolonga por varios años. En este contexto religioso *“los Wayúu, tienen una tipología social o sagrada, que clasifican los lugares de la siguiente forma: prohibidos, encantados y comunales”*<sup>77</sup> .

Dentro de su sistema de justicia existe el palabrero *pütchipü*, que dirime los conflictos y es considerado como una autoridad tradicional. Esta condición le da el papel de mediador político en las relaciones con los *alijunas*, como denominan los Wayúu a blancos y mestizos. Cada clan tiene un jefe barón;

<sup>76</sup> Ministerio de cultura (2010). *Wayúu, gente de arena, sol y viento*. <http://www.mincultura.gov.co/areas/poblaciones/noticias/Documents/Caracterizaci%C3%B3n%20del%20pueblo%20Wayu%C3%BA.pdf>

<sup>77</sup> Ídem.



no obstante la figura femenina ocupa un rol especial en lo político y en lo religioso. *“La mujer Wayúu es activa e independiente, tiene un papel importante como conductora y organizadora del clan, y políticamente cativas en su sociedad, porque las autoridades femeninas son las que representan a su pueblo en los espacios públicos”*<sup>78</sup>

Los Wayúu basan su sostenimiento en la pesca artesanal, el pastoreo, la cría de ganado vacuno, caprino a pequeña escala y la siembra de maíz, frijol, yuca, auyama, melones y patilla.

En el marco del Foro Regional de La Guajira para la definición de una política pública, se presentó declaración y mandato de la Nación wayúu y de las comunidades negras despojadas de su territorio en el departamento de La Guajira por la defensa del *Akua*, en la que se describen su cosmovisión y el estado actual en que se encuentran en los siguientes términos:

*“El pueblo Wayúu es uno solo, está unido por su historia, por su territorio, por el Akuaipa del pueblo Wayúu viene de nuestro mundo material y espiritual como pueblo, de nuestros ancestros, de nuestra memoria, de nuestras legítimas autoridades, de nuestro territorio y de nuestros animales. Sin embargo, en este momento hay un desequilibrio a causa de fuerzas externas que han presionado la vida y nuestro territorio como pueblo Wayúu y eso se tiene que resolver de manera inmediata. Por ello, el tema fundamental es la violación de nuestros derechos al territorio y a la autonomía de la nación Wayúu, lo que trae como consecuencia la negación de los derechos humanos y los derechos fundamentales de la nación Wayúu. El territorio de la nación Wayúu es un todo: es el ámbito de vida, de lo que hay debajo del suelo como el agua, de lo que hay en el suelo como las plantas y los alimentos, de lo que hay en el aire como nuestras aves y nuestro pensamientos, de lo que hay en el cielo como las estrellas, el sol y la luna. El territorio no es solo tierra y no solo la parte superficial; es un todo que va desde Puerto Estrella y Nazareth hasta Palomino, es decir, toda La Guajira es el territorio sagrado del pueblo y la nación Wayúu. Este territorio es nuestro y La Guajira es nuestra. Todo el departamento de La Guajira, desde Nazareth hasta Palomino y hoy a excepción de las cabeceras municipales, La Guajira es nuestro territorio que ha sido fraccionado, aun desde cuando se creó el resguardo en el año 1984 y desde entonces hemos sido divididos en figuras de tenencia o en asentamientos no reconocidos que han sido absorbidos por las zonas urbanas. Existen zonas que nos fueron*

---

<sup>78</sup> Ídem.



*expropiadas hace más de 30 años y que han limitado el gran territorio Wayúu, especialmente al sur de La Guajira, despojándonos como cultura, fraccionándonos como pueblo. Somos autoridad en nuestro territorio y tenemos nuestra propia ley desde nuestro Akua*<sup>79</sup>

**(iii) Titularidad del derecho a la restitución**

El artículo 3° del Decreto 4633 de 2011, preceptúa en relación a la calidad de víctima:

*“Se consideran víctimas a los pueblos y comunidades indígenas como sujetos colectivos y a sus integrantes individualmente considerados que hayan sufrido daños como consecuencia de violaciones graves y manifiestas de normas internacionales de derechos humanos, derechos fundamentales y colectivos, crímenes de lesa humanidad o infracciones al derecho internacional humanitario por hechos ocurridos a partir del 1° de enero de 1985 y que guarden relación con factores subyacentes y vinculados al conflicto armado interno (...)*

*Para los pueblos indígenas el territorio es víctima, teniendo en cuenta su cosmovisión y el vínculo especial y colectivo que los une con la madre tierra. Sin perjuicio de lo anterior, se entenderá que los titulares de derechos en el marco del presente decreto son los pueblos y comunidades indígenas y sus integrantes individualmente considerados (...)*

Un nuevo sujeto pasivo reconoce la citada norma como víctima del conflicto armado interno, pues el territorio es concebido como una entidad viviente y sustento de la identidad y armonía que de acuerdo a la cosmovisión del pueblo indígena crea un lazo especial que lo une a la colectividad, en cuanto a su equilibrio, armonía, salud y soberanía alimentaria, por lo que todo acto que atente contra ello o profane su uso, se entiende como un daño a éste.

Siguiendo el orden, el artículo 143 del Decreto 4633 de 2011, dispone que las víctimas pertenecientes a pueblos y comunidades indígenas, ROM y negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras serán titulares del derecho a la restitución, siempre que hubieren sido sujeto de *afectaciones territoriales*, las que el artículo 144 de la misma norma conceptualiza como las acciones o

---

<sup>79</sup> Declaración y mandato de la Nación indígena Wayúu y las comunidades negras despojadas de su territorio en el departamento de La Guajira, declaración por la defensa del Akua, en el marco del Foro Regional de La Guajira para la definición de una política pública de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario.



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

violaciones vinculadas al conflicto armado interno y los factores subyacentes y vinculados al mismo, en la medida que configuren:

(i) *Abandono*, definido como la pérdida del acceso o disfrute de los lugares y espacios de uso y aprovechamiento colectivo y, de aquellos de uso individual por parte de los integrantes de la comunidad indígena. Dentro del cual se encuentra también el *confinamiento*.

(ii) *Despojo del territorio* entendido como la apropiación total o parcial del territorio para sí o para un tercero, apropiación de los recursos naturales o culturales del territorio, o de ambos, empleando para ello medios ilegales. También se consideran despojo aquellos negocios jurídicos o actos administrativos que generen afectaciones territoriales y daños, y que se hayan producido por causa o con ocasión del conflicto, o de sus razones subyacentes.

(iii) *Otras formas de limitación al goce efectivo de los derechos territoriales*.

En dicho orden de ideas, la comunidad indígena Wayúu del asentamiento “*Nuevo Espinal*”, alegando haber sido sujeto de afectaciones territoriales, interpuso la presente solicitud de restitución actuando a través de ÁLVARO IPUANA GUARIYÚ en calidad de Cabildo Gobernador<sup>80</sup>, dando cumplimiento a lo prescrito en el literal a) del artículo 143 del Decreto Ley 4633 de 2011.

En cuanto al sustrato del que se deriva el amparo del derecho incoado, cual es la configuración de afectaciones del orden territorial y daños sufridos como consecuencias del conflicto armado interno, o que guarden relación con factores subyacentes y vinculados a éste, en contra de la comunidad como sujetos colectivos y sus integrantes individualmente considerados, se reseña en el escrito introductorio y extrae del Informe Final de Caracterización de la Afectaciones Territoriales de la Comunidad Indígena Wayúu Nuevo Espinal – Barrancas – Guajira, en adelante Informe de Caracterización de Afectaciones -, elaborado por el Instituto de Estudios Regionales – INER de la Universidad de Antioquia, financiado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas<sup>81</sup>, que la comunidad indígena Wayúu

<sup>80</sup> Acta de posesión obrante a folio 497, del Cuaderno Principal No. 2

<sup>81</sup> Cuaderno Principal No. 1, folios 26 - 220



asentamiento “Nuevo Espinal” a partir del veinticinco (25) de junio de mil novecientos noventa y tres (1993)<sup>82</sup>, conforme se desprende del acta de entrega suscrita por CARLOS EUGENIA OYACA QUIROZ – en calidad de gerente regional del INCORA y EDILSA SOLANO como representante de la Comunidad Indígena Wayúu en *El Espinal* y *Caracolí*, entró en relación material con los inmuebles “Palmiras”, “Cerrito” y “Sincelejo”; y posteriormente para el año noventa y siete (97) con “Nuevo Hato”.

Al respecto, aun cuando el INCORA no indica el motivo que dio lugar a la entrega de dichos inmuebles a favor de la comunidad accionante, se infiere que su ingreso se produjo con fines de constitución de resguardo, conforme se desprende del análisis del oficio fechado diez (10) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992)<sup>83</sup> expedido por el Gerente Regional de INCORA Cesar, en el cual se requiere la presencia de los peritos del IGAC a fin de que se practique avalúo para la adquisición de los citados inmuebles, así como la certificación expedida por el Secretario General del INCORA fechada veintiuno (21) de diciembre del mismo año<sup>84</sup> por la cual se aprueban las negociaciones de los predios “Cerrito” y “Las Palmiras” para tales efectos.

No obstante lo anterior, el trámite que se reseña no tuvo resultado en cuanto a la constitución del resguardo y formalización de la propiedad colectiva, lo que conforme a lo señalado en el escrito de demanda y el Informe de Caracterización de Afectaciones, estriba en una forma de limitación al goce efectivo de los derechos territoriales, atendiendo a que aún se mantiene a la comunidad en un estado de inseguridad jurídica respecto de la tierra, lo cual ha exacerbado su vulnerabilidad frente al conflicto armado interno que se vive en la zona en la que se reasentaron, luego de que producto de la decisión administrativa contenida en la Resolución No. 02122 del doce (12) de febrero de mil novecientos noventa y dos (1992), dicha colectividad sufriera la pérdida de la relación que mantenía con el territorio ancestral produciéndose su fragmentación en los municipios de Albania y Barranca<sup>85</sup>; hecho éste que se acusa asociado a los problemas ambientales producto de la actividad de

---

<sup>82</sup> Cuaderno Principal No. 2 folios 526- 533, mediante la cual “(...) *La representante de la Comunidad se compromete a administrar y distribuir los predios de manera equitativa a las familias que la conforman de acuerdo a las normas que regulen la materia y a sus usos y costumbres, velando por que se destinen y apliquen al cumplimiento de los fines de Reforma Agraria, prescritos en la Ley 135 de 1961 (...)*”

<sup>83</sup> Cuaderno Principal No. 2 folios 546

<sup>84</sup> Constancia del veintiuno (21) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992), obrante a folios 542 – 5243 del Cuaderno Principal No. 2

<sup>85</sup> Centro Nacional de Memoria Histórica Corporación Regional, 2013



explotación extractiva desplegada por El Cerrejón<sup>86</sup> en la zona de ubicación de su territorio.

Retomando lo expuesto en relación a los predios objeto de reclamación que conforman el asentamiento, aunadas a las limitaciones al goce efectivo del derecho al territorio de la comunidad accionante producto de su falta de titulación o formalización, se acusan las siguientes afectaciones, todas ocurridas dentro del marco temporal y espacial establecido por el Decreto 4633 de 2011: Hurto de semovientes, hurto de vehículos, secuestros, tortura y asesinato del líder tradicional del asentamiento FERNANDO ANTONIO IPUANA perpetrado el doce (12) de diciembre de mil novecientos noventa y siete (1997), y en consecuencia de ello, el desplazamiento forzoso colectivo de doce (12) grupos familiares, quienes se trasladaron hacia Carraipia en el municipio de Albania, así como el debilitamiento del proceso social y organizativo, asociado al ejercicio de liderazgo de la comunidad, masacre perpetrada en el municipio de "Hatonuevo" vereda *El Rodeito El Pozo* el veintiocho (28) de enero de dos mil uno (2001) en la que resultaron asesinadas trece (13) personas del clan URIANA EPIAYÚ, desaparición forzada en el año dos mil siete (2007) de LORENZO ANTONIO PUSHAINA IPUANA, de quien no se tiene noticia de su paradero hasta la fecha. Sumado a que, para el dos mil ocho (2008) se denuncia la tentativa de homicidio de LUIS FRANCISCO PUSHAINA IPUANA; y, para el diecisiete (17) de julio de dos mil trece (2013) el homicidio dentro del territorio de los hermanos TOMÁS PUSHAINA IPUANA y RICARDO ANDRÉS MARTÍNEZ EPIAYÚ, sobre este último se anuncia como causa la negociación adelantada a título individual de éstos con fines de actividad de explotación de cobre; hecho que asimismo ocasionó desplazamiento de los predios "*El Cerrito*" y "*Nuevo Hato*" hacia el municipio de Hato Nuevo de los familiares de los hermanos asesinados.

---

<sup>86</sup> la H. Corte Constitucional en Sentencia T – 528 de 1992 (Cuaderno Principal No. 1, folio 232 – 266), atendiendo a la acción de tutela instaurada por ARMANDO PÉREZ ARAUJO en calidad de agente oficio de los habitantes de las veredas *Caracol* y *El Espinal* contra MINISTERIO DE SALUD, en la que se concedió el amparo al derecho a la vida e integridad personal de la comunidad accionante y se ordenó a todas las entidades competentes de los Ministerios de Salud Pública y de Minas y Energía, que a más tardar dentro de los treinta (30) días siguientes a la comunicación de la sentencia, tomaran todas las medidas, ordenes, resoluciones y provisiones que fueran necesarias y adecuadas para garantizar la efectiva protección de los derechos constitucionales fundamentales tutelados a las personas y familias afectadas directamente por la situación de contaminación en las veredas de *Caracol* y *El Espinal* del municipio de Barrancas – departamento de la Guajira. Previniendo a las entidades sobre la conservación de la calidad de la vida y del medio ambiente sano en las veredas citadas, en todo lo que se relacione con la contaminación ambiental producto de la actividad de la explotación minera del carbón, teniendo en cuenta el carácter de inhabitable y de alto riesgo para la vida humana, animal y vegetal señalado por la Resolución 02122 de mil novecientos noventa y uno (1991).



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

Adicionalmente, producto de la falta de titulación y reconocimiento de los derechos de la comunidad “Nuevo Espinal”, subsisten factores que los afectan gravemente, como lo pueden ser entre otros, el otorgamiento de títulos mineros, conforme se desprende del Informe de Caracterización de Afectaciones, en el acápite “2.5.2. Los proyectos de extracción de recursos naturales, de infraestructura y de desarrollo que traslapan con el asentamiento”, sobre el predio “El Cerrito” se encuentra vigente el título No. IE4 - 11381, sobre los predios “Nuevo Sincelejo” “Las Palmiras” y “El Cerrito” el No. LEI - 08051 y respecto del inmueble “Nuevo Hato” título No. KIF - 10191<sup>87</sup>”, ello sin la realización de un proceso de consulta previa, libre e informada de acuerdo a los estándares interamericanos, convenio 169 de la OIT, y jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, pues habiéndose vinculado los interesados al trámite no intervinieron para acreditar su cumplimiento.

A lo anterior, se suma como otra afectación del territorio indígena como sujeto, la controversia suscitada con el opositor HERMES BRITO FRIAS sobre una extensión del predio denominado “Las Palmiras”, lo cual se examinará en extenso en el acápite que procede.

Condensadas como se encuentran las afectaciones en que se funda la presente demanda, ÁLVARO IPUANA GUARIYÚ – Cabildo Gobernador de la comunidad reclamante, en interrogatorio absuelto ante el Juez instructor señaló:

*“(...) esa finca fueron adquirida por el fondo agrario para hacerle una reposición de tierras a los indígenas del espinal que fueron, que en su momento fueron afectadas por la expansión del, de la explotación minera del Cerrejón. En que entonces pues toda esta familia pues no tenía adonde sentarse situación que nos llevó, a llegar a ese territorio (...) eso fueron adquiridas por el fondo agrario, por el INCORA (...) si hizo unas actas de entrega con el compromiso de previo o posterior para constituirlo como resguardo para que tuvieran una seguridad jurídica, situación que a la larga por falta de diligencia, falta de voluntad política (...)*

---

<sup>87</sup> Informe de Caracterización de Afectaciones territoriales de la comunidad indígena Wayuu de Nuevo Espinal, elaborado por la Universidad de Antioquia y el Instituto de Estudios Regionales – INER, con el apoyo de la Facultad de Derecho financiado por la UAEGRTD, obrante a folios 26 – 193, cuaderno principal No. 1





Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

*el calvario para nosotros fue donde nosotros recibimos el trágico asesinato de este líder que fue sacado de su casa de manera violenta, Fernando Antonio Ipuana fue sacado de su vivienda como a las 10:30 de la noche un 13 de diciembre del 97 (...) bueno, nosotros no hemos podido saber la verdad porque ahí estaba operando el AUC, estaba pues en Barranca usted sabe que la situación de Barranca pues ha sido pues epicentro de todos los crímenes y uno pues bajo ese temor no podía denunciar quien era el autor intelectual de todos estos crímenes porque hubieron muchos crímenes que quedaron, pues hubieron muchos desapariciones para ese mismo día que fue sacado la autoridad pues sacaron dos personas en Barranca y ese no aparecieron más nunca. Entonces para esa fecha fue sacado este señor, posteriormente su cuerpo fue abandonado por ahí por la entrada de San Pedro por una comunidad que se llama Barrancón junto por ahí cerquita de una quebrada que se llama un río La Quebrada, en una trocha que conduce al corregimiento de San Pedro (...)*

*“(...) bueno a raíz del asesinato de este líder se desplazaron 13 familias todos se salieron hoy en día uno viven, retornaron para Albania la señora de él y toda su familia se fueron para el resguardo 4 de noviembre ósea allá en Albania, otros se quedaron en Barranca en el casco urbano el caso de Avelino (...)*

*(...) bueno dos años después de este desplazamiento pues ahí se nos olvidó pues ya había quedado en el pasado la, la, el suceso de este crimen pues ahí se fueron pues retornando personas y ya se estaban pues ganando confianza nuevamente en el territorio cuando se presenta otros dos hechos que hoy en día pues estamos lamentando todo esto con dos asesinatos de dos miembros de la comunidad Tomás Puchaina Epiayú, y Ricardo Martínez Epiayú, eso fue el 17 de junio de 2003 (...)*

*(...) salieron 11 familias, todo el clan Epiayú y se ubicaron en el municipio de Nuevo Hato que tienen parientes en el resguardo Lomamatos, otros se quedaron en Barranca, y otros se fueron para Venezuela, dicho desplazamiento es del predio ‘Nuevo Hato’ (...)*”

A su turno, en la misma declaración IPUANA GUARIYU da cuenta de hechos como el hurto de semovientes y vehículo del que fuera sujeto pasivo MARCOS IPUANA, así como de amenaza contra el docente JOSÉ YOSIRU PARODY.

En relación a lo expuesto, resulta indicativo de las limitaciones en el ejercicio de sus derechos territoriales para la Sala, el hecho que el predio “Nuevo Hato” actualmente se encuentre deshabitado, conforme se desprende de la inspección judicial practicada por el Juez Instructor, y que para la fecha aún



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

se adviertan alteraciones en las condiciones de seguridad en la zona de ubicación del mismo, tal y como se indica en el oficio No. 0620 TEDIS ESBAR 29.11 con fecha cinco (05) de noviembre de dos mil catorce (2014)<sup>88</sup> remitido por el Comandante de Estación de Policía de Barrancas. Ello aunado a que, el once (11) de febrero de dos mil once (2011) el Comité Municipal para la Atención Integral a la Población Desplazada por la violencia del municipio de Barrancas – La Guajira, por medio de Resolución No. 01 profirió declaración colectiva de una zona de desplazamiento forzado, la cual cobijó parcialmente el territorio donde se encuentra ubicado el asentamiento predio “*Nuevo Hato*”, inscrita en la anotación No. 6 del veintidós (22) de junio de dos mil once (2011), del folio de matrícula inmobiliaria No. 201 – 6289<sup>89</sup>, lo que también permite inferir las condiciones de alteración del orden público en la zona.

Acreditada pues, se encuentra la afectación continuada de los derechos de dicha comunidad, resaltándose entre los hechos que se informan, la masacre perpetrada en contra de miembros del asentamiento el “*Espinal*” reubicados en “*Hatonuevo*” vereda *El Rodeito El Pozo*, que tuvo lugar el veintiocho (28) de enero de dos mil uno (2001), en donde resultaron asesinadas trece (13) personas del clan URIANA EPIAYÚ; hecho que si bien fue objeto de investigación penal y posterior archivo mediante resolución de preclusión de investigación del catorce (14) de junio de dos mil cinco (2005)<sup>90</sup> por acuñarse como causa “*venganza interclaniles*”, lo cierto es que ello constituye un antecedente de las afectaciones que dicha colectividad padeció; sin que la decisión penal se estime suficiente para descartar la inserción de tal suceso en el marco del conflicto armado interno, atendiendo a lo dispuesto por la H. Corte Constitucional en Auto 004 de 2009, en el que señaló la manera en que la afectación del pueblo Wayúu por el conflicto armado ha sido invisibilizada por las características culturales de los Wayúu lo que ha dado lugar a malas interpretaciones, pues por un lado subsumen los homicidios y masacres de los que han sido víctimas a manos de grupos armados ilegales dentro de los patrones documentados de conflictos y guerras intraclaniles y por el otro, confunden el desplazamiento forzado con la representación social predominante de su estilo de vida poli-residencial o semi-nómada.

<sup>88</sup>Cuaderno Principal No. 3, folio 1203

<sup>89</sup> Cuaderno principal No. 2, folios 488 – 489.

<sup>90</sup> Cuaderno Principal No. 2, folio 631



Para el caso bajo examen, quedo evidenciado en el estudio *“Tierra y territorio – afectaciones y retos para las mujeres”* elaborado la Corporación Humana<sup>91</sup> que, en dicha masacre fueron asesinadas indiscriminadamente tres (3) mujeres Wayúu, siendo que para tal comunidad indígena, ello no hace parte del protocolo dentro del conflicto clanil, por el contrario, los hombres tienen la responsabilidad de proteger la integridad de la mujer en la sociedad Wayúu; lo cual se encuadra dentro de la consideración expuesta por la Alta Corporación en el auto antes citado.

En razón a lo expuesto, y atendiendo a la pretensión de la demanda, se instará a la Fiscalía General de la Nación a dar cumplimiento al numeral *cuarto* del Auto 004 de 2009 antes citado, encaminado a la adopción de las determinaciones dirigidas a evitar la impunidad de las conductas delictivas de las cuales han sido víctimas los miembros de la comunidad Wayúu asentamiento *“Nuevo Espinal”*, investigación que deberá adelantarse atendiendo a sus tradiciones y rasgos culturales, sin que en ningún momento se vea afectada la competencia de la Jurisdicción Especial Indígena para conocer de tales hechos, de así estimarlo pertinente.

Al respecto, de las afectaciones sobre pueblos indígenas producto del conflicto armado interno, la H. Corte Constitucional identificó una serie de factores comunes a éstos en el Auto 004 de 2009, los cuales agrupa en tres categorías, entre las que se ubican varios de los hechos que se acusan como afectaciones en el *sub lite* reseñados anteriormente, para cuya ilustración se procede a citarlas:

*(i) las confrontaciones que se desenvuelven en territorios indígenas entre los actores armados, sin involucrar activamente a las comunidades indígenas y sus miembros, pero afectándolos en forma directa y manifiesta, dentro de la que cita: Incursiones y presencia de grupos armados ilegales en territorios indígenas, en ocasiones seguidas de una fuerte militarización del territorio por parte de la Fuerza Pública acompañada de instalación de bases militares en territorios indígenas sin consulta previa; confrontaciones entre los grupos armados ilegales y las unidades de la Fuerza Pública, así como la ocupación de lugares sagrados por éstos; e instalación de minas antipersonal y abandono de municiones sin explotar (MAP/MUSE) en sus territorios.*

---

<sup>91</sup> Cuaderno Principal No. 2, folios 612 – 630



(ii) los procesos bélicos que involucran activamente a los pueblos y comunidades indígenas, y a sus miembros individuales, en el conflicto armado; categoría que agrupa hechos relacionados con: Señalamiento<sup>92</sup>; asesinato selectivo de líderes, autoridades tradicionales y miembros prominentes de las comunidades indígenas<sup>93</sup>; amenazas, hostigamientos y persecuciones de individuos, familias y comunidades; confinamientos de familias y comunidades enteras; controles sobre la movilidad de personas, alimentos, medicamentos, combustibles, bienes y servicios básicos y ayuda humanitaria de emergencia; irrespeto reiterado a las autoridades tradicionales indígenas; controles de comportamiento y de las pautas culturales propias; reclutamiento forzado de menores, jóvenes y miembros de la comunidad; apropiación y hurto de bienes de subsistencia de las comunidades (cultivos, productos, animales, insumos básicos); prostitución forzada, violencia sexual y enamoramiento de mujeres y jóvenes indígenas como táctica bélica; homicidio, amenaza y hostigamiento de maestros, promotores de salud y defensores de los derechos de los indígenas; ocupación temporal de escuelas, viviendas y edificios comunitarios; así como la utilización de las comunidades como escudos humanos durante los enfrentamientos; todos éstos hechos provenientes tanto de los actores armados ilegales y/o algunos miembros individuales de la Fuerza Pública.

(iii) Los procesos territoriales y socioeconómicos conexos al conflicto armado interno que afectan sus territorios tradicionales y sus culturas, dentro de los que se citan: El despojo territorial simple por parte de actores con intereses económicos sobre las tierras y recursos naturales de propiedad de las comunidades indígenas, la precariedad en la titulación de tierras existiendo un entrelazamiento de los procesos de ampliación y saneamiento de resguardos con ciertos factores conexos al conflicto armado (presencia de actores armados, de cultivos ilícitos, o de actividades militares en zonas de

---

<sup>92</sup> Lo define la H. Corte Constitucional dentro del Auto 004 de 2009 como el hecho a través del cual se les señala individual y colectivamente, de manera arbitraria e infundada, de ser colaboradores del grupo armado opuesto o de la Fuerza Pública. El señalamiento es especialmente frecuente en los casos de (a) incorporación o utilización de indígenas como informantes por parte de la Fuerza Pública, o (b) presencia temporal de las Fuerzas Armadas o los grupos armados ilegales dentro de sus territorios, con ocupación de viviendas, edificios comunitarios, etc

<sup>93</sup> Los homicidios selectivos se han presentado en diferentes lugares del territorio nacional, y obedecen a distintas causas: el ánimo de intimidación o de aterrorizamiento de la población; la voluntad de generar el desplazamiento individual, familiar o colectivo; en tanto retaliación por oponerse a la presencia de grupos armados o al involucramiento de sus comunidades en el conflicto; en retaliación por denunciar delitos y tratar de hacer efectivos los derechos de las víctimas; en desarrollo de intereses territoriales no indígenas frente a procesos de reivindicación territorial (H. Corte Constitucional, Auto 004 de 2009)



ampliación); el desarrollo de actividades económicas lícitas o ilícitas en territorios indígenas, derivado esencialmente, de la existencia de intereses comerciales extensivos en los recursos naturales de sus territorios; fumigaciones de cultivos ilícitos con efectos indiscriminados tanto sobre los cultivos lícitos de pancoger y de subsistencia de las comunidades.

Esbozado lo anterior, se tiene que en lo que atañe a la calidad de víctima del conflicto armado de la comunidad Wayúu, la H Corte Constitucional, le reconoció tal condición, en los siguientes términos:

*“(...) El pueblo Wayúu está conformado por aproximadamente 144.000 personas, es decir, representan un alto porcentaje de la población indígena de Colombia. Su territorio tradicional ocupa 1.080.336 hectáreas en el resguardo de la Alta y Media Guajira; hay más resguardos en el sur de la Guajira y en la media Guajira.*

*Se reportan como tipos de violaciones de derechos humanos del pueblo Wayúu en el marco del conflicto armado: masacres; homicidios selectivos o múltiples; desapariciones; enfrentamientos armados que afectan a los civiles; destrucción de bienes civiles; destrucción de bienes indispensables para la supervivencia; y desplazamiento forzado.*

*La afectación del pueblo Wayúu por el conflicto armado ha sido invisibilizada por las características culturales de los Wayúu; éstas han dado lugar a malas interpretaciones que, por un lado, subsumen los homicidios y las masacres de los que han sido víctimas a manos de los grupos armados ilegales dentro de los patrones documentados de conflictos y guerras interclaniles y, por el otro, confunden el desplazamiento forzado con la representación social predominante de su estilo de vida polirresidencial o semi-nómada (...)*

*(...) Ha habido algunos desplazamientos masivos wayúu, pero en su mayoría son gota a gota, y a lo largo de los años generan asentamientos de personas desplazadas emparentadas entre sí. La inmensa mayoría no han sido reportados; no hay registro. No se declara por desconfianza, temor, ignorancia o pragmatismo, con el resultado de que no hay estadísticas ni mediciones del problema (...)*

Indíquese en tal sentido que, conforme lo prevé el artículo 162 del Decreto pluricitado, resulta aplicable en el *sub lite* el principio de *inversión de carga de la prueba en favor de la víctima*, pues el relato de la autoridad indígena



constituye una prueba sumaria de la afectación territorial que se acusa como fundamento de la pretensión, trasladándose con ello la carga a quien se oponga al amparo de la comunidad indígena afectada. Precítese que, aun cuando la parte reclamante no individualice el autor responsable de dichos actos violentos la misma norma lo releva de tal carga – artículo 3 Decreto Ley 4633 de 2011.

En el caso en examen, encuentra la Sala que la parte opositora integrada por HERMES BRITO FRIAS y MARIANA IPUANA RODRÍGUEZ, si bien en el escrito de defensa adujeron que *“no se acreditó que en los predios colindantes hayan ocurrido actos de violencia generalizados, fenómenos de desplazamiento forzado o violaciones graves de los derechos humanos, desconociéndose así la aplicación de las presunciones de que trata el artículo 164 del Decreto Ley 4633 de 2011”*, lo cual fue ratificado en las declaraciones rendidas por éstos; no adosaron al informativo prueba que permita así concluirlo, máxime cuando lo que pretenden controvertir se trata de un hecho notorio en la zona como se desprende de la documentación relacionada en el acápite del contexto de violencia y del reconocimiento de la H. Corte Constitucional en Auto 004 – 2009, como anteriormente se afirmó.

Con todo lo anotado se concluye con claridad meridiana la titularidad del derecho a la restitución de la comunidad indígena actora, derivada de las múltiples afectaciones a sus derechos territoriales a las que se ha visto expuesta de manera continua en el tiempo, afectaciones para las cuales resultó funcional una primera decisión de naturaleza administrativa que declaró inhabitable su territorio ancestral como producto de la actividad extractiva en la zona, lo que los obligó a reasentarse en un nuevo territorio, que de por sí planteaba una compleja situación de orden público por ser corredor hacia la Serranía de Perijá, lo que indefectiblemente aumentó su nivel de exposición al conflicto armado, hecho que asociado a la irregularidad jurídica generada por la falta de explotación de su resguardo, les produjo gravísimos daños, fragmentando la comunidad, afectando su pervivencia como grupo, rompiendo el círculo de cercanía del clan familiar, y de línea matrilineal que trasciende a la educación tradicional de los menores y la relación natural que mantenían con el territorio en cuanto a su cultura, tradiciones y cosmovisión.



Encontrándose en tal sentido que, la única forma de reparación posible, atendiendo a las circunstancias del caso, es el amparo a que le sean restituidos sus derechos territoriales, a fin de que la comunidad hoy dispersa pueda reunificarse y retornar en condiciones de seguridad, voluntariedad y dignidad, a través del goce efectivo de sus derechos fundamentales y restablecimiento económico, social, ambiental, organizacional y político, cultural y tradicional.

**(iv) Demarcación, delimitación y titulación de la propiedad colectiva de las tierras, territorios y recursos naturales que vienen ocupando y utilizando la comunidad indígena Wayúu del asentamiento de Nuevo Espinal**

Conforme se extrae del escrito introductorio y de la constancia de inscripción en el Registro Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente<sup>94</sup>, los predios sobre los cuales recae la solicitud de restitución, son los relacionados a continuación:

Nombre	F.M.I	Cedula Catastral	Área de lote – Según título	Área según levant. de la URT	Área según Catastro
"El Cerrito"	210-20251	44078000200020839	130,42	131,54	100,41
"Palmeras"	210-20493	44078000200020860	54,53	58,64	51,12
"Nuevo Sincelejo"	210-21361	44078000200020857	115,18	113,64	72,37
"Nuevo Hato"	210-6289	44078000200020943	167,37	No levantado	157,13

Linderos del Predio "El Cerrito":

Punto de partida: El delta 77 p.p. ubicado en la concurrencia de los carretables MAPURITO BARRANCAS, colindancias de MARIANITO VIDAL y el peticionario. Colinda así: **NORTE:** De los deltas 77 al 80 con el peticionario, en 194,40 metros, carretable al medio; de los deltas 80 a 1 con carretable, en 114,60 metros, cerca de alambre al medio; de los deltas 1 al 11 con OSCAR TONCEL, en 775,05 metros, carretable al medio. **ESTE:** De los delta 11 a 17 con GUILLERMINA CUARTE CANTILLO, en 217,44 metros, cerca de alambre al medio; de los delta 17 al 43 con OSCAR TONCEL, en 1.462/55 metros, Rio las Minas agua abajo, y ceca de alambre al medio. **SUR:** D los deltas 43 a 66 con GUSTAVO PINTO, en 1.449,15 metros; carretable a la Sierra al medio. **OESTE:** De los delta 66 al 68 con GUSTAVO PINTO, en 142 metros, cerca de alambre al medio; de los delta 68 al 72 con DELIO SALTAREN, en 774,40

<sup>94</sup> Cuaderno Principal No. 1, folios 25 – 26



metros carretable al medio; de los delta 72 al 77 pp con MARIANO VIDAL en 742,20 metros, carretable al medio y cierra.

Linderos del Predio “Las Palmeras”:

Punto de partida: El delta 1 p.p., ubicado donde concurren las colindancias de CESAR CERCHAR, RAFAEL ALCIDES OSPINA y el interesado; colinda así; **SUROESTE:** En los delta 1 a 5 con CESAR CERCHAR, en 344,81 metros; trochas al medio. **NORESTE:** De los delta 5 a 20 con ROSAURA URIANA, en 1.173,74 Metros, trochas en medio; de los deltas 20 al 26 al 30 a 30 con JUAN ESTRADA en 222,20 metros; trochas al medio. **NORESTE:** De los delta 30 a 31 con GONZALO URIANA en 107,90 metros, trochas al medio. **SURESTE:** De los delta 31 a 38 con BÁRBARA RAMÍREZ, en 631,87 metros, trochas al medio. De los delta 38 a 1 p.p. con RAFAEL ALCIDES OSPINO, en 1.008,84 metros, trochas al medio y encierra.

Linderos “Nuevo Sincelejo”:

Punto de partida: El delta 56 p.p., ubicado en la margen del Río Mapurito donde concurren las colindancias de NEMESIO SALTAREN, DOMINGO RAFAEL FONSECA Q., y el interesado. Colinda así: **NOROESTE:** De la delta 56 al 1 con DOMINGO RAFAEL FONSECA en 1.787,25 metros, Río Mapurito al medio, aguas arribas. **NORESTE:** De los deltas 1 a 22 con LUIS SALTAREN, en 1.087,60 metros, trochas al medio. **SURESTE:** De los deltas 22 al 28 con Río Mapurito aguas arriba, en 609,49 metros; de los deltas 28 al 42 con MARIANO VIDAL, en 1.206,39 metros, trocha al medio; del delta 42 al camino de Barrancas al Sesteadero con CESAR CERCHAR, en 173,80 metros, trochas al medio y de esta delta al 56, punto de partida con NEMESIO SALTAREN, en 791,64 metros, trochas al medio y encierra.

Linderos “Nuevo Hato”:

**NORTE:** Partiendo de las estación 53 a la estación No. 1 con el señor VICTOR NEMESIO CARRILLO, en una distancia de 362 metros con 16 cms (362,16 metros). De la estación 1 a la 3 con GUILLERMINA DUARTE, en una distancia de 301 metros con 69 cms (301,69 metros) de la estación 3 a la 4 con RENSO CERCHAR, en 230 metros; de la estación 4 a la 7, con FERMÍN SARMIENTO, en una distancia de 516 metros con 35 cms (516,35 metros). **ESTE:** De la estación 7 a la 14, con LUCY SALTAREN, en una distancia de 1.325,10 metros. **SUR:** De la estación 14 a la 42 el predio LA VICTORIA, en un distancia de 1.633,18 metros. **OESTE:** De la estación No.





42 a la estación 53, el señor VICTOR NEMESIO CARRILLO, en una distancia de 606,41 metros y encierra.

En relación a la vinculación de la comunidad indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*” con los citados inmuebles, se observa que sobre éstos se generó expectativa de formalización de la propiedad colectiva bajo la pretensión de constitución de resguardo, conforme se extrae de las siguientes pruebas:

En oficio adiado diez (10) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992)<sup>95</sup>, el Gerente Regional de INCORA Cesar, requiere la presencia de los peritos del IGAC a fin de que se practique avalúo para la adquisición de los predios “*Las Palmiras*”, “*Cerrito*” “*Sincelejo*” y “*Tamaquito*”, en el que se informa como finalidad su destinación al asentamiento de las Comunidades Indígenas Wayúu de “*El Espinal*” y Caracolí.

De la adquisición de predios destinados al reasentamiento, también dan cuenta las aprobaciones para las negociaciones sobre los predios “*Cerrito*” y “*Las Palmiras*” por parte de la Junta Directiva presidida por el Ministro de Agricultura, conforme certificación expedida por el Secretario General del INCORA el veintiuno (21) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992)<sup>96</sup>.

Así, mediante Escrituras Públicas números 1111<sup>97</sup> del veinticuatro (24) de marzo, 212<sup>98</sup> del veintisiete (27) de mayo y 225<sup>99</sup> del siete (07) de junio, todas otorgadas en mil novecientos noventa y tres (1993), el INCORA adquirió la titularidad de los predios “*Palmiras*”, “*Cerrito*”, “*Nuevo Sincelejo*”, respectivamente. De esta forma es como la comunidad Wayúu entró en relación material con dichos inmuebles a partir de la entrega que dispusiera el INCORA el veintiocho (28) de abril de mil novecientos noventa y tres (1993)<sup>100</sup>, y su recibo materialmente producido el veinticinco (25) de junio de la anualidad<sup>101</sup>.

<sup>95</sup> Cuaderno Principal No. 2 folios 546

<sup>96</sup> Constancia del veintiuno (21) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992), obrante a folios 542 – 5243 del Cuaderno Principal No. 2

<sup>97</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1013 – 1016

<sup>98</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1026 – 1029

<sup>99</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1038 – 1041

<sup>100</sup> Cuaderno Principal No. 2 folios 526 – 527

<sup>101</sup> Cuaderno Principal No. 2 folio 528



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

Posteriormente, el INCORA el nueve (9) de octubre de mil novecientos noventa y siete (1997) adquirió el predio denominado “*Nuevo Hato*”, conforme se extrae de la Escritura Pública No. 1400 protocolizada ante la Notaria Primera de Rioacha<sup>102</sup>, la que fue inscrita en la anotación No. 4 de folio de matrícula inmobiliaria No. 210 – 6289<sup>103</sup>. Pese a que no se encuentra adosado documento del cual se extraiga el momento en el cual miembros de la comunidad Wayúu iniciaron la ocupación de dicho predio, lo cierto es que del acta de visita<sup>104</sup> a la comunidad “*Nuevo Espinal*” diligenciada por el INCODER se desprende que la extensión aproximada del resguardo incluye el predio “*Nuevo Hato*”, así como del estudio socio – económico y jurídico de tenencia de tierra para la constitución de resguardo<sup>105</sup> en beneficio de la comunidad indígena reclamante elaborado por la misma entidad, y del levantamiento topográfico<sup>106</sup> realizado para tales efectos; documentos que dan cuenta de la relación material que vinculó a la comunidad al inmueble referido como porción territorial del asentamiento “*Nuevo Espinal*”.

Sobre el trámite administrativo dirigido a constituir el Resguardo Indígena, da cuenta el oficio fechado treinta (30) de noviembre de dos mil seis (2006)<sup>107</sup>, por el cual JUAN ALBERTO CARRILLO URARIYU en calidad de representante legal de AACIWASUG, solicita al INCODER, la programación de visita a la Comunidad Indígena “*Nuevo Espinal*”, con el fin de realizar levantamiento topográfico; solicitud de la que no se reporta adelantamiento de trámite encaminado a atenderla.

Seguidamente, para el año dos mil diez (2010)<sup>108</sup> la comunidad reclamante, reitera la solicitud antes deprecada al INCODER atendiendo a la inseguridad jurídica bajo la cual continuaban asentados en el territorio, petición que dio lugar a la apertura de expediente administrativo arrimado al expediente mediante oficio No. 2400<sup>109</sup> del once (11) de julio de dos mil catorce (2014).

La actuación administrativa adelantada por la entidad competente INCODER, consta de los siguientes actos de trámite:

<sup>102</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1048 – 1050

<sup>103</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1056

<sup>104</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 1009 – 1010

<sup>105</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 1058 – 1139.

<sup>106</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1140

<sup>107</sup> Cuaderno Principal No. 2, folio 544

<sup>108</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 982 – 991

<sup>109</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 980



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

Consejo Superior  
de la Judicatura

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

Oficio No. 3023 – 2<sup>110</sup>, por el que la Directora Territorial de la Guajira – INCODER, remite a la Dirección Técnica de Asuntos Étnicos de la misma entidad, la solicitud de constitución del Resguardo indígena “*Nuevo Espinal*”, que la comunidad sustenta en los siguientes hechos:

*“El desplazamiento por la explotación del yacimiento carbonífero del Cerrejón mediante el contrato de Asociación Carbocol – Intercor a todos los habitantes de la comunidad indígena Espinal en el año 1993.*

*Compra de los predios Nuevo Sincelejo, Las Palmiras, El Cerrito, Nuevo Hato, Tamaquito 1, La Victoria a cargo del Instituto Colombiano de Reforma Agraria en el año 1993.*

*En el año 1995 se constituyen como Cabildo Indígena, en concordancia con la Ley 89 de 1890.*

*Los predios de la presente solicitud hacen parte del inventario del Fondo Nacional Agrario de comunidades indígenas del departamento de la Guajira.*

*Por las razones expuestas se requiere realizar los estudios socioeconómicos pertinentes en el asentamiento de indígena de Nueva Espinal con el fin de constituirlo en resguardo”*

El diecinueve (19) de mayo de dos mil once (2011)<sup>111</sup>, ÁLVARO IPUANA GUARIYU en calidad de Cabildo Gobernador del Asentamiento Wayúu “*Nuevo Espinal*”, ratifica al INCODER la solicitud de reconocimiento de su territorio como resguardo indígena, informando que el mismo está conformado por cuatro predios, los cuales se han constituidos como comunidades con la representación de una autoridad tradicional Clanil, de acuerdo a cuadro anexo:

COMUNIDAD	AUTORIDAD TRADICIONAL	CLAN
NUEVO SINCELEJO	RAUL IPUANA PUSHAINA <sup>112</sup>	PUSHAINA
LA PALMIRA	MARCO ANTONIO IPUANA <sup>113</sup>	IPUANA
EL CERRITO	ALVARO IPUANA GUARIYU <sup>114</sup>	WOULIYUU
NUEVO HATO	NELSON PUSHAINA EPIEYU <sup>115</sup>	EPIEYUU

<sup>110</sup> Cuaderno Principal No. 2 folio 350

<sup>111</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 992 - 998

<sup>112</sup> Acta Nombramiento Autoridad Tradicional, obrante a folio 996, cuaderno principal No. 3

<sup>113</sup> Acta Nombramiento Autoridad Tradicional, obrante a folio 994, cuaderno principal No. 3

<sup>114</sup> Acta Nombramiento Autoridad Tradicional, obrante a folio 993, cuaderno principal No. 3

<sup>115</sup> Acta Nombramiento Autoridad Tradicional, obrante a folio 995, cuaderno principal No. 3



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

Es así como, por auto fechado noviembre cuatro (4) de dos mil once (2011)<sup>116</sup>, la Subgerencia de Promoción, Seguimiento y Asuntos Étnicos del INCODER, ordenó la práctica de una visita y la realización del Estudio Socioeconómico, jurídico y de Tenencia de Tierra, con el objeto de viabilizar la constitución de un resguardo indígena en favor de la comunidad Wayuu denominada “*Nuevo Espinal*”, en jurisdicción del municipio de Barrancas, departamento de la Guajira, programada para el día veintiocho (28) de noviembre de dos mil once (2011). Dicho auto fue notificado por edicto<sup>117</sup>, fijado en un lugar visible de la Alcaldía del municipio de Barrancas.

En el mes de enero del año dos mil doce (2012)<sup>118</sup>, el INCODER presenta el *estudio socioeconómico, jurídico y de tenencia de tierras para la constitución del resguardo, en beneficio de la comunidad indígena Wayuu “Nuevo Espinal”, localizada en el municipio de Barrancas, departamento de la Guajira*, en el que informa que de las cuarenta y seis familias que componen la comunidad, doscientas sesenta y seis personas habitan en ella, consideradas como sujetos de constitución, concluyendo que para satisfacer la necesidad real de la tierra de la comunidad “*Nuevo Espinal*”, son suficientes las tierras compradas más las posesiones tradicionales que ofrecen para la constitución del resguardo.

En el mismo estudio, se recomendó la constitución del resguardo de la comunidad “*Nuevo Espinal*”, con los predios “*Las Palmiras*”, “*Nuevo Sincelejo*”, “*El Cerrito*” y “*Nuevo Hato*”, los cuales componen aproximadamente 467 hectáreas.

Reconocidas como se encuentran las afectaciones territoriales y colectivas de la comunidad indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*” y su titularidad al derecho a la restitución, conforme fue decantado en el acápite que antecede, encuentra la Sala que, la actuación del INCORA – hoy Agencia Nacional de Tierras (ANT), quebrantó los derechos de la comunidad, puesto que la falta de pronunciamiento de su parte y su dilación injustificada, fueron funcionales al conflicto interno armado, en la medida en que mantuvo a la colectividad accionante bajo condiciones de inseguridad jurídica respecto de sus derechos territoriales como pueblo indígena, exponiéndolos en mayor escala a los efectos del mismo, lo que constituye una violación a sus derechos

<sup>116</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 999 – 1001

<sup>117</sup> Cuaderno Principal No. 3 folios 1005 - 1008

<sup>118</sup> Cuaderno Principal No. 1, folios 364 – 422



a la propiedad colectiva y su territorio, que encuentran protección en los artículos 63 y 329 de la Constitución Política y en los siguientes instrumentos internacionales: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre<sup>119</sup> – artículo 23, Convención 107 de la OIT<sup>120</sup> – artículo 11, Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>121</sup> – artículo 21, Convención 169 de la OIT<sup>122</sup> – artículos 13 y 14, y Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas del trece (13) de septiembre de dos mil siete (2007) – artículo 3, 9, 10, 16, 20, 25, 26, 28 y 29. Así como de lo dispuesto en el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 reglamentado por el Decreto 2164 de 1995, y Decretos 1397 de 1996.

Conclúyase que, la titulación de la tierra como derecho de las comunidades indígenas, es esencial para la protección de su derecho constitucional fundamental al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural; no se concibe a la comunidad indígena sin su tierra, pues *“rompe con las pautas culturales directamente asociadas al territorio, lo que significa que podría desaparecer como tal, sin el ámbito espacial y territorial en que desarrollan las relaciones sociales y espirituales propias de su cultura”*<sup>123</sup>.

Otra consecuencia aparejó la falta de constitución del reguardo y titulación de la propiedad colectiva, relativa a la delimitación y demarcación, que otorgara seguridad jurídica a la tenencia indígena de la tierra frente a la acción de terceros o de los agentes del propio Estado; la cual en *sub lite* se evidencia con la oposición planteada por HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUNA RODRÍGUEZ, quienes siendo adjudicatarios del predio denominado *“San Francisco”* colindante con el inmueble *“El Cerrito”* que hace parte del asentamiento *“Nuevo Espinal”*, conforme se desprende del informe de la visita de inspección ocular realizado por el IGAC<sup>124</sup>, la Unidad de Restitución de Tierras aduce su ocupación irregular sobre ocho (8) hectáreas del asentamiento, tras un corrimiento de linderos de manera injustificada, situación que fue objeto de confesión por BRITO FRIAS, al manifestar:

<sup>119</sup> Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana. Bogotá, Colombia, 1948

<sup>120</sup> Ratificada por la Ley 31 de 1967

<sup>121</sup> Denominada *“Pacto de San José de Costa Rica”*, en la ciudad de San José, Costa Rica, el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve (1969) aprobada por la Ley 16 de mil novecientos setenta y dos (1972)

<sup>122</sup> Aprobada por la Ley 21 de 1991

<sup>123</sup> H. Corte Constitucional, Auto 004 de 2009

<sup>124</sup> Cuaderno de Pruebas, folios 79 – 87 y 93 – 108



*“(…) PREGUNTADO: Hermes y en ese globo de tierra, además de ser el propietario de 52 hectáreas manifestadas que se llaman ‘San Francisco’, usted manifestó que tiene otro nombre, ¿Cuántas hectáreas tiene usted allí en ese globo de tierra? CONTESTADO: Yo no, no más tengo eso. PREGUNTADO: ¿Cuántas? CONTESTADO: Yo tengo 55 hectáreas. PREGUNTADO: ¿Y del globo de tierra que se viene debatiendo, que usted tiene entre 8 a 10 hectáreas de tierra? CONTESTADO: No sé cuánto me corresponden a mí, porque yo hice mis gastos doctor y usted tiene que ser un abogado. PREGUNTADO: Sí, pero entonces en lo que te tiene ahí ¿Cuánto tiene usted? por lo que usted considera que tiene derecho, porque tramitó, porque luchó. CONTESTADO: Ombe’ si eso es un pedacito doctor, por eso le estoy pidiendo que vaya una Comisión. PREGUNTADO: Sí, sí exacto, pero ese pedacito ¿Cuánto tiene? CONTESTADO: 8 hectáreas, si él lo tiene medio y remedio, un pedacito. PREGUNTADO: Ocho hectáreas. CONTESTADO: Eso es lo que sale a la carretera doctor. PREGUNTADO: Y esas 8 hectáreas de tierra se encuentran en cuál de los predios... CONTESTADO: En El Cerrito que era el que limitaba conmigo (...)”*

En relación a lo expuesto, el Juez Instructor decretó para el esclarecimiento de dicha situación, inspección judicial con acompañamiento del perito del IGAC, concluyéndose en informe realizado<sup>125</sup>, que la posesión del señor HERMES BRITO tiene una extensión superficial de 10 hectáreas + 2000 m<sup>2</sup>, que se encuentra dentro de un predio de mayor extensión denominado “El Cerrito”.

Lo concluido por la autoridad catastral competente, aunado a lo declarado en el interrogatorio rendido por el opositor BRITO FRIAS, antes transcrito, en el que aceptó la ocupación que ejerce sobre una porción de terreno del predio “El Cerrito”, el cual fue adquirido por el INCODER mediante escritura pública No. 212<sup>126</sup> del veintisiete (27) de mayo de mil novecientos noventa y tres (1993), conlleva además de desestimar la excepción propuesta por éste relativa a la inexistencia de prueba sobre la colindancia del predio “San Francisco” y el asentamiento “Nuevo Espinal”, la cual se encuentra suficientemente acreditada; a desconocer cualquier derecho o expectativa de éste, sobre la porción que, por vías de hecho a través de un corrimiento de cerca, entró a ocupar indebidamente en relación al predio “Cerrito”, la cual deberá proceder voluntariamente a entregar, so pena de la orden de desalojo

<sup>125</sup> Cuaderno de Pruebas, folios 79 – 87 y 93 – 108

<sup>126</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 1026 – 1029



que se produzca una vez se surta el procedimiento administrativo de delimitación y demarcación de la propiedad colectiva.

En cuanto al resto de las excepciones planteadas por el extremo opositor, encuentra la Sala que las mismas se refieren a la posesión que actualmente ejerce el señor HERMES BRITO FRIAS sobre el predio “San Franciscos”, del cual es titular de derecho de dominio.

Precisase en relación a la franja indebidamente ocupada sobre el predio “El Cerrito”, de propiedad del INCODER, que frente al señor BRITO FRIAS no puede configurarse el fenómeno de la posesión, pues se trata de un bien patrimonial del Estado; ni tampoco de ocupación, dado que todo el tiempo el opositor reconoció que el mismo se encuentra destinado a la habitación de un pueblo indígena, del cual incluso hace parte su esposa; descartándose con ello la conciencia de percibirlo como un baldío, pues claro es en su interrogatorio al manifestar que lo que realizó fue un corrimiento de cerca a fin de reclamar la porción que le correspondía a MARINA IPUANA RODRÍGUEZ como miembro del asentamiento Wayúu “Nuevo Espinal”, vía de hecho que mal podría engendrar en éste algún tipo de reconocimiento o medida en su favor.

Así las cosas queda claro para la Sala que en el caso de la Comunidad indígena de Nuevo Espinal, la ausencia prolongada de titulación de sus tierras, ha constituido sin lugar a dudas un claro límite a la efectividad de su derecho de propiedad frente a terceros, y los ha expuesto a una acentuada vulnerabilidad en el marco del conflicto armado interno, por lo que es menester el reconocimiento sin mayor tardanza de los derechos territoriales que hoy exigen, y la adopción de las medidas necesarias para garantizar a la comunidad indígena el ejercicio y pleno goce de su derecho a la propiedad de carácter colectivo y con él su derecho a la identidad cultural, vida digna, salud, autonomía alimentaria y autodeterminación.

En consecuencia, se ordenará a la Agencia Nacional de Tierras – ANT, entidad que asumió las funciones del INCODER en liquidación, que en el término máximo de tres meses, el cual se entiende suficiente en la medida en que hace más de 20 años se vienen adelantado los trámites para tal fin, culmine el proceso de constitución del resguardo “Nuevo Espinal”, en el municipio de Barrancas departamento de la Guajira, y en observancia de lo dispuesto en



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

los numerales 16 y 18 del artículo 12 de la Ley 160 de 1994, Decretos 2164 de 1995 y 1397 de 1996 y demás normas concordantes, proceda a delimitar, demarcar, y otorgar título colectivo del territorio de los miembros del Pueblo indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, tomando las medidas preventivas necesarias para que los territorios que actualmente se encuentran ocupados por dicha comunidad, esto es los predios “*Las Palmiras*”, “*El Cerrito*”, “*Nuevo Hato*” y “*Nuevo Sincelajo*”, no sufran ninguna intrusión, interferencia o afectación por parte de terceros o agentes del Estado que puedan menoscabar la existencia, el valor, el uso o el goce de su territorio<sup>127</sup>, así como evitar, mediante garantías de seguridad jurídica, la emisión de nuevos actos que limiten el goce efectivo de los derechos territoriales.

El procedimiento enunciado, deberá sujetarse a las siguientes directrices:

(i) Agotar el trámite establecido de los Decretos 2164 de 1995 y 1397 de 1996 en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 4633 de 2011.

(ii) Continuar garantizando la participación de la comunidad indígena en el proceso.

(iii) Actualizar el estudio técnico y socio – económico elaborado por el INCODER en enero de dos mil doce (2012)<sup>128</sup>, a través del cual se defina, delimite y demarque el área que corresponde a la comunidad y si la misma resulta suficiente para la población atendiendo al censo, que dentro de éste se realice. Adviértase en relación a la extensión de los inmuebles objeto de restitución y titulación colectiva para el resguardo “*Nuevo Espinal*” que, ésta será objeto de verificación y constatación tomando como parámetro de definición el levantamiento topográfico practicado por el IGAC que milita en el expediente; debiéndose prestar especial atención a la ocurrencia de traslapes, en especial al que se señala en el citado informe, en relación al predio “*Las Palmiras*” y el denominado “*La Separación*” identificado con cedula catastral número 00 – 02 – 0002 – 0829 – 00.

(iv) Elaborar los estudios respecto a los títulos de los predios que integran el asentamiento “*Nuevo Espinal*”.

<sup>127</sup> Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, párr. 153.2, y Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros, párr. 324. b.

<sup>128</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 1058 – 1139





(v) Verificar si los inmuebles son continuos y si en el área baldía a legalizar hay presencia de colonos, debiendo respecto de ellos adoptar las medidas que resulten necesarias.

(vi) Permitir el acompañamiento de la defensoría del pueblo durante el proceso hasta su culminación.

(vii) Se tendrá en cuenta que de conformidad con lo establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en copia jurisprudencia, el test para determinar cuándo las tierras son de extensión y calidad suficientes, en relación a los miembros de la comunidad que vivan en dicho territorio, a fin de que se les garantice el ejercicio continuo de actividades de las que derivan su sustento y de las que depende la preservación de su cultura<sup>129</sup>. Lo cual en todo caso, deberá hacerse con observancia de lo normado en el artículo 142 del Decreto Ley 4633 de 2011.

(viii) En caso de advertirse limitaciones en la titulación del territorio en relación a los predios objeto de restitución, la cual se encuentre razonablemente justificada y acreditada, y siempre que obedezca a razones de orden medio ambiental, de seguridad u otras que afecten a la comunidad indígena; la medida que se adopte deberá asegurar el cumplimiento del derecho fundamental a la consulta previa, respetar la cosmovisión del pueblo Wayúu y asegurar el cumplimiento de los estándares internacionales y nacionales sobre la materia, para lo cual deberá intervenir la Dirección de Consulta Previa y a la Dirección de asuntos indígenas del Ministerio de Interior.

Paralelo a lo expuesto, debe advertir esta Sala que siguiendo los lineamientos del Decreto 4633 de 2011, específicamente en artículo 57, le corresponde al INCODER hoy Agencia Nacional de Tierras – ANT, agilizar los procedimientos administrativos de constitución, ampliación y saneamiento de resguardos, priorizando aquellos en los cuales se identifique que la solicitud se llevó a cabo como consecuencia de los daños y afectaciones asociados con el artículo

---

<sup>129</sup> La CIDH ha recomendado en este sentido a los Estados “adoptar a la brevedad las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho a la propiedad y la posesión de [las comunidades indígenas] y sus miembros, respecto de su territorio ancestral, en particular para (...) garantizar a los miembros de la comunidad el ejercicio de sus actividades tradicionales de subsistencia” [CIDH, Informe No. 73/04, caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya (Paraguay), 19 de octubre de 2004, Recomendación 1. Referido en: Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 8].



3° del presente decreto, así como los procedimientos priorizados en el marco de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas establecida en el Decreto 1397 de 1996. En la misma norma antes citada, se le otorgó un término de seis (6) meses a partir de la entrada en vigencia del decreto, a la Comisión Nacional de Territorios Indígenas para elaborar un plan de contingencia en relación con dichas solicitudes; sin embargo, pese a que desde enero del dos mil doce (2012)<sup>130</sup> el INCODER presentó estudio socioeconómico dentro del procedimiento de constitución de resguardo del asentamiento Wayúu “*Nuevo Espinal*”, éste no fue culminado, por lo cual se compulsaran copias a la Procuraduría General de Nación para que de estimarlo procedente, adelante la investigaciones a que haya lugar.

Por otra parte se visualiza que la UAEGRTD, no adelantó la ruta de protección de derechos territoriales étnicos prevista en el artículo 150 del Decreto en cita, encaminada a facilitar la restitución y formalización del territorio étnico, a partir de la constitución de prueba sumaria previo al inicio de los trámites de restitución establecidos en el decreto; tampoco, expuso las razones por las cuales se procedió de forma directa a la presentación de la demanda sin dar cumplimiento a lo dispuesto en la ruta de protección prescrita. Razón por la cual, habrá de instársele a que en adelante dé estricto cumplimiento a la normatividad en cita.

**(v) Concesión minera dentro del territorio tradicional como factor subyacente al conflicto armado interno – CAI**

Converge con el amparo de la restitución de derechos territoriales, remediar los efectos negativos que el desplazamiento forzado y los factores vinculados y subyacentes al CAI, han causado respecto de las dinámicas de convivencia de las comunidades indígenas, así como su relación con el territorio desde su aspecto ambiental, económico, cultural, entre otros componentes, a través de la garantía de su derecho a participar en la adopción de las medidas necesarias para garantizar la obtención de tierras aptas para mantener sus tradiciones y desarrollar su proyecto de vida.

La función de garante que cumple el Estado Colombiano respecto de la integridad de los pueblos aborígenes y tribales que, no se agota con el diseño

<sup>130</sup> Cuaderno Principal No. 1, folios 364 – 422



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

Consejo Superior  
de la Judicatura

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

de estrategias destinadas a atenuar el impacto que el conflicto armado ha generado sobre el modelo de vida de los pueblos indígenas, sino en promover la plena efectividad de sus derechos sociales, económicos y culturales, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres, tradiciones e instituciones. Eso, entre otras cosas, implica que debe prever la violación de sus derechos fundamentales y garantizar el acceso a procedimientos legales comprensibles en caso de que se hallen afectados<sup>131</sup>.

En el caso *sub lite*, del Informe de Caracterización de Afectaciones<sup>132</sup> y del Estudio de Títulos elaborado por la Universidad de Antioquía<sup>133</sup> aportado por la Unidad de Restitución de Tierras, se desprende que sobre los predios reclamados constitutivos del asentamiento “*Nuevo Espinal*” se otorgó el título minero que se detalla a continuación:

TITULO MINERO VIGENTE										
Exped.	Cód. RMN	Área Otorgada en Has	Fecha de Inscripción en RMN	Estado	Modalidad	Mineral	Titular	Mpio. Depto.	Fecha en que Finaliza	Predio que afecta
IE4-11381	IE4-11381	239,26	03/12/2009	En ejecución	Contrato de Concesión (L685)	Carbón y demás concesibles	Alberto Ariza Ariño y Gilberto Daza Arango	Barrancas Guajira	2/12/2039	“El Cerrito”

En otro aparte del Informe de Caracterización de Afectaciones y del oficio adiado doce (12) de agosto de dos mil trece (2013) de la Agencia Nacional Minera – ANM<sup>134</sup>, se indican otras solicitudes mineras vigentes respecto del territorio de “*Nuevo Espinal*” según el catastro, cuales son:

SOLICITUDES DEPURADAS POR PREDIO SEGÚN CATASTRO				
NOMBRE	CODIGO EXP	ÁREA DE TRASLAPE	ÁREA TOTAL DEL PREDIO	PORCENTAJE
NUEVO HATO	JGN - 14581	529.161,19	1.571.330,07	33,68
NUEVO HATO	KIF - 10191	718.627,88	1.571.330,07	45,73
LAS PALMIRAS	JIT - 08311	716,68	586.400,00	0,12
LAS PALMIRAS	LEI - 08051	601.141,70	586.400,00	102,51
NUEVO SINCELEJO	LEI - 08051	1.139.016,15	1.136.400,00	100,23
EL CERRITO	JIT - 08311	11.763,75	1.315.400,00	0,89
EL CERRITO	LEI - 08051	177.079,89	1.315.400,00	13,46
EL CERRITO	JKJ - 11121	8.936,54	1.315.400,00	0,68
TITULOS DEPURADOS POR PREDIO SEGÚN CATASTRO				
LAS PALMIRAS	IE4 - 11381	245,82	586.400,00	0,04
EL CERRITO	IE4 - 11381	1.116.766,97	1.315.400,00	84,90

SOLICITUD DE TITULOS MINEROS								
Exped.	Área Vigente en Has	Fecha de Radicación	Estado	Modalidad	Mineral	Solicitante	Mpio. Dep.	Predio comprometido
LEI-08051	6.562,64	18/05/2010	Solicitud vigente en curso	Contrato de Concesión (L685)	Carbón y demás concesibles /Carbón Mineral Triturado o molido	Herbert Balderheuer / Danober Buitrago Gutiérrez	Barranca Guajira	“Nuevo Sincelejo”, “Palmeras” y “El Cerrito”
KIF-10191	392,81	15/09/2009	Solicitud vigente en curso	Contrato de Concesión (L685)	Minerales de cobre y sus concentrados	Francisco Maillo/ Carlos Arturo Daza Pinto	Barranca Guajira	“Nuevo Hato”

<sup>131</sup> H. Corte Constitucional, Sentencia T - 384 de 2014

<sup>132</sup> Cuaderno Principal No. 1, folio 97

<sup>133</sup> Cuaderno Principal No. 3, folio 451 y 452

<sup>134</sup> Cuaderno Principal No. 2, folios 518 - 524



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

A fin de no afectar derechos de terceros, el Juez Instructor mediante auto adiado cuatro (04) de abril de dos mil catorce (2014)<sup>135</sup>, dispuso la vinculación de la EMPRESA MINERA DE CARBONES DEL CERREJÓN LLC, GILBERTO DAZA ARAGÓN, MOÍSES ALBERTO ARIZA ARIÑO, quienes tienen títulos vigentes en ejecución y los señores DANOBER BUITRAGO GUTIERREZ, JUAN PABLO FORERO, MIGUEL ANTONIO VANEGAS DÍAZ, FRANCISCO MAILLO, CARLOS ARTURO DAZA PINTO, HERBER BARDENHEUER, GERZON IGNACIO GAMBA BUITRAGO, LUIS EDUARDO GARCÍA BENAVIDES, LUIS RENÉ RODRÍGUEZ BENAVIDES, personas con solicitud vigente en curso de contrato de concesiones mineras ante la ANM, quienes no hicieron parte en el proceso a efectos de defender sus intereses, los cuales se podrían afectar con las medidas que han de adoptarse y a quienes se les designó defensor público.

Igualmente, en la misma providencia ordenó a la Agencia Nacional Minera – ANM, rendir informe sobre el estado del título minero que se reporta como vigente en el Informe de Caracterización de Afectaciones, identificado con el código IEA – 11381, y a su turno, se refiriera al estado de la solicitud de título minero JGN – 14581.

Mediante oficio del siete (7) de mayo de dos mil catorce (2014) la ANM<sup>136</sup>, comunicó que el título minero IE4 – 11381, se encuentra caducado desde el dieciocho (18) de septiembre de dos mil trece (2013), conforme certificado de registro minero<sup>137</sup> adjuntado. Por otra parte, en relación a la solicitud de título JGN – 14581 se informó su archivo y liberación de área.

En relación a la solicitud de título minero JKJ – 11121, la sociedad CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, en el escrito de intervención<sup>138</sup>, indicó que el grupo de Contratación y Titulación Minera de INGEOMINAS rechazó la solicitud por ausencia de los requisitos contenidos en el artículo 271 de la Ley 685 de 2001, lo que se corrobora con la Resolución No. 001206 del primero (1º) de abril de dos mil catorce (2014) de la Agencia Nacional de Minería<sup>139</sup>, mediante la cual se resuelve el recurso de reposición contra la decisión de INGEOMINAS contenida en la Resolución DSM No. 1978

<sup>135</sup> Cuaderno Principal No. 2, folios 761 – 767

<sup>136</sup> Cuaderno Principal No. 2, folios 798 – 799

<sup>137</sup> Cuaderno Principal No. 2, folio 800

<sup>138</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 936 – 943

<sup>139</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 944 – 947



del veinticuatro (24) de junio de dos mil diez (2010) que confirma la decisión de rechazo de la solicitud de explotación minera.

Con base en lo anterior, la Sala descarta la existencia de títulos mineros relacionados en la solicitud, sobre el área de constitución del asentamiento indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, lo que releva a esta colegiatura de emitir un pronunciamiento al respecto, así como de las solicitudes JGN – 14581 y JKJ – 11121, sobre las que existe decisión de archivo y rechazo, respectivamente.

Pese a lo anterior, no puede pasar por alto esta Colegiatura que el territorio de asentamiento Wayúu “*Nuevo Espinal*” ha sido amenazado por el desarrollo de actividad minera, derivado de un riesgo visible de exploración y explotación de recursos naturales, situación que exacerba las condiciones de vulnerabilidad de dicha colectividad, amenazando la pervivencia física y cultural de éstos como grupo, lo que justifica su tratamiento diferenciado y amerita que las decisiones mineras o de cualquier tipo de explotación de recursos naturales que sobre éste se realicen deban estar antecedidas por la identificación de sus impactos sociales, culturales, económicos, ambientales y tradicionales, en zonas donde subsistan o se generen conflictos, de manera que se eviten intervenciones territoriales que lo agraven o profundicen. Obrar en sentido adverso contraría preceptos normativos contenidos en el Convenio 169 de la OIT, Convención Americana de Derechos Humanos – artículos 1.1 y 21, Declaración de las Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas – artículos 9, 10, 18, 19, 25 y 28, Ley 99 de 1993, Ley 685 de 2001 – artículos 123 y 127, entre otras.

Indíquese que, en el Informe de Caracterización de Afectaciones se acusa la existencia de particulares mineros que han iniciado procesos de prospección, exploración y explotación de yacimientos de cobre<sup>140</sup> en el territorio “*Nuevo*

---

<sup>140</sup> La CIDH ha establecido que mientras que las tierras indígenas o tribales no hayan sido demarcadas, delimitadas y tituladas, los Estados deben abstenerse de “todo acto que pueda dar lugar a que agentes del propio Estado o terceros actuando con aquiescencia o tolerancia de éste, afecte la existencia, el valor, el uso o goce de los bienes ubicados en la zona geográfica ocupada y usada por el pueblo [indígena]” CIDH, Informe No. 40/04, Caso 12.053, Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo (Belice), 12 de octubre de 2004, párr. 197 – Recomendación 2.

Los Estados están en la obligación de controlar y prevenir las actividades extractivas ilegales, tales como la minería, la tala o la pesca ilegales en territorios ancestrales indígenas o tribales, y de investigar y sancionar a los responsables. La CIDH ha descrito en distintas oportunidades situaciones de realización de actividades de extracción ilegal de los recursos naturales en territorios indígenas, explicando que dichas actividades constituyen amenazas y usurpaciones de la propiedad y posesión efectivas de los territorios indígenas<sup>637</sup>, y que ponen en peligro la



Consejo Superior  
de la Judicatura

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

**Radicado No. 200013121001201400033 – 00**

*Espinal*”, lo cual también se evidenció en la inspección judicial practicada en la etapa de instrucción del proceso por el Juez, razón por la cual se ordenará al MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA que ejerza inspección, control y vigilancia sobre la exploración y explotación de recursos naturales en el territorio indígena de asentamiento de la comunidad Wayúu “*Nuevo Espinal*”, y así mismo, se adopten las medidas a que haya lugar para contrarrestar la afectación de los derechos del pueblo indígena y del territorio.

A su turno, a fin de precaver afectaciones futuras y garantizar el uso y goce del derecho a la propiedad colectiva indígena, frente a la utilización o explotación de recursos naturales en su territorio, se ordenará a la Agencia Nacional Minera – ANM, Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible y la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), o las entidades quienes hagan sus veces, que las solicitudes que en adelante se presenten, observen los procedimientos que garanticen los derechos de la comunidad indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*” y los estándares internacionales desarrollado sobre la materia.

Por otro lado, la UAEGRTD en el documento antes citado, también advierte la presencia de polvillo de carbón en el aire, señalándose que dicha situación se agudiza en el invierno porque el agua barre las acumulaciones del material particulado, contaminado no sólo el ambiente sino los vertimientos de aguas de los que se abastece la comunidad, por lo que se ordenará al Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible o quien al respecto haga sus veces, que en el ámbito de sus funciones monitoree el área de ubicación del asentamiento Wayúu “*Nuevo Espinal*” y adopte las medidas a que haya lugar para garantizar la preservación de un medio ambiente sano y el cumplimiento de las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) sobre la materia; y, particularmente frente a los efectos adversos a la salud y, en general, contra el ambiente, que genere la explotación minera y carbonífera a gran escala, implantando y haciendo ejecutar las medidas adecuadas que deban tomarse para erradicar los efectos que llegasen a evidenciarse, atendiendo al principio de precaución que debe orientar este tipo de acciones constitucionales, para lo cual deberá diseñar un plan de mitigación y

---

supervivencia de dichos pueblos, especialmente por su impacto sobre los ríos, los suelos y demás recursos que constituyen sus fuentes principales de subsistencia.( 638 CIDH, Democracia y Derechos Humanos en Venezuela. Doc. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 54, 30 de diciembre de 2009).



restauración de los ecosistemas naturales del territorio con el fin de permitir una reparación integral en términos de recuperación de la economía tradicional de subsistencia indígena especialmente planes de recuperación de las fuentes de agua y de especies nativas en la región y garantizar la integridad del sujeto territorio.

**(vi) Otras ordenes relacionadas al amparo del derecho a la restitución**

El amparo del derecho a la restitución al territorio colectivo a la comunidad indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, compromete el hecho de que su retorno se lleve a cabo en unas condiciones mínimas en cuanto a la situación socioeconómica, por lo que deberán ser garantizados a través de esta providencia su derecho a una vivienda digna, a la posibilidad de acceder de manera preferencial a subsidios o proyectos que le permitan desarrollar una actividad económica en el predio para que éste sea nuevamente su medio de subsistencia, asegurando además los componentes de seguridad y dignidad, entre demás asuntos conexos y requeridos para el restablecimiento de los mínimos de asistencia a que, como población desplazada, tiene derecho conforme a la oferta institucional, observando para ello siempre el derecho a ser consultados.

En razón a lo expuesto, se le ordenará a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL DE VÍCTIMAS como coordinadora del SNARIV, que con base en la caracterización de daños y afectaciones diseñe un plan integral de reparación que permita el restablecimiento de los derechos vulnerados, así como un plan de retorno voluntario o reasentamiento, en condiciones de sostenibilidad económica, social y cultural, ésta última atendiendo al enfoque diferencial que como pueblo indígena le asiste. En tal sentido, se requiere a las entidades territoriales a que adopten todas las medidas necesarias para lograr la estabilización de la comunidad indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*” en el territorio bajo condiciones de sostenibilidad, seguridad y dignidad.

Atendiendo a que en relación al predio “*Nuevo Hato*” se acreditó que se encuentra deshabitado por cuestiones asociadas a la seguridad de la zona, para garantizar el retorno de la comunidad al territorio objeto de restitución,



se adelantaran los trámites de consulta a la comunidad respecto a la determinación de las medidas que habrá de adoptar el MINISTERIO DE DEFENSA para asegurar las condiciones de seguridad en el retorno y permanencia en el predio, ejercicio que se adelantará con el acompañamiento del MINISTERIO DEL INTERIOR a través de la división de asuntos étnicos y de la mesa de Diálogo y Concertación para el Pueblo Wayúu.

A su turno, se ordena a la Comisión Nacional de Territorios Indígenas que, en observancia del principio de reparación transformadora, de manera concertada con el pueblo indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, demás comunidades indígenas de la zona y terceros privados, desarrolle reglas de convivencia pacífica y armónica en el territorio en cuestión, que respeten los usos y costumbres de los Pueblos en éste asentados, las cuales garanticen su relación con sus áreas tradicionales, incluyendo los recursos naturales que hacen parte de éstas, que contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron favorecer su victimización.

Por último, se ordenará al Centro de Memoria Histórica reconstruir a través de una investigación de la historia, desarrollada desde y por el pueblo indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, los hechos generadores de la violación de derechos de los que como colectividad fueron víctimas en el marco del conflicto armado interno, con miras a contribuir en la construcción de sistemas de archivo y espacios de aprendizaje que permitan difundir un mensaje de fortalecimiento y respeto por los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y la garantía de no repetición de tales hechos violentos.

En razón de lo expresado, la Sala Civil Especializada en Restitución de Tierras del Tribunal Superior de Cartagena, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la ley.

## V.- DECISIÓN

1. Amparar el derecho fundamental a la restitución de territorios que le asiste a la Comunidad Indígena Wayúu *Nuevo Espinal*, sobre los predios que se identifican a continuación:





Nombre del Predio	Matrícula Inmobiliaria	Referencia Catastral
<i>El Cerrito</i>	210 – 20251	44078000200020839
<i>Las Palmiras</i>	210 – 20493	44078000200020860
<i>Nuevo Sincelejo</i>	210 – 21361	44078000200020857
<i>Nuevo Hato</i>	210 – 6289	44078000200020943

2. Ordenar a la Agencia Nacional de Tierras – ANT, entidad que asumió las funciones del INCODER en liquidación, que en el término máximo de tres (3) meses, culmine el proceso de constitución del resguardo “*Nuevo Espinal*”, en el municipio de Barrancas departamento de la Guajira, y en consecuencia proceda a delimitar, demarcar, y otorgar título colectivo del territorio de los miembros del Pueblo indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, tomando las medidas preventivas necesarias para que los territorios que actualmente se encuentran ocupados por dicha comunidad, esto es los predios “*Las Palmiras*”, “*El Cerrito*”, “*Nuevo Hato*” y “*Nuevo Sincelejo*”, no sufran ninguna intrusión, interferencia o afectación por parte de terceros o agentes del Estado que puedan menoscabar la existencia, el valor, el uso o el goce de su territorio, así como evitar, mediante garantías de seguridad jurídica, la emisión de nuevos actos que limiten el goce efectivo de los derechos territoriales.

El procedimiento enunciado, deberá sujetarse a lo a las siguientes directrices:

(i) Agotar el trámite establecido de los Decretos 2164 de 1995 y 1397 de 1996 en concordancia con lo dispuesto en el Decreto 4633 de 2011.

(ii) Continuar garantizando la participación de la comunidad indígena en el proceso.

(iii) Actualizar el estudio técnico y socio – económico elaborado por el INCODER en enero de dos mil doce (2012)<sup>141</sup>, a través del cual se defina, delimite y demarque el área que corresponde a la comunidad y si la misma resulta suficiente para la población atendiendo al censo, que dentro de éste se realice. Adviértase en relación a la extensión de los inmuebles objeto de restitución y titulación colectiva para el resguardo “*Nuevo Espinal*” que, ésta será objeto de verificación y constatación tomando como parámetro de definición el levantamiento topográfico practicado por el IGAC que milita en el expediente; debiéndose prestar especial atención a la ocurrencia de

<sup>141</sup> Cuaderno Principal No. 3, folios 1058 – 1139



Consejo Superior  
de la Judicatura

TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS

SGC

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

traslapes, en especial al que se señala en el citado informe, en relación al predio “Las Palmiras” y el denominado “La Separación” identificado con cedula catastral número 00 – 02 – 0002 – 0829 – 00.

(iv) Elaborar los estudios respecto a los títulos de los predios que integran el asentamiento “Nuevo Espinal”.

(v) Verificar si los inmuebles son continuos y si en el área baldía a legalizar hay presencia de colonos, debiendo respecto de ellos adoptar las medidas que resulten necesarias.

(vi) Permitir el acompañamiento de la defensoría del pueblo durante el proceso hasta su culminación.

(vii) Se tendrá en cuenta que de conformidad con lo establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en copia jurisprudencia, el test para determinar cuándo las tierras son de extensión y calidad suficientes, en relación a los miembros de la comunidad que vivan en dicho territorio, a fin de que se les garantice el ejercicio continuo de actividades de las que derivan su sustento y de las que depende la preservación de su cultura<sup>142</sup>. Lo cual en todo caso, deberá hacerse con observancia de lo normado en el artículo 142 del Decreto Ley 4633 de 2011.

(viii) En caso de advertirse limitaciones en la titulación del territorio en relación a los predios objeto de restitución, la cual se encuentre razonablemente justificada y acreditada, y siempre que obedezca a razones de orden medio ambiental, de seguridad u otras que afecten a la comunidad indígena; la medida que se adopte deberá asegurar el cumplimiento del derecho fundamental a la consulta previa, respetar la cosmovisión del pueblo Wayúu y asegurar el cumplimiento de los estándares internacionales y nacionales sobre la materia, para lo cual deberá intervenir la Dirección de Consulta Previa y a la Dirección de asuntos indígenas del Ministerio de Interior.

---

<sup>142</sup> La CIDH ha recomendado en este sentido a los Estados “adoptar a la brevedad las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho a la propiedad y la posesión de [las comunidades indígenas] y sus miembros, respecto de su territorio ancestral, en particular para (...) garantizar a los miembros de la comunidad el ejercicio de sus actividades tradicionales de subsistencia” [CIDH, Informe No. 73/04, caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya (Paraguay), 19 de octubre de 2004, Recomendación 1. Referido en: Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 8].



3. Declarar impróspera la oposición presentada por HERMES BRITO FRIAS y MARINA IPUANA RODRÍGUEZ, de conformidad a las consideraciones efectuadas en esta providencia. En relación, a la ocupación del señor HERMES BRITO sobre una extensión superficiaria de 10 hectáreas + 2000 m<sup>2</sup> del predio denominado el “El Cerrito”, se le ORDENA que proceda voluntariamente a entregar la citada área, so pena de la orden de desalojo que se produzca una vez se surta el procedimiento administrativo de delimitación y demarcación de la propiedad colectiva.

4. Ordenar a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos que, una vez se culmine por la Agencia Nacional de Tierras – ANL, el procedimiento administrativo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad colectiva en favor de la comunidad indígena Wayúu “Nuevo Espinal”, se proceda con la inscripción de la sentencia en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios que restituidos, de conformidad con la parte motiva de la providencia.

5. Ordenar al Instituto Geográfico de Agustín Codazzi que, una vez se culmine por la Agencia Nacional de Tierras – ANL, el procedimiento administrativo de delimitación, demarcación y titulación de la propiedad colectiva en favor de la comunidad indígena Wayúu “Nuevo Espinal”, proceda a actualizar los registros cartográficos y alfanuméricos de los predios que integran el Asentamiento indígena Wayúu *Nuevo Espinal*.

6. Advertir a la Alcaldía Municipal de Barrancas que garantice el acceso y el uso de la vía que comunica el municipio de Barrancas con el asentamiento indígena Wayúu de la comunidad de Nuevo Espinal, ubicados en el corregimiento de San Pedro, con la finalidad de evitar el aislamiento de la comunidad.

7. Ordenar a la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas que inscriba a la comunidad de “Nuevo Espinal” como sujeto colectivo de derechos y a los integrantes del asentamiento que hayan sufrido daños individuales.

8. Ordenar a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL PARA LA ATENCIÓN Y REPARACIÓN INTEGRAL DE VÍCTIMAS como coordinadora del SNARIV, que con base en caracterización de daños y afectaciones diseñe un plan integral



de reparación que permita el restablecimiento de los derechos vulnerados, así como un plan de retorno voluntario o reasentamiento, en condiciones de sostenibilidad económica, social y cultural, ésta última atendiendo al enfoque diferencial que como pueblo indígena le asiste. En tal sentido, se requiere a las entidades territoriales a que adopten todas las medidas necesarias para lograr la estabilización de la comunidad indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*” en el territorio bajo condiciones de sostenibilidad, seguridad y dignidad.

**9.** Instar a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a dar cumplimiento al numeral *cuarto* del Auto 004 de 2009 de la H. Corte Constitucional, encaminado a la adopción de las determinaciones dirigidas a evitar la impunidad de las conductas delictivas de las cuales han sido víctimas los miembros de la comunidad Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*”, investigación que deberá adelantarse atendiendo a sus tradiciones y rasgos culturales, sin que en ningún momento se vea afectada la competencia de la Jurisdicción Especial Indígena para conocer de tales hechos, de así estimarse pertinente.

**10.** Ordenar a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN que implemente estrategias para evitar el subregistro en la denuncia de los hechos violentos que azotan el territorio de “*Nuevo Espinal*”, especialmente la incorporación de un protocolo con enfoque étnico diferencial, concertado con la comunidad que facilite la denuncia y el acercamiento de la población Wayúu hacia las instituciones del Estado.

**11.** Ordenar al CENTRO DE MEMORIA HISTÓRICA reconstruir a través de una investigación de la historia, desarrollada desde y por el pueblo indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*”, los hechos generadores de las violación de los derechos de los que como colectividad fueron víctimas en el marco del conflicto interno armado, con miras a contribuir en la construcción de sistemas de archivo y espacios de aprendizaje que permitan difundir un mensaje de fortalecimiento y respeto por los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y la garantía de no repetición de tales hechos.

**12.** Ordenar a la AGENCIA NACIONAL MINERA – ANM, MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE, y a la AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES (ANLA), o, las entidades quienes



hagan sus veces, que las solicitudes de títulos mineros que en adelante se presenten, observen los procedimientos que garanticen los derechos de la comunidad indígena Wayúu asentamiento “*Nuevo Espinal*” y los estándares internacionales desarrollado sobre la materia. Obrar en sentido adverso contraria preceptos normativos contenidos en el Convenio 169 de la OIT, Convención Americana de Derechos Humanos – artículos 1.1 y 21, Declaración de las Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas – artículos 9, 10, 18, 19, 25 y 28, Ley 99 de 1993, Ley 685 de 2001 – artículos 123 y 127, entre otras.

**13.** Ordenar al MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA que ejerza inspección, control y vigilancia sobre la exploración y explotación de recursos naturales en el territorio indígena de asentamiento de la comunidad Wayúu “*Nuevo Espinal*” y adopte las medidas a que haya lugar para contrarrestar la afectación de los derechos del pueblo indígena y del territorio.

**14.** Ordenar al MINISTRO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE o quien al respecto haga sus veces, que en el ámbito de sus funciones monitoree el área de ubicación del asentamiento Wayúu “*Nuevo Espinal*” en relación a la preservación de un medio ambiente sano y el cumplimiento de las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS) sobre la materia; y, particularmente frente a los efectos adversos a la salud y, en general, contra el ambiente, que genere la explotación minera y carbonífera a gran escala, implantando y haciendo ejecutar las medidas adecuadas que deban tomarse para erradicar los efectos que llegase a evidenciarse, atendiendo al principio de precaución que deben orientar este tipo de acciones constitucionales; para lo cual deberá diseñar un plan de mitigación y restauración de los ecosistemas naturales del territorio con el fin de permitir una reparación integral en términos de recuperación de la economía tradicional de subsistencia indígena especialmente planes de recuperación de las fuentes de agua y de especies nativas en la región.

**15.** Ordenar al MINISTERIO DE DEFENSA que, en coordinación con el MINISTERIO DEL INTERIOR – División de asuntos étnicos y con de la Mesa de Diálogo y Concertación para el Pueblo Wayúu, consulte a la colectividad accionante sobre la determinación de las medidas de seguridad que habrán de adoptarse para garantizar el retorno de sus miembros al territorio, especialmente respecto del predio denominado “*Nuevo Hato*”.



**16.** Ordenar a la UNIDAD NACIONAL DE PROTECCIÓN – UNP, el diseño de un Plan especial de protección para las autoridades tradicionales, líderes y lideresas de la comunidad Wayúu de “*Nuevo Espinal*” y sus familias, el cual sea concertado con la comunidad desde el enfoque étnico diferencial y enfoque de género.

**17.** Ordenar a la COMISIÓN NACIONAL DE TERRITORIOS INDÍGENAS, en observancia del principio de reparación transformadora, que de manera concertada con el pueblo indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*”, demás comunidades indígenas de la zona y terceros privados, desarrolle reglas de convivencia pacífica y armoniosas en el territorio en cuestión, que respeten los usos y costumbres de los Pueblos en este asentados, las cuales garanticen su relación con sus áreas tradicionales, incluyendo los recursos naturales que hacen parte de éstas, que contribuyan a la eliminación de los esquemas de discriminación y marginación que pudieron ser la causa de los hechos victimizantes.

**18.** Compulsar copias a la PROCURADURÍA GENERAL DE NACIÓN para que de estimarlo procedente, adelante la investigaciones a que haya lugar por la dilación en el tiempo del procedimiento de constitución de resguardo a cargo de la entidad INCODER, conforme las razones expuestas en la providencia.

**19.** Instar a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN ESPECIAL DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS – UAEGRTD que en adelante, dé cumplimiento a lo dispuesto en la ruta de protección prescrita en el artículo 150 del Decreto 4633 de 2011, la cual permita la protección efectiva del derecho territorial cuya amparo se dispone.

**20.** Ordenar a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN ESPECIAL DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS – UAEGRTD, la difusión de la presente sentencia por el medio más expedito, a fin de que los miembros integrantes de la comunidad indígena Wayúu “*Nuevo Espinal*” que aún no han retornado al asentamiento, se enteren de la misma y puedan participar en el plan de retorno integral ordenado en la presente providencia, así como del proceso de constitución del resguardo.



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL  
DISTRITO JUDICIAL DE CARTAGENA  
SALA CIVIL ESPECIALIZADA EN RESTITUCIÓN DE TIERRAS**

**SGC**

Consejo Superior  
de la Judicatura

Radicado No. 200013121001201400033 – 00

**21.** Ordenar a la UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTIÓN ESPECIAL DE RESTITUCIÓN DE TIERRAS – UAEGRTD, la traducción de la presente providencia al *wayuunaiki*, como lengua básica de la etnia Wayúu.


**22.** Por secretaría elabórense las comunicaciones y oficios del caso.

**23.** Notifíquese la decisión adoptada a las partes e intervinientes utilizando el medio más expedito posible.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

  
**ADA LALLEMAND ABRAMUCK**

**Magistrada Sustanciador**

  
**MARÍA PATRICIA CAMPO VALERO**

**Magistrada**

  
**LAURA ELENA CANTILLO ARAUJO**

**Magistrada**