



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, treinta y uno (31) de mayo del dos mil dieciocho (2018)

SALA TERCERA DE DECISIÓN

ACCIÓN:	TUTELA
ACCIONANTE:	DANIEL REYES PADILLA
ACCIONADO:	FONDO NACIONAL DE TURISMO "FONTUR" Y OTROS
RADICADO:	70001-23-33-009-2018-00064-01.
INSTANCIA:	SEGUNDA
MAG. PONENTE:	CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide el Tribunal, la impugnación realizada por la parte accionada FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A. FIDUCOLDEX S.A. en oposición a la sentencia de tutela proferida, por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SINCELEJO - SUCRE, el día 17 de abril de 2018, la cual tuteló el derecho fundamental a la consulta de la parte actora.

1. ANTECEDENTES:

1.1. LA SOLICITUD DE TUTELA¹.

El señor **DANIEL REYES PADILLA**, actuando como **Capitán del CABILDO MENOR INDÍGENA LA ESMERALDA**, instauró Acción de Tutela contra el **FONDO NACIONAL DE TURISMO "FONTUR" - CONSORCIO TURÍSTICO COLOSÓ 2015 - MINISTERIO DEL INTERIOR SUBDIRECCIÓN DE CONSULTA PREVIA - ALCALDÍA MUNICIPAL DE COLOSÓ y CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE SUCRE "CARSUCRE"**, invocando la **protección del derecho constitucional a la Consulta Previa**, trasgredido presuntamente por las autoridades accionadas.

En amparo del derecho fundamental invocado, **solicita se le ordene a los entes accionados, realizar el trámite necesario para que cumpla con la garantía constitucional solicitada en el trámite de tutela.**

¹ Folio 1-9 C.Ppal.

Como **fundamentos fácticos**, la Sala resume los siguientes:

Sostiene la parte actora que, que para el 11 de septiembre de 2015, el FONDO NACIONAL DE TURISMO "FONTUR" inició un proceso de contratación con el ánimo de ejecutar en el municipio de Colosó- Sucre, la construcción del parque ecoturístico ECOLOSÓ.

Que en los estudios previos para el diseño, construcción y ejecución del denominado proyecto no se contempló un espacio de concertación o diálogo directo con el cabildo menor pese a que la ejecución de este era en el área de influencia directa de la comunidad indígena.

Asegura que, previa a la etapa de ejecución se realizó en toda la comunidad una socialización del proyecto por parte del contratista donde explica las áreas de intervención del proyecto y las observaciones con respecto a la protección en materia ambiental, en la cual se hicieron varios compromisos de tal manera que hubiera el más mínimo impacto ambiental con la construcción de este proyecto.

Señala que, en dicha socialización se le hizo saber al contratista y a la entidad territorial la existencia del cabildo menor indígena de la Vereda La Esmeralda, guardando silencio al respecto por lo que el desconocimiento de este vulnera sus derechos.

Que desde el inicio de la ejecución de las obras que contemplan el proyecto, la comunidad indígena de la Vereda La Esmeralda ha manifestado sus observaciones al mismo en el entendido que esta se estaba ejecutando sin el lleno de todo el requisito para esta clase de proyectos como lo es la Consulta Previa.

Afirma que, FONTUR a través del Director de Infraestructura solicitó el día 27 de julio de 2016 la información al Ministerio del Interior con respecto a la información de las comunidades raizales asentadas en el área de influencia del proyecto.

Expone que, la solicitud que fue respondida el 23 de agosto de 2016 manifestando que, según el registro único de consejos comunitarios y organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, no existe registro alguno de estas en el municipio, desconociendo el contenido de la Resolución No. 0013 del 31 de enero de 2014, por medio de la cual se inscribe en el registro de comunidades indígenas del Ministerio del

Interior al cabildo menor.

Indica que, se evidencia tanto en la solicitud realizada por FONTUR como por la respuesta emitida por el Ministerio del Interior un desconocimiento en cuanto a la identificación de las comunidades de especial protección constitucional, en este caso en particular las comunidades étnicas, ahora bien, si esta se realizaba con la intención de verificar la presencia de estas comunidades en el municipio, existe una dirección de consulta previa dentro del ministerio que permite expedir este tipo de certificaciones razón por la cual se evidencia por parte del contratista el trato diferenciado que se debe tener hacia estas comunidades cuando se está construyendo obra alguna en su zona de influencia.

Que, el derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios que ellos habitan reviste una importancia esencial para la cultura y valores espirituales, que es reconocida en convenios internacionales aprobados por el Congreso, donde se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con su hábitat, no solo por encontrar allí su principal medio de subsistencia, sino porque constituye un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos aborígenes. Adicionalmente, el constituyente resaltó la importancia fundamental del derecho de las comunidades indígenas sobre su territorio.

Argumenta que, la explotación económica del territorio donde se está ejecutando el proyecto es única y exclusiva de la comunidad indígena por lo que con la intervención de este se estaría tecnificando esta actividad en cabeza de otros actores distintos a la comunidad indígena.

Concluye manifestando, que existe un sinnúmero de actores estatales que han desconocido el cabildo menor de la Vereda La Esmeralda reconocido por el ministerio a través de la Resolución No. 0013 de 2014 y se ha evidenciado con la ejecución de este proyecto entre otros por ejemplo la Corporación Autónoma Regional de Sucre, al expedir la Resolución No. 0934 que permite la tala de varias especies de árboles protegidos por esa comunidad.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL:

- Presentación de la demanda: 3 de abril de 2018 (fol. 30).
- Admisión de la tutela: 5 de abril de 2018 (fol. 31).
- Notificaciones: 5 de abril de 2018 (Fol. 32 a 36).
- Contestación de la tutela Carsucre: 11 de abril de 2018 (fol. 37 a 39).
- Contestación municipio de Colosó: 13 de abril de 2018 (fls. 49 a 53).

- Contestación Fiducoldex S.A.: 13 de abril de 2018 (fls. 57 a 70).
- Contestación Dirección de Consulta Previa: 16 de abril de 2018 (fls. 90 a 101).
- Sentencia de primera instancia: 17 de abril de 2018 (fol. 102 a 112).
- Impugnación municipio de Colosó: 24 de abril de 2018 (fol. 112 reverso).
- Impugnación Fiducoldex S.A.: 26 de abril de 2018 (fls. 199 a 207).
- Concesión de la impugnación: 27 de abril de 2018 (fol. 289).

1.3. INFORMES RENDIDOS

En esta oportunidad procesal concurren las siguientes entidades:

.-CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DE SUCRE- CARSUCRE².

Presenta su informe, oponiéndose a las pretensiones de la acción manifestando que, la Corporación Autónoma intervino sólo en la expedición de la resolución mediante la cual se le concedió autorización para el corte y aprovechamiento de 3 árboles, lo cual no requiere para su trámite la consulta previa, aceptando en gracia de discusión, que aplique en el área del aprovechamiento- puesto que el instrumento ambiental no se trata de una licencia ambiental que es donde resulta imperiosa la presentación de dicha constancia.

.-EI MUNICIPIO DE COLOSÓ³.

Contesta la acción de tutela, oponiéndose a las súplicas de la demanda, argumentando que el proyecto se inició y viene siendo ejecutado desde el 11 de septiembre de 2015, que el accionante está haciendo uso del derecho constitucional y sólo acude ante la jurisdicción, cuando ha transcurrido un periodo de más de 2 años de haber iniciado su ejecución, por ello considera que uno de los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela es el de la inmediatez, que no se ha presentado en la acción incoada.

.-FONTUR⁴ (FIDUCOLDEX S.A).

Sostiene que, dicha entidad debe desvincularse de la presente actuación, debido a que el Fideicomiso no es responsable de conductas descritas por el

² Fls. 37 a 39

³ Fls. 49 a 53.

⁴ Fls. 57 a 70.

accionante y que generaron una presunta violación del derecho fundamental que invoca, sin embargo, tampoco se ha negado a presentar la debida colaboración en adelantar las gestiones pertinentes para realizar el proceso de Consulta Previa.

Expresó, asimismo en su escrito que:

Era preciso traer a consideración y reiterar la solicitud de reunión realizada al P.A. FONTUR por parte del cabildo Menor La Esmeralda, mediante oficio de fecha 16 de febrero de 2018, con el fin de tratar el tema de consulta previa y la licencia del Proyecto Parque Ecoturístico ECOLOSÓ, alegando que éste atraviesa todo el ámbito territorial de la comunidad indígena y que ha sido desconocida, por lo que se les atendió su requerimiento y se llevó a cabo la reunión solicitada, con el fin de que la comunidad manifestara sus inquietudes al respecto.

Reciben con asombro la notificación de la acción incoada, habida cuenta que se está adelantando directamente con la comunidad las acciones pertinentes y necesarias para llevar a cabo la etapa correspondiente y el proceso de consulta previa.

La ejecución del citado proyecto no está afectando los derechos de la comunidad indígena, ni existe una cohesión social, cultural, económica y/o política que afecte al grupo minoritario como tal y por el contrario busca ofrecer una herramienta permanente de sustento y el mejoramiento de la calidad de vida de la comunidad.

La acción de tutela tiene una naturaleza subsidiaria no principal, ya que se deben agotar las demás vías jurídicas existentes antes de recurrir a esta instancia residual la que además busca específicamente la protección de los derechos fundamentales, por consiguiente no resulta procedente la herramienta utilizada por el accionante, pues intenta utilizar la acción de tutela como mecanismo adicional para debatir un tema que se está tratando directamente con la comunidad frente a la ejecución del proyecto.

.- MINISTERIO DEL INTERIOR (Dirección de Consulta Previa)⁵:

Informa dicha entidad, que cuando se trata de la ejecución de proyectos, obras o actividades, la responsabilidad de solicitar el inicio de la consulta previa recae sobre el interesado ya sea este de naturaleza pública (Ministerios, departamentos administrativos, entidades territoriales, etc.) o

⁵ Fls. 90 a 101.

particular (personas naturales y jurídicas de derecho privado).

Que de conformidad con el decreto 2893 de 2011 que creó la Dirección de Consulta Previa y le asignó funciones específicas para dirigir en coordinación con las entidades y dependencias correspondientes los procesos de Consulta Previa que se requieran de conformidad con la Ley, razón por la cual el Ministerio del Interior a través de esa Dirección y con el propósito de respetar el debido proceso en el marco de la Consulta Previa, debe certificar la presencia o no de grupos étnicos en territorio donde se pretenda desarrollar cualquier proyecto, obra o actividad, a solicitud del interesado, responsable o ejecutor del proyecto en cuestión.

Que no para todos los proyectos se requiere consulta previa, como mecanismo de participación de las comunidades étnicas.

Ausencia del requisito de inmediatez, pues considera que el proyecto tiene fecha del año 2015 y la tutela es presentada en abril de 2018, es decir, 3 años después del inicio del proyecto, por lo que no se encuentra acreditado el cumplimiento del requisito de inmediatez que debe observarse en todas las acciones de tutela.

Insuficiencia probatoria: sustenta esta situación en consideración a que el tutelante se limitó a realizar apreciaciones subjetivas que no permiten inferir la vulneración de los derechos fundamentales incoados, es así como el accionante no aporta elementos probatorios que demuestren alguna afectación con relación al proceso de consulta previa, y como consecuencia, se alejan de lo establecido en sendas jurisprudencias de la Corte Constitucional.

1.4. LA SENTENCIA IMPUGNADA⁶:

El Juez Noveno Administrativo del Circuito de Sincelejo, dicta sentencia de primera instancia, en donde luego de estudiar el tema de la protección al derecho fundamental a la consulta previa, consideró era necesario amparar el derecho fundamental y despachar de forma positiva las pretensiones de la demanda, por cuanto según el material probatorio aportado al expediente, se podía observar, que a la COMUNIDAD INDIGENA LA ESMERALDA DEL MUNICIPIO DE COLOSÓ, se le ha desconocido su derecho a la consulta previa, al haberse iniciado la ejecución del PARQUE ECOTURISTICO ECOLOSO, sin que con anterioridad a esto se le haya consultado sobre la explotación y transformación del territorio donde

⁶ Folio 48 a 79 C.Ppal

evidentemente se asienta, tan es así, que a raíz del inicio del presente trámite tutelar se han llevado a cabo gestiones con la mencionada comunidad para efectos de cumplir a cabalidad con la consulta previa, lo que reafirma la ausencia de éste en el sub lite.

En virtud de esto, resolvió ordenar la suspensión inmediata del proyecto aludido, hasta tanto se agote el trámite de la consulta previa, consagrado en los artículos 330 de la C.P., 6 y 7 de la Ley 21 de 1991, 76 de la Ley 99 de 1993 y Directiva Presidencial 01 de 2010.

1.5. LA IMPUGNACIÓN.

Inconforme con la decisión adoptada por el *A-quo*, impugnó el **MUNICIPIO DE COLOSÓ**, tal como se aprecia a folio 112 reverso, sin exponer argumento de defensa alguno.

Asimismo impugnó la sentencia de primera instancia, **FONTUR⁷ (FIDUCOLDEX S.A)**, en los siguientes términos (Transcripción literal aun con errores):

“

(SIC)..

Me permito solicitar de manera respetuosa que el Superior Jerárquico revise la decisión proferida por el Juez de Primera Instancia, toda vez que como se manifestó en la contestación de la tutela, la Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó del Municipio de Colosó (Departamento de Sucre) surgió por una iniciativa del propio Municipio, quien presentó ante el Viceministerio de Turismo el proyecto radicado con el código FNTP-199-2014, el cual fue viabilizado por el P.A. FONTUR para su contratación, cuyo objetivo general consiste en "Desarrollar una infraestructura acorde a la región que permita explotar el turismo de naturaleza mediante un sendero ecológico de 1900 metros lineales y 5 componentes adicionales: administración, restaurante, puente tibetano, torre de observación y arizal en un área de 1.455 m2 que integren el ecosistema, el medio ambiente y la cultura, en el municipio de coloso".

Así pues, si bien es cierto que dentro de las actividades a ejecutar por el contratista e interventor del proyecto, está la de adelantar gestión social con la comunidad, el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR, actuando de buena fe y como parte dentro del Convenio de Cooperación FNT-319-2014, consideró conveniente contar con el concepto del Ministerio del Interior sobre las comunidades existentes en el área de intervención del proyecto. El 23 de agosto de 2016, la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palanqueras del Ministerio de Interior dio respuesta a esta solicitud en los siguientes términos: "se verificó la base de datos del Registro único de Consejos Comunitarios y Organizacionales de Base de Comunidades Negras. Afrocolombianas. Raizales y Palanqueras del Ministerio del Interior, evidenciando que no existen registros de

⁷ Fls. 199 a 207.

Organizaciones y Consejos Comunitarios en Jurisdicciones del Municipio de Colosó - Sucre." {Subrayas fuera del texto).

Por lo anterior, de conformidad con lo manifestado por el Ministerio del Interior se le dio continuidad a la ejecución del proyecto y del contrato derivado, el cual ha sido supervisado por la Alcaldía Municipal de Colosó, quien hizo entrega de los estudios y diseños, licenciamientos y el correspondiente Plan de Manejo Ambiental, por lo que en el transcurso de su ejecución, el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR, no evidenció la necesidad de requerir a la Alcaldía Municipal de Colosó a fin de que adelantara el proceso de consulta previa para el proyecto.

Es necesario manifestar que desde del preciso momento en que el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR tuvo conocimiento de la existencia de las comunidades indígenas en la zona de influencia del proyecto, ha colaborado con el Municipio de Colosó en la ejecución de todas las actividades necesarias para garantizar el ejercicio del derecho fundamental a la consulta previa al Cabildo Menor Indígena La Esmeralda. Prueba de ello, es el oficio N° DA-0017- 2018 suscrito por el Alcalde del Municipio de Colosó, mediante el cual se informó que en el marco de la reunión llevada a cabo el día 30 de enero de 2018 en la Vereda la Esmeralda, entre la firma contratista del Contrato de Obra N° FNT-276-2015, la firma interventora de dicho contrato (ambos contratistas de FONTUR) y la Comunidad Indígena, - reunión que contó con el acompañamiento del Comité de Veeduría, Personería y Administración Municipal-, se oficializó la decisión de adelantar el proceso de Consulta Previa a la Comunidad Indígena asentada en el territorio donde se ejecuta el proyecto y en la cual, se solicitó al Fondo Nacional de Turismo - FONTUR de manera oficial para adelantar los procesos y procedimientos para llevarla a cabo.

Como consecuencia de lo anteriormente pactado, el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR, mediante oficio DI-7048-2018, radicado el 15 de febrero de 2018 en el Ministerio del Interior, realizó nuevamente la solicitud de información con el fin de certificar sobre las comunidades indígenas u organizaciones que se encuentran activas en el Municipio de Colosó, de lo cual a la fecha no se ha obtenido respuesta. Todo lo anterior, en aras de prestar colaboración al Municipio en adelantar las gestiones pertinentes, a pesar de no ser ésta una responsabilidad del Fondo de conformidad con lo establecido en el Convenio de Cooperación FNT-319-2018.

El día 16 de febrero de 2018, el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR recibió vía correo electrónico, a través de la interventoría del proyecto, oficio mediante el cual el Cabildo Menor Indígena la Esmeralda solicita reunión para tratar temas relacionados con la Consulta Previa. En respuesta de lo anterior, el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR accedió a llevar a cabo la reunión solicitada por el Cabildo la Esmeralda, la cual se realizó el 6 de abril de 2018, en el Municipio de Colosó, en donde el cabildo manifestó inconformidad con el proyecto, resaltando el no haberles consultado previamente la realización del proyecto y el no reconocimiento del Ministerio de Interior, del Municipio, y de Carsucre como comunidad indígena.

Todo lo anterior, demuestra que el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR ha actuado de buena fe en la ejecución del proyecto FNT-199-2014 y del Contrato de Obra No. FNT-276- 2015, pues cumplió con la consulta al Ministerio de Interior y al Municipio de Colosó frente a la existencia de comunidades indígenas en la zona de influencia del proyecto; así mismo, resulta importante destacar que desde el momento en que el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR tuvo conocimiento de la presencia de esta comunidad, se les han atendido todas y cada una de las solicitudes planteadas, por lo cual se hace necesario dejar constancia que durante

la ejecución del proyecto, la cual inició el 29 de febrero de 2016, no se había presentado manifestación de la comunidad así como tampoco del Cabildo Indígena la Esmeralda frente a la ejecución del proyecto.

En atención a los hechos expuestos por el accionante y respecto a la solicitud de amparo del derecho fundamental a la consulta previa, me permito manifestar lo siguiente.

El Fondo Nacional de Turismo - FONTUR, no se ha negado a cumplir con las gestiones pertinentes para adelantar el proceso de Consulta Previa ante la comunidad ubicada en la zona de influencia del proyecto adelantado en el marco del Convenio de Cooperación FNT- 319-2014, del cual se deriva el Contrato de Obra N° FNT-216-2015 cuyo objeto es la "Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó", por lo contrario ha manifestado especial interés en colaborarle a la Alcaldía Municipal de Colosó en adelantar las gestiones necesarias para llevar a cabo ésta etapa y realizar el proceso de Consulta Previa.

Para concluir, se puede apreciar que la ejecución del citado proyecto no está afectando los derechos de la comunidad indígena, ni existe una cohesión social, cultural, económica y/o política que afecte al grupo minoritario, sino que por el contrario, con su ejecución, finalización y entrega al Municipio y a la comunidad en general se busca ofrecer una herramientas permanentes de sustento, como las son oportunidades de trabajo, desarrollo económico de la región y el mejoramiento de la calidad de vida de la comunidad.

Así mismo es de resaltar la inversión que está siendo realizada desde el Gobierno Nacional a través del Fondo Nacional de Turismo - FONTUR en el Municipio de Colosó, materializado en el Convenio y los contratos arriba señalados para la ejecución del proyecto, por lo tanto, consideramos que el proyecto "Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó" en ningún momento ha violado el debido proceso, ni está afectando desde ningún punto de vista a la comunidad Indígena, sino por el contrario está mejorando la calidad de vida tanto de la comunidad que habita en el municipio y sus alrededores, así como de la comunidad indígena, al incrementar la competitividad turística del municipio, permitiendo el crecimiento económico de la región.

De conformidad con lo señalado por el artículo 43 de la Ley 300 de 1996, el cual fue modificado por el artículo 10 de la Ley 1 101 de 2006, el Fondo Nacional de Turismo - FONTUR cuenta con unos objetivos y unas funciones ordenadas por mandato legal, las cuales son la de realizar la ejecución de proyectos de competitividad, promoción y mercadeo con el fin de incrementar el turismo interno y receptivo, de acuerdo con la Política de Turismo formulada por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

En este orden de ideas, y de conformidad con la argumentación expuesta, el Fondo Nacional de Turismo FONTUR con la suscripción del Convenio FNT-319-2014 y el desarrollo del Proyecto "Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó" busca la gestión eficiente de los recursos públicos, cuyo propósito es fomentar la competitividad de la región, proyectándola como un destino con mayor atractivo para los turistas nacionales e internacionales. Es por ello, que el presente proyecto pretende incluir en la oferta turística de la nación para el mundo a la región, lo que a su vez, permite que el Municipio de Colosó se constituya en una fuente de desarrollo económico y generadora de empleos directos e indirectos para su comunidad y, por supuesto para la del Cabildo Menor Indígena, la Esmeralda. Se recuerda que el Departamento de Sucre forma parte de la estrategia del Gobierno

Nacional, denominada corredores turísticos, que buscan integrar las regiones turísticas con vocaciones complementarias; vincular los atractivos y productos turísticos existentes, aumentar la competitividad de las regiones; aumentar el promedio de permanencia de los turistas extranjeros, realizar megaproyectos de alto impacto en las regiones, generar más y mejores opciones para el turismo doméstico y disminuir la estacionalidad en algunos destinos.

En particular el corredor turístico del Golfo de Morrosquillo, que comprende zonas de los departamentos de Córdoba, Sucre y Bolívar, que cuenta entre sus atractivos la Isla Tortuguilla, la Isla Fuerte (Bolívar), La Isla de los Pájaros (San Bernardo del Viento), la Isla San Bernardo, la Ronda del Río Sinú, el Pueblo Patrimonio de Loricá, la Bahía de Cispatá, el Complejo Cienagoso de la Mojarra, la Ciénaga de la Caimanera (entre Coveñas y Tolú) y Las Cuevas de Toro Viejo (Tolú Viejo), a las cuales se pretende integrar el Parque Ecoturístico Ecolosó y continuar empujando positivamente el desarrollo turístico del Departamento y del Municipio de Colosó.

La construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó se enmarca en el Plan de Desarrollo Municipal de Colosó, en correspondencia con el tercer eje estratégico para el turismo ecológico, dado que el proyecto contempla la construcción de un parque ecoturístico que consolide la demanda que posee la ronda hídrica del arroyo Colosó, las cavernas de Tolú Viejo, la Ciénaga de La Caimanera en Tolú, la boca de la ciénaga en Tolú y los balnearios de Tolú y Coveñas como un conjunto de atractivos naturales, lo cual propende por el desarrollo sostenible y la preservación del medio ambiente.

Por lo anterior, es importante resaltar que de mantenerse la orden del Juez de primera instancia de suspender la ejecución del proyecto "Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó", máxime cuando se encuentra a las puertas de su culminación, implicaría retrasar la inversión y atentar contra los principios de eficacia y eficiencia en la gestión de administración pública haciendo más costoso la ejecución del proyecto y consecuentemente, desconociendo el desarrollo regional y municipal, anteriormente señalado

Adicionalmente, traería como consecuencia una afectación grave a los derechos fundamentales de la comunidad en particular del Derecho al Trabajo y al Mínimo Vital, pues se impediría el desarrollo de su actividad económica, habida cuenta y como se ha manifestado reiteradamente, el proyecto no está afectando desde ningún punto de vista a la comunidad Indígena, por el contrario busca generar impactos sociales, económicos y turísticos positivos.

Por otra parte, como bien podemos apreciar, el Proceso de Consulta Previa no cuenta con un tiempo determinado de duración, por lo tanto el proyecto "Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó" no puede estar sujeto a la culminación de la etapa de la consulta previa toda vez que ello traería consigo un detrimento patrimonial, por cuanto la ejecución de las obras cuenta con una planificación de compra de insumos y materiales que ya se encuentran en el lugar del proyecto para ser utilizadas y puestas en marcha. Nos referimos a una inversión aproximada de \$700.000.000 que se vería afectada por deterioro dada su no instalación, abandono condiciones climáticas y posibles actos vandálicos y de seguridad"

Con fundamento en los anteriores argumentos, solicito, que se revoque parcialmente el fallo de primera instancia, en el sentido de modificar el artículo

segundo donde se ordenó al FONDO NACIONAL DEL TURISMO'- FONTUR y al MUNICIPIO DE COLOSÓ, la suspensión inmediata de:

- El CONVENIO DE COOPERACIÓN FNT 319 de 2014, suscrito entre FONTUR y el CONSORCIO TURÍSTICO COLOSÓ 2015.
- El CONTRATO DE OBRA N° FNT 276 de 2015 suscrito entre FONTUR y el CONSORCIO TURISTICO COLOSÓ 2015.

Lo anterior sin perjuicio de que se deba adelantar el proceso de consulta previa de manera paralela a la ejecución del proyecto y de la obra; situación que a juicio del Fondo Nacional de Turismo - FONTUR redundará en una mayor participación de la comunidad en este proceso.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1. COMPETENCIA.

El Tribunal es competente para resolver la impugnación interpuesta en la presente Acción Constitucional, según lo establecido por el Decreto Ley 2591 de 1991 en su artículo 32.

2.2. PROBLEMA JURÍDICO.

De conformidad con los antecedentes reconstruidos, debe el Tribunal establecer en el caso concreto si *¿en el sub examine, se encuentra o no demostrada la vulneración del derecho fundamental a la consulta previa?*

2.3. ANÁLISIS DE LA SALA Y RESPUESTA AL PROBLEMA JURÍDICO.

I. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA.

La **TUTELA** es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política y dentro de los casos descritos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, que reglamenta su ejercicio.

La acción de amparo introducida a nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, permite que toda persona por sí misma o por quien actúe a su nombre, tenga una acción constitucional para

reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos previstos en la ley y sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, agregando a renglón seguido que dicha protección consistirá *"en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo"*.

Se requiere entonces una actuación u omisión de una autoridad estatal como fuente de la vulneración del derecho fundamental, así mismo, que se compruebe que dicha circunstancia es la que genera la agresión al derecho fundamental.

Según el texto constitucional, para que la protección constitucional en sede de tutela proceda, no basta que se compruebe la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales, sino que es indispensable que el solicitante de la tutela no cuente con otro medio de defensa judicial al que pueda acudir para lograr su protección, a no ser que utilice el mecanismo para evitar un perjuicio irremediable⁸.

La doctrina fundada en diversos pronunciamientos de la Corte Constitucional⁹, ha señalado que, *"la tutela no reemplaza a otros medios de defensa judicial, no los suprime o desplaza, ni compite o alterna con ellos. Basta que exista otro medio de defensa (eficaz e idóneo) para la protección del derecho fundamental, y la tutela es improcedente. La Corte ha dicho desde un comienzo que la acción de tutela no es un mecanismo que sea factible de elegir según la discrecionalidad del interesado, para esquivar el que de modo específico ha regulado la ley; no se da la concurrencia entre este y la acción de tutela porque siempre prevale, con la excepción dicha –la acción ordinaria."*¹⁰

En ese orden se puede igualmente señalar que, la acción de tutela adquiere el carácter subsidiario, con el fin de convertirse en el último recurso orientado a reemplazar los vacíos de defensa que en determinadas circunstancias se presentan y que afectan derechos fundamentales.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-983 de 13 de septiembre de 2001, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁹ Ver entre otras, CORTE CONSTITUCIONAL, sentencias C-543 de 1992, T-331 de 1997, T 106 de 1996 y T 119 de 1997.

¹⁰ CORREA HENAO, Néstor Raúl. Derecho procesal de la acción de tutela. Editorial, ediciones jurídicas Ibáñez, Tercera edición 2009. Pág. 84.

Ahora bien, la naturaleza residual no va ligada a la simple existencia del mecanismo judicial ordinario como tal, sino a la eficacia e idoneidad del mismo ante la vulneración o afrenta de los derechos constitucionales de primera generación, siendo necesario entonces entrar a analizar, si el mecanismo es eficaz para restablecer el derecho y la necesidad de protegerlo de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable.

A su vez el artículo 5º y 6º del Decreto 2591 de 1991 exponen:

“Artículo 5o. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.

Artículo 6o. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

Al respecto, ha dicho la Máxima Autoridad de la Jurisdicción Constitucional:

“El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares”. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.

...

*En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003[18] o la T-883 de 2008, al afirmar que **“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...)** En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...), ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”*

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, "ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermittiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos"

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela."¹¹ (Destacado de la Sala).

Por consiguiente, si la acción de tutela tiene por objeto la salvaguarda efectiva de los derechos fundamentales cuando han sido conculcados o enfrentan amenaza, es natural que, en caso de prosperar, se refleje en una orden judicial enderezada a la protección actual y cierta del derecho, de lo contrario y ante la ausencia de pruebas que demuestren la vulneración de un derecho invocado, el instrumento constitucional de defensa pierde su razón de ser y ha de ser despachada desfavorablemente para los intereses solicitados.

II. CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA- Elementos que se deben configurar para alegar su vulneración.

El derecho de los pueblos indígenas a ser consultados sobre medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, fue establecido en 1989 por la OIT mediante el Convenio 169¹², instrumento que ha sido incorporado paulatinamente a la legislación interna de los países latinoamericanos mediante leyes o resoluciones.

En Colombia, a través de la Ley 21 de 1991, se aprobó el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo OIT., realizada en Ginebra -Suiza en 1989, mediante este mecanismo, fueron reconocidas las entidades territoriales indígenas (art. 239) así como la autoridad jurisdiccional en sus territorios (art. 246) y el ejercicio de su gobierno propio conforme a sus usos y costumbres (art. 330). De forma particular se estableció que en el caso de explotación de recursos

¹¹CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-130 de 2014. M.P. LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ.

¹² Ver artículo 13 y 14 del precepto legal.

naturales existentes en sus territorios, esta se haría sin desmedro de su integridad cultural, social y económica y que toda decisión adoptada respecto de dicha explotación debería contar con la participación de los representantes de las respectivas comunidades indígenas (art. 330).

Este mandato fue reproducido en la ley que diseñó el Sistema Nacional Ambiental, la Ley 99 de 1993, haciendo explícito por medio del artículo 76, que todas las decisiones sobre la explotación de recursos naturales en territorios de comunidades indígenas y negras *"se tomarán previa consulta a los representantes de tales comunidades"*.

Posteriormente y frente a la necesidad de reglamentar de manera especial la consulta previa a las comunidades indígenas y negras tradicionales mediante un procedimiento específico que permita a las autoridades ambientales ejercer su competencia en esa materia fue expedido el Decreto 1320 de 1998, conforme a este instrumento la consulta previa se orienta a analizar tanto el impacto económico, ambiental, social y cultural que puede ocasionarse a una comunidad indígena o afrocolombiana por la explotación de recursos naturales dentro de su territorio.

A su vez, mediante el artículo 7º y 330 de la C.P., se reconoce la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana como principio fundamental proyectado desde el carácter democrático, participativo y pluralista de nuestra República, y de igual manera, las comunidades indígenas son definidas como conjuntos de familias de ascendencia amerindia que comparten sentimientos de identificación con su pasado aborígen y mantienen rasgos y valores propios de su cultura tradicional, formas de gobierno y control social internos que las diferencian de otras comunidades rurales y la participación de los representantes de las comunidades indígenas en la toma de decisiones relacionadas con la explotación de los recursos naturales de sus territorios.

Así las cosas, con la entrada en vigencia de la ley 99 de 1993, la cual estipuló en su artículo 76, que *"La explotación de los recursos naturales deberá hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y de las negras tradicionales de acuerdo con la Ley 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades"*, se comenzó a legislar sobre el tema del medio ambiente, y como se anotó, estos postulados son correlativos con los de la Ley 70 que prevé la realización de consultas a las comunidades afrocolombianas en cuatro eventos: **(i)** en 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 afro que desarrollen prácticas tradicionales (artículo 22); **(ii)** en 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)** en 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)** en 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. Estos preceptos reconocen entonces el derecho fundamental de las comunidades a la consulta previa de cualquier decisión susceptible de afectarles directamente¹³.

Adicionalmente, conviene aclarar que, de conformidad con lo previsto en el Decreto 1320 de 1998¹⁴ y en el Decreto Ley 2893 de 2011¹⁵, **el Ministerio del Interior es la entidad competente para certificar sobre la existencia y representación de un grupo étnico en determinado territorio.**

En ejercicio de la autonomía que se deriva de la Constitución Política, las comunidades étnicas tienen derecho a establecer sus propias formas de organización y sus sistemas de autoridad, gobierno y representación. En tal virtud, las comunidades indígenas conforman cabildos¹⁶ y las comunidades negras hacen lo propio mediante los llamados consejos comunitarios¹⁷. En todo

¹³ Ver Sentencia T-193 de 2011. M.P. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB.

¹⁴ “ARTÍCULO 3o. IDENTIFICACIÓN DE COMUNIDADES INDÍGENAS Y NEGRAS. Cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda realizar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y permanente por comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas con el proyecto, le corresponde al Ministerio del Interior certificar la presencia de dichas comunidades, el pueblo al que pertenecen, su representación y ubicación geográfica. El Instituto Colombiano para la Reforma Agraria - Incora, certificará sobre la existencia de territorio legalmente constituido (...)” (subrayado fuera del texto original).

¹⁵ “ARTÍCULO 16. FUNCIONES DE LA DIRECCIÓN DE CONSULTA PREVIA. Son funciones de la Dirección de Consulta Previa, las siguientes:
(...)

4. Realizar las visitas de verificación en las áreas donde se pretenda desarrollar proyectos, a fin de determinar la presencia de grupos étnicos, cuando así se requiera.

5. Expedir certificaciones desde el punto de vista cartográfico, geográfico o espacial, acerca de la presencia de grupos étnicos en áreas donde se pretenda desarrollar proyectos, obras o actividades que tengan influencia directa sobre estos grupos.

6. Verificar, antes del inicio de cualquier proceso de Consulta Previa, con las direcciones de asuntos indígenas, Rom y minorías, y de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, los registros actualizados de la representación legal de las autoridades de los grupos étnicos y conformación legítima de los espacios de concertación propios de cada uno de ellos (...)”.

¹⁶ “Ley 89 de 1890. Artículo 3º. En todos los lugares en que se encuentre establecida una parcialidad de indígenas habrá un pequeño cabildo nombrado por éstos, conforme sus costumbres (...)”.

¹⁷ “Decreto 1745 de 1995. Artículo 3º. Definición. Una comunidad negra podrá constituirse en Consejo Comunitario, que como persona jurídica ejerce la máxima autoridad de administración interna dentro de las Tierras de las Comunidades Negras, de acuerdo con los mandatos

caso, para cada una de esas formas de organización, la comunidad elige una o varias personas, según el caso, a fin de que representen sus intereses.

Por ello se ha entendido, la consulta previa como derecho de carácter fundamental que se deriva del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo¹⁸, del que son titulares todas las comunidades étnicas, indígenas y afrodescendientes, y cuyo alcance está dado por la participación de estos grupos frente a medidas estatales que los afecten directamente. Ese derecho fundamental se garantiza mediante una actuación previa a la expedición de una ley, o, a la implantación de una medida administrativa.

De manera que, cuando se reclama la protección de un derecho fundamental cuyo titular es un determinado grupo étnico, como la consulta previa, es necesario **i)** que el Ministerio del Interior certifique sobre la existencia y representación de la comunidad étnica, y **ii)** que la solicitud de tutela sea presentada por el representante de la respectiva comunidad étnica¹⁹. De esa forma el juez de tutela no solo adquiere certeza sobre la presencia de un grupo étnico en determinado territorio, sino que también se asegura de que la persona que presenta la solicitud de amparo esté legitimada para hacerlo, esto es, que esté habilitado para pedir la protección de los derechos fundamentales en representación de toda la comunidad²⁰.

La Consulta Previa, fue definida por la H. Corte Constitucional como:

*"Un proceso mediante el cual el Estado garantiza a las autoridades respectivas de los grupos étnicos y a las comunidades implicadas, directamente la participación y el acceso a la información sobre un programa o plan que se pretenda realizar en su territorio, buscando que participativamente sean identificados los impactos positivos o negativos del proyecto o programa respectivo, buscando salvaguardar la integridad étnica, cultural, social y económica de los pueblos indígenas y tribales que habitan en nuestro país."*²¹

constitucionales y legales que lo rigen y los demás que le asigne el sistema de derecho propio de cada comunidad (...)"

¹⁸ Al respecto, La consulta previa como requisito obligatorio dentro de trámites administrativos cuyo contenido pueda afectar en forma directa a comunidades indígenas y tribales en Colombia. Carlos Eduardo Salinas Alvarado. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/3019/3055>.

¹⁹ En los asuntos relacionados con el derecho a la consulta previa, la Corte Constitucional siempre revisa que la comunidad étnica esté reconocida como tal y que la persona que instaura la acción de tutela esté legitimada para hacerlo. Por ejemplo, en la sentencia T-116 de 2011, magistrado ponente: Humberto Sierra Porto, verificó que la comunidad indígena Páez de La Gaitana existía y que la señora Marciana Quira Calapsu, que interpuso la tutela, ostentaba la calidad de representante de esa comunidad.

²⁰ Al respecto se puede consultar, CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO. ADMINISTRATIVO. SECCION CUARTA. Magistrado ponente: HUGO FERNANDO BASTIDAS BARCENAS. Sentencia del 10 de diciembre de 2015. Radicado. 70001-23-33-000-2015-00197-01(AC).

²¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-154 de 2009. M. P. Dr. NILSON PINILLA PINILLA.

Y en la sentencia T 416 de 2017, expresó que la consulta previa es un derecho fundamental que contempla además el consentimiento libre, previo e informado cuando la afectación sea intensa, particularmente en casos de desplazamiento por amenaza de extinción física o cultural, o por el uso de materiales peligrosos en sus territorios.

Sobre la protección que debe el Estado a la identidad e integridad étnica, cultural, social y económica de las comunidades indígenas por medio de la figura de la Consulta Previa, ha precisado el Máximo Rector de la Jurisdicción Constitucional:

"Esta protección implica un proceso mediante el cual el Estado garantiza a las autoridades respectivas y a las comunidades implicadas, directamente la participación y el acceso a la información sobre un programa o plan que se pretenda realizar en su territorio, buscando que sean identificados, participativamente, los impactos positivos o negativos del proyecto o programa respectivo, buscando salvaguardar la idiosincrasia de los pueblos indígenas y tribales que habitan el país. Para alcanzar este objetivo, la participación activa y efectiva de las comunidades es clave en la toma de las decisiones que deban ser adoptadas, acordadas o concertadas en la medida de lo posible.

Así, los procesos de consulta, que constituyen una específica forma de participación democrática, se encuentran regulados en el artículo 330 superior, con un sustento adicional en el Convenio 169 de 1989 de la OIT, aprobado por Colombia mediante Ley 21 de 1991, el cual fue adoptado con base en una nueva aproximación a la situación de los pueblos indígenas y tribales en todo el mundo, siendo preciso eliminar la orientación hacia la asimilación que se había venido manejando, para, en su lugar, asentar el principio conforme al cual las estructuras y formas de vida de tales pueblos son permanentes y perdurables, dado el interés en que el valor intrínseco de sus culturas sea salvaguardado"

(,,)...

En relación con el deber de consulta de las medidas que sean susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas y tribales, esta Corte ha expresado que es consecuencia directa del derecho que les asiste a las comunidades étnicas minoritarias de decidir las prioridades en su proceso de desarrollo y preservación cultural; cuando procede ese deber de consulta, surge para las comunidades un derecho fundamental susceptible de protección por medio de la acción de tutela, en razón a la importancia y significación para la defensa de la identidad e integridad social y a su condición de mecanismo de participación²²".

Respecto a las características del derecho a la consulta previa, señaló la Corte Constitucional, mediante sentencia T-172 de 2013, Magistrado Ponente Dr. JORGE IVÁN PALACIO PALACIO:

"La Corte ha destacado que el derecho fundamental a la consulta previa tiene sustento constitucional en la visión pluralista de nuestra sociedad, en la adopción de medidas especiales, de carácter favorable, frente a grupos vulnerables o personas en condición de debilidad manifiesta (artículo 13 CP); en la diversidad étnica que prescribe el respeto de las diferencias culturales como elemento constitutivo de la Nación (artículo 7º CP) y en el mandato que rechaza la imposición de la forma de vida mayoritaria (artículo 70 CP).

²²CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-1045A de 2010. M.P. NILSON PINILLA PINILLA.

En la sentencia T-129 de 2011 se desarrolló la línea jurisprudencial en la que se fijaron algunas hipótesis de protección alrededor del derecho respecto a las comunidades indígenas, afrodescendientes, raizal, palenquera y gitana. En el relato incluido allí y siguiendo el argumento del capítulo anterior, se advirtió que la acción de tutela no pierde alcance o vigencia respecto de esa atribución constitucional cuando la obra que afecta a la población ya se ha ejecutado (sentencia T-652 de 1998) o cuando las decisiones que perjudican a una comunidad están implementándose (SU 383 de 2003 y T-955 de 2003). En lo que se refiere a la primera, se explicó lo siguiente:

"En el asunto resuelto en la Sentencia T-652 de 1998 la Corte procedió a estudiar el caso de la comunidad Embera-Katío del Alto Sinú, la cual alegaba que en la expedición de la licencia ambiental que autorizó la construcción de la hidroeléctrica Urrá (1) en el río Sinú se había pretermitido el trámite de consulta previa. En esta oportunidad la Corte se pronunció sobre el derecho a la integridad territorial y el dominio sobre el resguardo; el derecho fundamental a la supervivencia del pueblo indígena; a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas y la protección que debe el Estado a la identidad e integridad étnica, cultural, social y económica de las comunidades indígenas; la consulta para el llenado y funcionamiento de la represa; el derecho al mínimo vital y cambio forzado de una economía de subsistencia de bajo impacto ambiental a una agraria de alto impacto y menor productividad; las autoridades Embera-Katío del Alto Sinú y la representación de ese pueblo y sobre las formas tradicionales de organización y cabildos.

Debido a que la obra ya se había ejecutado y a las problemáticas derivadas de la misma, la Corporación resolvió ordenar la indemnización a la comunidad, la unificación del resguardo, la concertación del régimen especial en salud de los afectados, la supervivencia de la comunidad y el etnodesarrollo de los afectados, entre otras medidas."

Asimismo, en la sentencia T-129 de 2011 la Corte evidenció que el alcance del derecho a la consulta previa se extiende a todas las células que componen una comunidad. Para este efecto, resumió el siguiente caso:

"Posteriormente, en la Sentencia T-737 de 2005 la Corte examinó la problemática relacionada con la decisión administrativa de la alcaldía municipal de Mocoa (Putumayo) que afectaba a la comunidad indígena Yanacona Villamaría de Mocoa, la cual había solicitado a dicha autoridad el cumplimiento con lo señalado en el artículo tercero de la Ley 89 de 1890[11] relativo al reconocimiento como cabildo. No obstante, dicho funcionario no accedió a tal petición por cuanto previamente ya había efectuado un reconocimiento a otras autoridades de ese Cabildo Indígena Yanacona Villamaría. El accionante señalaba que dicho "cabildo y autoridades reconocidas" correspondía en realidad a un grupo de familias que se separaron de su parcialidad indígena y que de manera abusiva habían usurpado su nombre y su derecho como cabildo.

La Corte se pronunció sobre la protección constitucional a la diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas y encontró que en efecto no se había consultado de forma previa por parte del Alcalde de Mocoa a los dos grupos de la misma parcialidad indígena del Pueblo Yanacona, en los términos señalados por la Ley 21 de 1991, por lo que halló vulnerados los derechos a la diversidad e integridad étnica y cultural y al debido proceso de los accionantes. Por ello, ordenó al Alcalde de Mocoa que iniciara el proceso consultivo con la comunidad correspondiente al pueblo Yanacona."

Posteriormente, luego de insistir en el carácter fundamental del derecho a la consulta previa y de señalar algunas de las condiciones bajo las cuales ha sido protegido por parte de las sentencias de tutela, en la sentencia T-129 de 2011 la Corte concretó que la base normativa de esa atribución se encuentra establecida en el artículo 6-1 del convenio OIT 169 de 1989[12] y relacionó sus diferentes características de la siguiente manera:

"En síntesis, todo tipo de acto, proyecto, obra, actividad o iniciativa que pretenda intervenir en territorios de comunidad étnicas, sin importar la escala de afectación, deberá desde el inicio observar las siguientes reglas:

(i) La consulta previa es un derecho de naturaleza fundamental y los procesos de consulta previa de comunidades étnicas se desarrollarán conforme a este criterio orientador tanto en su proyección como implementación.

(ii) No se admiten posturas adversariales o de confrontación DURÁNte los procesos de consulta previa. Se trata de un diálogo entre iguales en medio de las diferencias.

(iii) No se admiten procedimientos que no cumplan con los requisitos esenciales de los procesos de consulta previa, es decir, asimilar la consulta previa a meros trámites administrativos, reuniones informativas o actuaciones afines.

(iv) Es necesario establecer relaciones de comunicación efectiva basadas en el principio de buena fe, en las que se ponderen las circunstancias específicas de cada grupo y la importancia para este del territorio y sus recursos.

(v) Es obligatorio que no se fije un término único para materializar el proceso de consulta y la búsqueda del consentimiento, sino que dicho término se adopte bajo una estrategia de enfoque diferencial conforme a las particularidades del grupo étnico y sus costumbres. En especial en la etapa de factibilidad o planificación del proyecto y no en el instante previo a la ejecución del mismo.

(vi) Es obligatorio definir el procedimiento a seguir en cada proceso de consulta previa, en particular mediante un proceso pre-consultivo y/o post consultivo a realizarse de común acuerdo con la comunidad afectada y demás grupos participantes. Es decir, la participación ha de entenderse no sólo a la etapa previa del proceso, sino conforme a revisiones posteriores a corto, mediano y largo plazo.

(vii) Es obligatorio realizar un ejercicio mancomunado de ponderación de los intereses en juego y someter los derechos, alternativas propuestas e intereses de los grupos étnicos afectados únicamente a aquellas limitaciones constitucionalmente imperiosas.

(viii) Es obligatoria la búsqueda del consentimiento libre, previo e informado. Las comunidades podrán determinar la alternativa menos lesiva en aquellos casos en los cuales la intervención: (a) implique el traslado o desplazamiento de las comunidades por el proceso, la obra o la actividad; (b) esté relacionado con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas; y/o (c) representen un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve a poner en riesgo la existencia de la misma.

(ix) Es obligatorio el control de las autoridades en materia ambiental y arqueológica, en el sentido de no expedir las licencias sin la verificación de la consulta previa y de la aprobación de un Plan de Manejo Arqueológico conforme a la ley, so pena de no poder dar inicio a ningún tipo de obra o en aquellas que se estén ejecutando ordenar su suspensión.

(x) Es obligatorio garantizar que los beneficios que conlleven la ejecución de la obra o la explotación de los recursos sean compartidos de manera equitativa. Al igual que el cumplimiento de medidas de mitigación e indemnización por los daños ocasionados.

(xi) Es obligatorio que las comunidades étnicas cuenten con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación en el proceso de consulta y búsqueda del consentimiento. Incluso de la posibilidad de contar con el apoyo de organismos internacionales cuyos mandatos estén orientados a prevenir y proteger los derechos de las comunidades étnicas de la Nación.

Finalmente, vale la pena destacar que en la sentencia T-376 de 2012 la Corte aceptó que un elemento cardinal adscrito a la protección de este derecho lo constituye la determinación de qué es una "afectación directa" sobre las atribuciones de una comunidad. Allí se destacó que ello "hace alusión a la intervención que una medida (política, plan o proyecto) determinada presenta sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas". Con todo, también se aclaró que la consulta previa hace parte de un conjunto más amplio de potestades y herramientas de protección a favor de los pueblos; en esa providencia se planteó lo siguiente"

Ahora bien, teniendo en cuenta que reviste gran importancia el tema de la idoneidad del mecanismo de amparo respecto a la vulneración de los derechos de las comunidades indígenas, y la omisión de la consulta para tales fines, valga la pena resaltar lo expuesto por el Máximo Tribunal en materia Constitucional respecto al tema:

"La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas debe hacerse compatible con la protección que el Estado debe dispensar a la integridad social, cultural y económica de las comunidades indígenas, integridad que configura un derecho fundamental para la comunidad por estar ligada a su subsistencia como grupo humano y como cultura. Para asegurar dicha subsistencia se ha previsto, cuando se trate de realizar la explotación de recursos naturales en territorios indígenas, la participación de la comunidad en las decisiones que se adopten para autorizar dicha explotación. De este modo, 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. De este modo la participación no se reduce meramente a una intervención en la actuación administrativa dirigida a asegurar el derecho de defensa de quienes van a resultar afectados con la autorización de la licencia ambiental, sino que tiene una significación mayor por los altos intereses que ella busca tutelar, como son los atinentes a la definición del destino y la seguridad de la subsistencia de las referidas comunidades.

La institución de la consulta a las comunidades indígenas que pueden resultar afectadas con motivo de la explotación de los recursos naturales, comporta la adopción de relaciones de comunicación y entendimiento, signadas por el mutuo respeto y la buena fe entre aquéllas y las autoridades públicas, tendientes a buscar: 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 de 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 con la compatibilidad entre la acción de tutela y las acciones contencioso administrativas y la suspensión provisional del acto administrativo. Se expone las siguientes consideraciones: 1) Procede la tutela como mecanismo definitivo, cuando la persona afectada en su derecho fundamental no cuenta con acción contenciosa administrativa. También, en el evento de que no sea posible a través de la acción contenciosa administrativa, controvertir la violación del derecho fundamental o dicha acción se revela insuficientemente idónea o ineficaz para la efectiva protección del derecho. 2) Procede la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando el afectado en su derecho fundamental dispone de acción contenciosa pero no procede la suspensión provisional. Hay que entender que la no procedencia de la suspensión provisional se refiere a los casos en que se ejercitan acciones que no involucran la anulación de actos administrativos (contractuales o de reparación directa). Igualmente es viable cuando el interesado dispone de la acción contenciosa administrativa y la suspensión provisional es procedente, por las siguientes razones: A diferencia de la acción de tutela que persigue la efectiva protección de los derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados, la suspensión provisional, se encuentra estructurada bajo la concepción muy limitada de ser una medida excepcional, con base constitucional pero con desarrollo legal, que busca impedir provisionalmente la ejecución de actos administrativos que son manifiestamente violatorios del ordenamiento jurídico y cuando en algunos casos, además, su ejecución pueda ocasionar perjuicios a una persona. Dicha institución fue concebida como mecanismo de protección de derechos con rango legal, sin que pueda pensarse de modo absoluto que eventualmente no pueda utilizarse como instrumento para el amparo de derechos constitucionales fundamentales; pero lo que si se advierte es que dados los términos estrictos en que el legislador condicionó su procedencia, no puede considerarse, en principio, como un mecanismo efectivo de protección de dichos derechos.

La Corte estima que la tutela si es procedente como mecanismo transitorio. En efecto: a) No es incompatible la tutela con el ejercicio de la acción contenciosa administrativa ni con la suspensión provisional del acto administrativo. b) Es irrelevante la contradicción existente entre lo decidido por el Consejo de Estado al no acceder a la suspensión provisional y lo que se resolverá en el presente proceso, porque al pronunciarse sobre dicha suspensión no se analizó lo concerniente al aspecto sustancial o de fondo relativo al derecho de participación de la comunidad U'wa. Tampoco podrá existir contradicción entre lo que se decida en este proceso y lo que resuelva el Consejo de Estado, en el evento de que niegue la nulidad pedida, si se tiene en cuenta que conforme al art. 175 del C.C.A. la cosa juzgada "erga omnes" sólo opera en relación con la "causa petendi" materia de juzgamiento, y como se observó antes en la demanda de nulidad no se señaló como violado el art. 40-2 de la Constitución ni se expuso, el concepto de su violación. Las referencias que se hacen a dicho artículo en la demanda de nulidad, sin mencionar el numeral 2, son meramente circunstanciales para aludir simplemente a los tipos de mecanismos de participación, pero en modo alguno se formuló un cargo concreto por violación del derecho fundamental de participación de la referida comunidad, con arreglo a la aludida norma. La irremediabilidad del perjuicio que se pretende evitar consiste en que la violación de los aludidos derechos fundamentales persista e incluso, pueda llegar a un punto de no retorno, como sería la destrucción o aniquilación del grupo humano U'wa. La eventual nulidad que llegare a decretar el Consejo de Estado no tendría la virtud de restablecer el perjuicio que se esta causando y se causaría, por el desconocimiento de los referidos derechos. Por lo tanto se requiere de su protección urgente e inmediata. Como la omisión de la consulta es precisamente el hecho que origina la violación o amenaza de

violación de los mencionados derechos, la Corte ordenará que la consulta a ésta se cumpla dentro de un plazo."²³

Como se puede observar, el mecanismo de amparo constitucional es procedente dentro de este tipo de actuaciones, una vez se constate que con la ejecución de los proyectos se pueden ver afectado los derechos de las comunidades que habitan las áreas de impacto de los mismos, aunado a esto, si no se realizan las consultas previas pertinentes, por lo tanto las acciones ordinarias perderían efectividad, puesto que se estaría a puertas de la causación de un perjuicio irremediable, siendo viable la suspensión de los proyectos si los hay, mientras se hagan los estudios respectivos sobre el impacto ambiental que podrían producir en la zona respectiva.

III. EL CASO CONCRETO.

Descendiendo al caso en estudio, el actor, actuando en presentación del CABILDO MENOR INDÍGENA LA ESMERALDA persigue que por vía de acción de tutela, se le proteja su derecho constitucional a la consulta previa, presuntamente vulnerado por los entes accionados, y como consecuencia, se les ordene, realizar el trámite de consulta a la comunidad, atendiendo a que, el derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios que ellos habitan reviste una importancia esencial para la cultura y valores espirituales, que es reconocida en convenios internacionales aprobados por el Congreso, donde se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con su hábitat, no solo por encontrar allí su principal medio de subsistencia, sino porque constituye un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos aborígenes.

Y adicionalmente porque, la explotación económica del territorio donde se está ejecutando el proyecto es única y exclusiva de la comunidad indígena por lo que con la intervención de este se estaría tecnificando esta actividad en cabeza de otros actores distintos a esa comunidad.

.-Material probatorio obrante en el expediente:

- Copia de la Resolución N° 0013 de 31 de enero de 2014, que da cuenta de la inscripción en el Registro de Comunidades Indígenas, de la Comunidad La Esmeralda de Colosó (fol. 5 a 9).

²³CORTE CONSTITUCIONAL. SENTENCIA SU-039 de 1997. M.P. Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL, disposiciones que fueron retomadas en la Sentencia de unificación SU-383 de 2003. Magistrado Ponente Dr. ALVARO TAFUR GALVIS. Consultar, asimismo Sentencia T- 416 de 2017.

- Copia del Oficio fechado 23 de agosto de 2016, suscrito por la Directora de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras del Ministerio del Interior, que da cuenta que en jurisdicción del municipio de Colosó, no existen registros de organizaciones de este tipo (fol. 26 y 72).
- Copia del Oficio fechado 30 de enero de 2017 firmado por el alcalde municipal de Colosó, donde requiere a FONTUR la realización de la Consulta Previa (fol. 76).
- Copia del Oficio del 14 de marzo de 2018 suscrito por la Profesional de Infraestructura del Fondo Nacional de Turismo - FONTUR, dirigido al Cabildo Menor Indígena la Esmeralda para efectos de agendar reunión con motivo de consulta previa (fol. 86).
- Copia del fallo de tutela Proferido por el Juzgado de Penas y Medidas de Seguridad del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, donde funge como demandado Fiducoldex (fls. 275 a 285).

.-ANÁLISIS DE LA SALA FRENTE AL SUB EXAMINE

EL A Quo en su apreciación, consideró que, el FONDO NACIONAL DEL TURISMO - FONTUR y al MUNICIPIO DE COLOSÓ, vulneraron los derechos de la COMUNIDAD MENOR INDIGENA DE LA VEREDA LA ESMERALDA, al no tramitase la respectiva consulta previa frente al proyecto "Parque Ecoturístico Ecolosó".

Las autoridades, inconformes, impugnan el fallo en mención, y manifiesta en lo respectivo, el FONDO NACIONAL DEL TURISMO – FONTUR, que, dicha entidad no se ha negado a cumplir con las gestiones pertinentes para adelantar el proceso de Consulta Previa ante la comunidad ubicada en la zona de influencia del proyecto adelantado en el marco del Convenio de Cooperación FNT- 319-2014, del cual se deriva el Contrato de Obra N° FNT-216-2015 cuyo objeto es la "Construcción del Parque Ecoturístico Ecolosó", por lo contrario ha manifestado especial interés en colaborarle a la Alcaldía Municipal de Colosó en adelantar las gestiones necesarias para llevar a cabo ésta etapa y realizar el proceso de Consulta Previa.

Y que la ejecución del citado proyecto, no está afectando los derechos de la comunidad indígena, ni existe una cohesión social, cultural, económica y/o política que afecte al grupo minoritario, sino que por el contrario, con su

ejecución, finalización y entrega al Municipio y a la comunidad en general se busca ofrecer una herramientas permanentes de sustento, como las son oportunidades de trabajo, desarrollo económico de la región y el mejoramiento de la calidad de vida de la comunidad.

Visto esto, la Sala considera, que el fallo de primera instancia habrá de confirmarse, habida consideración, que si bien y el FONDO NACIONAL DEL TURISMO – FONTUR, aduce estar adelantando las gestiones necesarias para realizar el trámite de la consulta previa, lo cierto es, que no se observa ninguna actuación verificable y precisa que conlleve a determinar la ejecución de dicho trámite, pues de esto solo se observa, una comunicación fechada 14 de marzo de marzo de 2018, dirigida al Cabildo Menor Indígena la Esmeralda, para efectos de concretar una reunión el día 6 de abril de 2018 (folio 86), no obstante, no existe prueba alguna de la realización de esta reunión, los puntos de concertación para la consulta previa, actas o registros con la comunidad etc.

Ahora, es preciso advertir, que la Consulta Previa determina que todo tipo de acto, proyecto, obra, actividad o iniciativa que pretenda intervenir en territorios de comunidad étnicas, sin importar la escala de afectación, **deberá desde el inicio** observar las siguientes reglas²⁴:

- ❖ La consulta previa es un derecho de naturaleza fundamental y los procesos de consulta previa de comunidades étnicas se desarrollarán conforme a este criterio orientador tanto en su proyección como implementación.
- ❖ No se admiten posturas adversariales o de confrontación durante los procesos de consulta previa. Se trata de un diálogo entre iguales en medio de las diferencias.
- ❖ No se admiten procedimientos que no cumplan con los requisitos esenciales de los procesos de consulta previa, es decir, asimilar la consulta previa a meros trámites administrativos, reuniones informativas o actuaciones afines.
- ❖ Es necesario establecer relaciones de comunicación efectiva basadas en el principio de buena fe, en las que se ponderen las circunstancias específicas de cada grupo y la importancia para este del territorio y sus recursos.

²⁴ Extracción literal de la sentencia T-172 de 2013

- ❖ Es obligatorio que no se fije un término único para materializar el proceso de consulta y la búsqueda del consentimiento, sino que dicho término se adopte bajo una estrategia de enfoque diferencial conforme a las particularidades del grupo étnico y sus costumbres. En especial en la etapa de factibilidad o planificación del proyecto y no en el instante previo a la ejecución del mismo.
- ❖ Es obligatorio definir el procedimiento a seguir en cada proceso de consulta previa, en particular mediante un proceso pre-consultivo y/o post consultivo a realizarse de común acuerdo con la comunidad afectada y demás grupos participantes. Es decir, la participación ha de entenderse no sólo a la etapa previa del proceso, sino conforme a revisiones posteriores a corto, mediano y largo plazo.
- ❖ Es obligatorio realizar un ejercicio mancomunado de ponderación de los intereses en juego y someter los derechos, alternativas propuestas e intereses de los grupos étnicos afectados únicamente a aquellas limitaciones constitucionalmente imperiosas.
- ❖ Es obligatoria la búsqueda del consentimiento libre, previo e informado. Las comunidades podrán determinar la alternativa menos lesiva en aquellos casos en los cuales la intervención: (a) implique el traslado o desplazamiento de las comunidades por el proceso, la obra o la actividad; (b) esté relacionado con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas; y/o (c) representen un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve a poner en riesgo la existencia de la misma.
- ❖ Es obligatorio el control de las autoridades en materia ambiental y arqueológica, en el sentido de no expedir las licencias sin la verificación de la consulta previa y de la aprobación de un Plan de Manejo Arqueológico conforme a la ley, so pena de no poder dar inicio a ningún tipo de obra o en aquellas que se estén ejecutando ordenar su suspensión.
- ❖ Es obligatorio garantizar que los beneficios que conlleven la ejecución de la obra o la explotación de los recursos sean compartidos de manera equitativa. Al igual que el cumplimiento de medidas de mitigación e indemnización por los daños ocasionados.

- ❖ Es obligatorio que las comunidades étnicas cuenten con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación en el proceso de consulta y búsqueda del consentimiento. Incluso de la posibilidad de contar con el apoyo de organismos internacionales cuyos mandatos estén orientados a prevenir y proteger los derechos de las comunidades étnicas de la Nación.

Lo anterior, como bien lo indica la doctrina constitucional, es un proceso mediante el cual el Estado garantiza a las autoridades respectivas de los grupos étnicos y a las comunidades implicadas, directamente la participación y el acceso a la información sobre un programa o plan que se pretenda realizar en su territorio, buscando que participativamente sean identificados los impactos positivos o negativos del proyecto o programa respectivo, **buscando salvaguardar la integridad étnica, cultural, social y económica de los pueblos indígenas y tribales que habitan en nuestro país.**

Como se indicó en líneas previas, no se demuestra en el expediente que el FONDO NACIONAL DEL TURISMO - FONTUR o el MUNICIPIO DE COLOSÓ, observaron las reglas en mención, ni antes, ni durante la ejecución del proyecto "CONSTRUCCIÓN DEL PARQUE ECOTURÍSTICO ECOLOSÓ", siendo **obligatorio** definir el procedimiento a seguir en cada proceso de consulta previa, en particular mediante un proceso **pre-consultivo y/o post consultivo a realizarse de común acuerdo con la comunidad afectada y demás grupos participantes**, situación que no se cumple en el sub examine.

En este orden, sin más elucubraciones, se **CONFIRMARÁ** íntegramente el fallo de primera instancia, esto es, la decisión adoptada por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO el 17 de abril de 2018.

3. DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, la **SALA TERCERA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY.**

FALLA:

PRIMERO: CONFÍRMESE la sentencia impugnada, esto es, la proferida el 17 de abril de 2018 por el JUZGADO NOVENO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO. Según lo expuesto en los considerandos de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE, personalmente o por cualquier medio efectivo a los interesados en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVÍESE el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

CUARTO: De manera oficiosa, por conducto de la Secretaria de este Tribunal, **ENVÍESE** copia de la presente decisión al Juzgado de origen.

QUINTO: En firme este fallo, **CANCÉLESE** su radicación, previa anotación en el Sistema Informático de Administración Judicial Siglo XXI.

Se deja constancia que el proyecto de esta providencia fue discutido y aprobado por la Sala en sesión de la fecha, según consta en el acta N°083

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA