



**JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA  
BARRANQUILLA, VEINTIUNO (21) DE OCTUBRE DE DOS MIL VEINTIDOS (2022)**

RADICACIÓN:	08001-31-05-011-2022-00311-00
ACCIONANTE:	GRES CARIBE LTDA.
ACCIONADO:	MINISTERIO DEL INTERIOR - AGENCIA NACIONAL DE MINERIA – CABILDO MAYOR MOKANA TUBARA
PROCESO:	ACCIÓN DE TUTELA

**ASUNTO**

Procede esta autoridad jurisdiccional a resolver en PRIMERA INSTANCIA la acción de tutela presentada, a través de apoderada, por **GRES CARIBE LTDA.**, al considerar que se le están vulnerando los derechos fundamentales al debido proceso y a la propiedad privada.

**CAUSA FÁCTICA**

- Sostiene la accionante que ejerce posesión material sobre el inmueble denominado Finca El Chuval LT2, Lote No.1, identificado con Referencia Catastral No. 00-04-0001-0214-000, Matricula Inmobiliaria No. 040-385328, ubicado en el Centro Poblado de Cuatro Bocas, área rural del municipio de Tubará.
- Que celebró con el Instituto Colombiano de Geología y Minería, INGEOMINAS, el contrato de concesión para la exploración y explotación de un yacimiento de arcillas y demás concesibles No. FL3-082., el día 23 de enero del año 2005, con una duración de 30 años, contados a partir de esa fecha.
- Que el día 13 del mes de septiembre 2022, fue recibida en su oficina una comunicación firmada por CORIDES MAURY, quien se suscribe como COORDINADOR DE LEGISLACION MOKANA TUBARA, en la cual imparte una orden cautelar perentoria de suspender la actividad minera y concede 72 horas de plazo para retirar la maquinaria utilizada para la explotación minera del predio El Chuval LT2, Lote No.1, identificado con Referencia Catastral No. 00-04-0001-0214-000 y Matricula Inmobiliaria No. 040-385328.
- Que con fecha 01 octubre de 2022 el CABILDO MAYOR MOKANA DE TUBARA incurre en una vía de hecho, al emitir un escrito mediante el cual da inicio a un proceso Jurídico en contra la SOCIEDAD GRES CARIBE, por violación a una orden Judicial de la Jurisdicción Especial Indígena Mokaná Tubará.

**OBJETO DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

La presente acción tiene por objeto la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la propiedad privada de la empresa **GRES CARIBE LTDA.**

## SÍNTESIS PROCESAL

La presente acción de tutela fue impetrada por **GRES CARIBE LTDA.** contra **MINISTERIO DEL INTERIOR - AGENCIA NACIONAL DE MINERIA – CABILDO MAYOR MOKANA TUBARA** y mediante reparto realizado por la Oficina Judicial, le fue asignada a este Despacho Judicial. En consecuencia, la misma fue admitida el día 7 de octubre del presente año, ordenándose la notificación a las entidades accionadas, para que se pronunciaran sobre los hechos relatados por la actora, en el término correspondiente.

### RESPUESTA DEL ACCIONADO - MINISTERIO DEL INTERIOR

La accionada dentro del término concedido y mediante correo electrónico, manifiesta que, resulta forzoso declarar a favor del Ministerio la existencia de falta de legitimación material en la causa por pasiva, por cuanto el nexo de causalidad entre la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados por la parte actora y la acción u omisión por parte del Ministerio del Interior es inexistente, razón por la que se torna improcedente.

Así mismo, considera que la ANT, es la encargada de adelantar a través de la Dirección Subdirección de Asuntos Étnicos, la formalización de los territorios colectivos ocupados tradicionalmente por las comunidades étnicas, a través de los procedimientos de constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de resguardos indígenas y la titulación colectiva a comunidades negras, al igual, que la adquisición, expropiación de tierras y mejoras para dotar de tierras para tales fines.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la tutela.

### RESPUESTA DEL ACCIONADO – AGENCIA NACIONAL DE MINERIA

La accionada dentro del término concedido y mediante correo electrónico, manifiesta que, no ha vulnerado ninguno de los derechos aducidos, toda vez que no participó en la elaboración del documento “Medida Cautelar Preventiva MDC.MLT-0001”, ya que fue expedido por el resguardo Mokana Tubará, de fecha 12 de septiembre de 2022 y suscrito por 12 autoridades indígenas.

Por lo anterior, solicita declarar la improcedencia de la tutela.

### RESPUESTA DEL ACCIONADO – CABILDO MAYOR MOKANA

La accionada dentro del término concedido y mediante correo electrónico, manifiesta que, las acciones realizadas contra la empresa GRES CARIBE S.A. han sido incoadas por las normas internas que los rigen como **CABILDO MAYOR MOKANA TUBARÁ** y que tienen relevancia y protección de carácter constitucional.

### PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

- ¿Han vulnerado las entidades accionadas los derechos fundamentales al debido proceso y a la propiedad privada, a la empresa accionante, al pretender el cumplimiento de una orden cautelar perentoria de suspender la actividad minera y conceder 72 horas de plazo para retirar la maquinaria utilizada para la explotación minera del predio El Chuval LT2, Lote No?1, ¿identificado con Referencia Catastral No. 00-04-0001-0214-000 y Matricula Inmobiliaria No. 040-385328?

## CONSIDERACIONES

### NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA

La Constitución Nacional no solo consagró en forma expresa un conjunto de derechos considerados fundamentales, sino que, además, instituyó un mecanismo especial para proteger jurídicamente tales derechos. Dicho mecanismo es el de la ACCION DE TUTELA.

El artículo 86 de la Carta Magna establece la tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública.

Por eso, la medida no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De lo expuesto, resulta claro que por disposición constitucional y reglamentaria, aunado al amplio desarrollo jurisprudencial, la acción de tutela sólo procede cuando no existe otro mecanismo para reclamar los derechos deprecados, y/o cuando se intenta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, condicionada de todas formas la resolutive del fallo a la obligación de acudir a la jurisdicción ordinaria y/o administrativa, a través del procedimiento adecuado en el cual se le solicite al juez especializado la resolución de la controversia. De igual manera, debe recordarse que, dado el carácter residual de la tutela, que opera únicamente en caso de ausencia de mecanismo idóneo, se exige que, si éste existe, a su concurrencia se debe obligatoriamente acudir.

Sobre el particular, es preciso traer a colación lo decantado por la Honorable Corte Constitucional, referente a la subsidiariedad al interior de la acción de tutela, mediante la sentencia T-166 del 2021, donde señaló:

*“La protección de los derechos fundamentales no es un asunto reservado al juez de tutela. Los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa han sido diseñados para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. En esta medida, es imperioso ejercer tales mecanismos antes de acudir ante el juez de amparo, con lo que se busca evitar la “sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias”. Lo anterior, en atención a lo que disponen el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1º del artículo 8 del Decreto Ley 2591 de 1991.*

*El presupuesto de subsidiariedad debe analizarse en cada caso concreto. En términos generales, la acción de tutela procede: (i) como mecanismo transitorio, cuando existe un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, pero este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) como mecanismo definitivo, cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las*

*controversias no es idóneo ni eficaz, según las circunstancias del caso que se estudia, y cuando la tutela es promovida por sujetos de especial protección constitucional. En este último evento, el examen de procedibilidad debe ser menos estricto, pero no por ello no menos riguroso”*

## **CASO CONCRETO**

En el caso sub examine se encuentra probado que la autoridad tradicional del Resguardo Mokañá Tubará, resolvió, por medio de expediente MDCMKT.0001 ordenar medida cautelar de protección, con el fin de suspender inmediatamente todas las actividades realizadas por la empresa Gres Caribe en la cantera de la cual extrae material del subsuelo.

Con respecto a las actuaciones surtidas dentro de la Jurisdicción Especial Indígena, la Corte Constitucional se ha pronunciado en Sentencia T-208-19, en los siguientes términos

*“Sin embargo, cuando se esté en presencia de un conflicto intercultural es menester que el juez analice el caso con otro enfoque. Tal como lo ha señalado esta Corte, “el pleno despliegue del principio de protección de la diversidad, solo se produce frente a conflictos que puedan ser catalogados como internos de las respectivas comunidades, al paso que cuando se trate de conflictos interculturales, el parámetro de valoración será distinto”. Por lo tanto, es claro que “el respeto por la autonomía debe ser mayor cuando el problema estudiado por el juez constitucional involucra solo a miembros de una comunidad que cuando el conflicto involucra dos culturas diferentes”. En estos casos, “el grado de autonomía del resguardo para decidir el conflicto bajo sus reglas se restringe (...). En consecuencia, la autonomía de los pueblos indígenas debe ser limitada”*

*Precisamente, es por la diversidad cultural del procesado, la cual no corresponde con la de la comunidad indígena, que el elemento personal adquiere una especial connotación, el cual impide el ejercicio de la jurisdicción especial indígena, por tres razones. Primero, es claro que el fuero indígena es un derecho subjetivo e individual de los miembros de las comunidades indígenas. Por lo tanto, está fundamentado, de un lado, y condicionado, de otro, por la identidad étnica y cultural del individuo respecto del cual se ejerce esta competencia. Segundo, el fuero indígena, según la jurisprudencia constitucional, constituye un “fuero de jurisdicción”, reservado, por las razones expuestas, a determinados sujetos. Esto, dado que este implica desplazar la competencia de la jurisdicción ordinaria a una jurisdicción especial, la cual, a su vez, tiene un propósito singular, proteger la diversidad étnica y cultural de las comunidades indígenas y la particular cosmovisión del individuo. Tercero, las anteriores características permiten concluir que el elemento subjetivo mantiene una relación inescindible con la protección de la diversidad étnica y cultural, porque este garantiza que su juzgamiento esté acorde con su particular cosmovisión, modo de vida, usos y costumbres, y no bajo reglas procesales ajenas y desconocidas. Por lo anterior, y “dado que el fuero es el derecho del sujeto indígena para ser juzgado en el marco de su cultura”, el elemento personal adquiere la mencionada connotación especial.*

*En tales términos, el ejercicio de la Jurisdicción Especial Indígena cuando no se acrediten los elementos que configuran el fuero indígena constituye una vulneración del debido proceso, en su faceta de juez natural. Al respecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que el “debido proceso constituye un límite jurídico-material de la jurisdicción especial que ejercen las autoridades de los pueblos indígenas. Cualquiera sea el contenido de las disposiciones jurídicas internas de las comunidades indígenas, éstas deben respetar*

*los derechos y principios contenidos en el núcleo esencial del derecho consagrado en el artículo 29 de la Carta. En efecto, el derecho fundamental al debido proceso garantiza los principios de legalidad, de imparcialidad, de juez competente, de publicidad, de presunción de inocencia y de proporcionalidad de la conducta típica y de la sanción, así como los derechos de defensa y contradicción". Por lo tanto, el desconocimiento de alguno de estos componentes por parte de las autoridades indígenas implica la vulneración del derecho al debido proceso de una persona totalmente ajena a sus usos y costumbres.*

*En suma, el ejercicio de funciones jurisdiccionales por parte de las autoridades indígenas es un derecho colectivo y subjetivo a que sean estas quienes juzguen las conductas cometidas por sus miembros, cuya finalidad se explica en el respeto y protección de la identidad étnica y cultural. Por lo tanto, para determinar la competencia de la jurisdicción especial indígena en cada caso concreto es necesario verificar que se reúnan los requisitos previstos por la jurisprudencia para la configuración del fuero. Por el contrario, cuando el sujeto procesado no reúna tales elementos que acreditan el fuero, la jurisdicción ordinaria se constituye en el juez natural competente. (Subrayado fuera de texto)"*

Descendiendo al caso en particular, se tiene que la accionante ha acudido a la presente acción de tutela para requerir que, se deje sin efecto la orden cautelar perentoria de SUSPENDER la actividad minera en un término de 72 Horas y retirar la maquinaria del predio EL CHUVAL LT2, Lote No.1, identificado con Referencia Catastral No. 00-04-0001-0214-000, y Matricula Inmobiliaria No. 040-385328, de fecha 01 octubre de 2022, impartida por el CABILDO MAYOR MOKANA DE TUBARA.

No obstante, tal como lo establece la jurisprudencia precitada, el juez natural competente para dirimir un conflicto intercultural será la justicia ordinaria, por lo cual, al analizar el carácter de subsidiaridad de la acción de tutela, se evidencia que, tal como lo ha reiterado el alto Tribunal en Sentencia T-882 de 2012, la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial. Al respecto, ha señalado que: *"no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales"*

Así las cosas, una pretensión como la presente en este caso, desborda, el objeto de la acción constitucional de amparo, de manera que las controversias suscitadas por su inconformidad no son competencia del juez de tutela, debido a que el ordenamiento jurídico ha dispuesto medios judiciales específicos para la solución de conflictos de ese origen, que si bien es cierto no tendrá asidero jurídico cuando dentro de la jurisdicción indígena se ventilen conflictos interculturales, si gozan de las garantías propias de la justicia ordinaria para dirimirlos a su interior y bajo su procedimiento.

Teniendo en cuenta el derrotero jurisprudencial citado, declarará la improcedencia de la presente acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, en nombre de la Republica de Colombia y por autoridad de la ley,

## **RESUELVE**

**1°.- DECLARAR IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela instaurada por **GRES CARIBE LTDA.** en contra del **MINISTERIO DEL INTERIOR, AGENCIA NACIONAL DE MINERIA y CABILDO MAYOR MOKANA TUBARA** conforme a lo motivado.

**2°.-** Notifíquese a las partes de la presente providencia por el medio más expedito y eficaz.

**3°.-** Si el fallo no fuese impugnado remítase el expediente a la **HONORABLE CORTE CONSTITUCIONAL** para su eventual revisión de conformidad con el Art. 30 el decreto 2591/91.

**NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**

**EL JUEZ**

**JUAN MIGUEL MERCADO TOLEDO**  
**T.2022-00311**

**Juan Miguel Mercado Toledo**

Juez(a)

Juzgado De Circuito - Laboral 011 Barranquilla

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**f141a11ff6efece81781144bca4489cc4b2a1d0829353d25d4dca69ecb865b71**

Documento firmado electrónicamente en 21-10-2022

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**

**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/Justicia21/Administracion/FirmaElectronica/frmValidarFirmaElectronica.aspx>**