

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA PENAL**

Magistrado Ponente: LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS

Radicación:	110013109008-2020-00059-01
Accionante:	Secretaría técnica Comisión Nacional de Territorios Indígenas
Accionado:	Ministerio del Interior, otros
Motivo:	Tutela Segunda Instancia
Decisión:	Confirmación
Aprobado:	155

Bogotá D.C., veintidós (22) de julio de dos mil veinte (2020)

I.- ASUNTO

Resolver la impugnación interpuesta¹ por el **Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas – CNTI**², contra el fallo proferido el 20 de mayo de 2020 por el Juzgado Octavo de Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bogotá, a través del cual declaró improcedente el amparo de los derechos fundamentales deprecados contra el Ministerio del Interior.

¹ Es de señalar que durante el trámite de primera instancia se allegaron escritos de coadyuvancia por parte de la Directora Regional Noreste Amazonas; la Directora y una abogada del Programa Amazonía y el director del Programa de Derechos Humanos y Recursos Naturales de EarthRights International.

² “integrado por la Confederación Indígena Tayrona (CIT), la Organización Nacional Indígena de Colombia (ONIC), la Organización Nacional de Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana (OPIAC), las autoridades Indígenas de Colombia por la Pachamama (AICO) y las Autoridades Tradicionales Indígenas de Colombia – Gobierno Mayor”.

II.- ANTECEDENTES FÁCTICOS

La Sala acoge la relación del episodio contenido en el fallo recurrido así³:

"El accionante dentro de su escrito tutelar, realizó un recuento de los antecedentes acerca de los espacios de concertación entre el Gobierno Nacional y los pueblos indígenas, indicando que éstos son la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación, asimismo señaló el contexto en el que al parecer se encuentran las poblaciones indígenas, concretamente en cuanto a la presión que ejercen las industrias extractivas para desconocer el derecho fundamental de consulta previa a éstas.

Posteriormente señaló la escasa cobertura de Estado en cuanto a los servicios públicos básicos, indicando con cifras que solo un 41% de la población tiene cobertura de acueducto en sus viviendas, 23% alcantarillado, 15.3% gas natural, conforme a las citas que realizó del Censo Nacional de Población y Vivienda del año dos mil dieciocho (2018).

Adujo que ante la escasa cobertura de servicios públicos, la población indígena se encuentra en una «desventaja socioeconómica» respecto de la demás población colombiana, situación que se ha convertido en un foco de mortalidad dentro de las diferentes comunidades ante la pandemia provocada por la propagación del virus COVID19, lo que ha sido denominado como un «etnicidio» ante la ausencia de protección por parte del Estado.

Indicó que el veintitrés (23) de marzo de dos mil veinte (2020), la Mesa Permanente de Concertación, solicitó al Ministerio del Interior información acerca del derecho de la consulta previa, frente al proyecto de ley por la cual se regula la organización y el funcionamiento del Sistema General de Regalías, expresando su preocupación en torno a la radicación de tal proyecto ante el Congreso sin que se hubiese agotado el proceso de consulta previa.

Explicó que teniendo en cuenta que ya se había surtido la etapa de consulta de los territorios indígenas, el delegado de la MPC solicitó «definir mecanismos flexibles y tecnológicos pero que garanticen la participación y el derecho fundamental de la Consulta a los Pueblos Indígenas...» sin embargo, enfatizó que dicha solicitud iba dirigida única y exclusivamente sobre el proyecto de Ley referido.

Señaló que el veintisiete (27) de marzo de dos mil veinte (2020) el Ministerio del Interior emitió la circular 2020-29-DMI-1000, por medio de la cual se establece el «Uso de medios virtuales para la realización de consulta previa de medidas legislativas y administrativas, para la prevención de contagios del COVID19».

Frente a dicha circular, varias organizaciones sociales e indígenas expresaron su disenso, entre ellas la Procuraduría General de la Nación, la que advirtió que dicha circular afectaba el «núcleo esencial del derecho fundamental a la consulta previa de los pueblos étnicos, y agregó que la reglamentación debe ser mediante ley estatutaria, previamente consultada con los espacios de diálogo intercultural establecidos».

³ Anexo digital “FALLO DE TUTELA”.

Señaló que dicha circular fue expedida sin consultar a los pueblos indígenas, por lo que se trasgredió el principio de buena fe y se desconoció a la MPC como instancia de concertación sobre tales medidas.

El veinte (20) de abril de la corriente anualidad, mediante circular CIR2020-42-DMI-1000, la Ministra del Interior derogó el acto administrativo ya mencionado con la salvedad que se podrán llevar a cabo las consultas previas de manera virtual, siempre y cuando las comunidades cuenten con las condiciones necesarias para dicho fin y que las comunidades étnicas aceptaran <sic> de manera libre e informada su utilización.

Finalmente, solicitó ante este estrado judicial i) sean tutelados los derechos fundamentales de los pueblos indígenas a la consulta previa, libre e informada y al debido proceso constitucional vulnerados por las circulares ya mencionadas, ii) dejar sin efectos dichas circulares por trasgredir los derechos a la consulta previa y el debido proceso, iii) ordenar al Ministerio del Interior que se abstenga de reproducir decisiones que repliquen contenidos similares a los estipulados en las circulares acusadas, iv) ordenar al Gobierno Nacional en cabeza del Ministerio del Interior, suspender todo proceso de consulta previa hasta tanto se supere la crisis social generada por el COVID19 y se adopten medidas sanitarias diferenciales para garantizar a las comunidades el goce efectivo de su derecho a la consulta previa, haciendo énfasis en los proyectos extractivos, agroindustriales, de infraestructura y demás que imparten de manera directa e indirecta los territorios indígenas.

De manera subsidiaria solicitó ordenar al Ministerio del Interior consultar con la Mesa Permanente de Concertación Indígena las propuestas de medidas sanitarias y humanitarias adecuadas para el manejo del COVID19 en las comunidades indígenas, incluyendo propuestas diferenciales para garantizar el ejercicio del derecho a la consulta previa según sus condiciones de múltiple vulnerabilidad".

III.- FALLO IMPUGNADO

El Juez Octavo Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de esta ciudad, señaló que “*a pesar de ser de conocimiento general las condiciones de vulnerabilidad en las que se encuentran las comunidades étnicas, las cuales han sido potencializadas en razón a la emergencia económica, social y ecológica que atraviesa el país, como así fue denunciado por el accionante en su escrito tutelar, lo cierto es que le asiste razón al Ministerio del Interior en su contestación al señalar que dentro de sus funciones no se encuentra la de garantizar el cubrimiento de los servicios públicos domiciliarios básicos a esta población.*

No obstante lo indicado, observa el despacho que el gobierno es consciente de la difícil situación por la que atraviesan nuestras comunidades étnicas, por lo que se han implementado varias medidas en favor del cubrimiento de alimentación básica, lo que a esta

altura se muestra insuficiente. Por lo anterior, se instará al Ministerio del Interior, para que por conducto de las entidades territoriales propenda por la ampliación en la cobertura en salud a estas comunidades, teniendo en cuenta la precaria situación en la que se encuentran a raíz de la emergencia ecológica producida por el virus COVID19.

En lo que respecta a los derechos fundamentales de consulta previa y debido proceso, evidencia el Despacho que el Ministerio del Interior en la respuesta otorgada a los hechos enumerados del décimo al decimocuarto de este trámite constitucional aseguró que «El Ministerio del Interior – Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, a la fecha, tiene suspendidos todos los procesos de consulta previa en campo (...).».

En tal contexto, no evidencia el Despacho vulneración actual del derecho fundamental de consulta previa, así como tampoco al debido proceso, por cuanto, tal como se transcribió de la respuesta otorgada a este estrado, todos los procesos de consulta previa están suspendidos, afirmación que se asume bajo la presunción de veracidad y buena fe que regula las actuaciones judiciales, por lo que no se accederá al amparo de los derechos fundamentales invocados por el accionante.”.

Así, declaró improcedente el amparo interpuesto por **Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas**, mas sí emanó una serie de requerimientos y una orden:

“(...) Segundo: Prevenir al Ministerio del Interior, para que mientras las condiciones de emergencia económica, social y ecológica persistan, se abstenga de dar curso a actuaciones, tendientes a la realización de consultas previas en campo, so pena de incurrir en desacato.

Tercero: Instar al Ministerio del Interior, para que por conducto de las entidades territoriales propenda por la ampliación en la cobertura en salud a estas comunidades, teniendo en cuenta la precaria situación en la que se encuentran a raíz de la emergencia ecológica producida por el virus COVID19.

Cuarto: Ordenar al Ministerio del Interior que en el marco del cumplimiento a las disposiciones especiales desarrolladas por la emergencia económica, social y ecológica decretada por la propagación del Coronavirus, convoque a la Mesa Permanente de Concertación Indígena, para coordinar la ejecución de las propuestas sanitarias y humanitarias para el manejo del COVID19 en las comunidades indígenas, incluyendo propuestas diferenciales para garantizar el ejercicio del derecho a la consulta previa según sus condiciones de múltiple vulnerabilidad.”

El día 23 de junio pasado el a quo, por solicitud “de aclaración del fallo” del accionante, señaló los motivos y alcance de su decisión⁴:

“1. La razón por la cual, el despacho declaró improcedente el amparo deprecado, se fundó en que la situación que dio origen a la tutela frente a la circular CIR2020-29-DMI-1000 del 27 de marzo de 2020, mediante la cual se pretendía el «Uso de medios virtuales para la realización de consulta previa de medidas legislativas y administrativas, para la prevención de contagios del COVID19», fue derogada a través de la circular CIR2020-42-DMI-1000 del 20 de abril de este mismo año, por lo que la pretensión del accionante en punto a dejar sin efectos la primera circular, por sustracción de materia perdió su razón de ser. En tal medida, se constató que el hecho presuntamente vulnerador ya no se encontraba en el escenario jurídico, lo que descartó un análisis de fondo a este respecto.

En tal entendido, la sustracción de materia impone la declaratoria de improcedencia del amparo.

2. La prevención contenida en el numeral segundo del fallo, reside en que el motivo que dio lugar a la declaratoria de improcedencia que precede, se sustentó en que el Ministerio del Interior, postuló en su respuesta que «todos los procesos de consulta previa están suspendidos», situación que impedía impartir cualquier orden en el marco de la acción constitucional que ocupó la atención del Despacho.

No obstante lo anterior, y como se advirtió, esta situación impone a quien alega la causal denominada hecho superado, que mientras perduren las condiciones que propiciaron la suspensión de los procesos de consulta previa, como se alegó en la respuesta del Ministerio del Interior, lo fue la emergencia económica, social y ecológica, se abstenga de adelantar dichos trámites, so pena de incurrir en desacato, en los términos de la providencia de la Corte Constitucional, cuyo literal fue plasmado en la decisión de este Estrado Judicial.

3. El alcance temporal de la determinación, se identifica con el punto cuarto de las pretensiones del actor, y lo que planteó la entidad accionada.

4. El despacho no puede instar al Ministerio del Interior para que en el marco del cumplimiento al fallo, se abstenga de realizar consultas previas virtuales, pues contrario a lo pretendido, en el fallo se especificó claramente a este respecto que: (...)

5. Las acciones que debe adelantar el Ministerio del Interior, según lo considerado y ordenado en el fallo, residen en convocar «la Mesa Permanente de Concertación Indígena, para coordinar la ejecución de las propuestas sanitarias y humanitarias para el manejo del COVID19 en las comunidades indígenas, incluyendo propuestas diferenciales para garantizar el ejercicio del derecho a la consulta previa según sus condiciones de múltiple vulnerabilidad».

En ese orden, cuando el Ministerio del Interior procure realizar actividades para garantizar el ejercicio del derecho a la consulta previa, así como para la ejecución de las propuestas sanitarias y humanitarias para el manejo del COVID19 en las comunidades indígenas, previamente deberá convocar a la Mesa Permanente de Concertación Indígena, con miras a la materialización de la misma, y para que se tengan en consideración sus planteamientos con miras a coordinar las tareas de ejecución. (...)”.

⁴ Anexo digital “ACLARACIÓN FALLO DE TUTELA”.

IV.- DE LA IMPUGNACIÓN⁵

4.1. El accionante solicita **i)** la revocatoria del numeral primero de la decisión señalando que “*el despacho no realizó un análisis de las implicaciones que tienen tales medidas frente a los derechos de los pueblos indígenas, sólo se limitó a replicar las condiciones señaladas por el Ministerio del Interior en la circular CIR2020-42DMI-1000 del 20 de abril de 2020*”, ello si se tiene en cuenta que “*si bien, la ausencia de recursos tecnológicos y demás servicios básicos de los que carecen los pueblos indígenas quedaría cubierta por el ... requisito ... que únicamente se realizarían consultas virtuales cuando “existan las condiciones de acceso a los medios tecnológicos”, olvida el juez ... que la virtualidad no es el medio adecuado para realizar consultas previas. Es decir, la consulta previa debe ser entendidas <sic> más allá de un mero trámite, sino como un derecho de los pueblos indígenas que entre sus alcances se necesita que se realicen por los medios idóneos*”.

Pone de presente igualmente que, la posibilidad que las comunidades acepten el uso de los medios tecnológicos para lograr las consultas previas, “*no garantiza la participación activa ... y la misma puede desconocer sus formas tradicionales de diálogo*”, además porque ese trámite debe “*seguir los estándares interamericanos que la Corte Constitucional colombiana ha desarrollado*”.

Por otro lado, incoa de la Sala **ii)** se modifique el numeral segundo de la determinación recurrida para ordenar “*al Ministerio del Interior, abstenerse de realizar no solamente consultas previas en campo sino ... de modo virtual, hasta tanto permanezca el Estado de Emergencia Nacional*”.

⁵ Anexo digital “IMPUGNACIÓN FALLO TUTELA 2020.06.26”.

4.2.- Mediante auto de fecha 30 de junio del año que avanza se dispuso la vinculación a la presente acción de tutela, de todos aquellos a quienes iba dirigida la Circular Externa CIR2020-29-DMI-1000 del Ministerio del Interior: “ENTIDADES PÚBLICAS DEL ORDEN NACIONAL Y TERRITORIAL, ENTIDADES PRIVADAS Y COMUNIDADES INDÍGENAS, ROM, NEGRAS, AFROCOLOMBIANAS, RAIZALES Y PALENQUERAS”, en atención lo dispuesto en providencia SU -116 de 8 de noviembre de 2018 emitida por la Corte Constitucional⁶.

La notificación se realizó a través de la página web de la Rama Judicial⁷, sin que se allegara ningún escrito.

Igualmente se vinculó al Ministerio de Salud y Protección Social y, a la **Secretaría Departamental de Salud de La Guajira**.

Esta última entidad, incoa de la Sala⁸ se niegue la acción de amparo, teniendo en cuenta que “*Si bien se solicita una atención a la situación especial de la comunidad indígena, en virtud de lo establecido en el artículo 6 de la ley 691 de 2001, todos los pueblos indígenas son beneficiarios de los planes y programas previstos en la Ley 100 de 1993, concretamente, del Plan Obligatorio de Salud, Plan Obligatorio de Salud Subsidiado, Plan de Atención Básica, Atención Inicial de Urgencias y Atención en Accidentes de Tránsito y Eventos Catastróficos. Adicionalmente, las actividades y procedimientos no cubiertos por ninguno de los*

⁶ “(i) Es deber del juez de tutela integrar el contradictorio en virtud del principio de oficiosidad. Una vez advierta que a pesar de que la tutela se entable contra un sujeto determinado pero debe concurrir otro, el juez tiene la facultad oficiosa, antes de resolver el asunto, de vincular a la persona o entidad contra la cual ha debido obrar el demandante. (ii) Ese deber oficioso se aplica no solo cuando el accionante lo omite sino en los casos en que aparezca otro ente que por su actividad, funciones o actos ha debido ser vinculado. (iii) En el caso de la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el parágrafo único del artículo 20 del Decreto estatutario 2591 de 1991 no es posible emitir fallos inhibitorios, por lo que es deber del juez hacer uso de sus poderes oficiosos para garantizar el derecho de defensa a quienes puedan verse afectados con la decisión o tengan un interés legítimo en la misma, ordenando su vinculación. (iv) Si en el trámite de la acción puede deducirse razonablemente que se está ante una vulneración de un derecho fundamental pero el juez de primera instancia omitió integrar adecuadamente el contradictorio, dicha integración puede ser adelantada por el juez de segunda instancia o incluso por la Corte Constitucional”.

⁷ La publicación se realizó el día 1 de julio de 2020.

⁸ Oficio SDS OAJ-34, de fecha 15 de julio de 2020.

anteriores programas, serán cubiertos con cargo a los recursos del Subsidio a la Oferta en las Instituciones Públicas o las Privadas que tengan contrato con el Estado”, existiendo garantía de prestación del servicio de salud.

Señala, igualmente que, de la revisión del escrito puede establecer que no se “afirm[a], así como tampoco existe prueba en el expediente que lo acredite, que dicha garantía no se materializa en los casos particulares a que se hacen referencia, o que la misma resulte insuficiente, en cuanto a las obligaciones que de conformidad con la Ley 715 de 2001, le corresponde”.

Finalmente pone de presente: “En lo que respecta a la petición de que “se adopten las medidas sanitarias diferenciales para garantizar a las comunidades indígenas el goce efectivo de este derecho”, debe indicarse que es el Ministerio de Salud y Protección Social el responsable de determinar los lineamientos nacionales para el manejo de medidas sanitarias diferenciales, pero que en todo caso, los protocolos de atención en salud de personas infectadas por una pandemia de carácter MUNDIAL, y que actualmente se aplican en cada una de las EPS e IPS del Departamento de la Guajira, no discriminan positiva ni negativamente a ningún ciudadano Colombiano o a persona alguna, por una sencilla razón: el Coronavirus NO discrimina edad, religión, etnia, sexo ni raza. El Departamento de La Guajira, como todo el país, como casi todos los países del mundo, enfocan sus esfuerzos en salvar vidas, y lo hace garantizando que todos los ciudadanos puedan tener acceso a los servicios de salud, que eventualmente puedan requerir los infectados por coronavirus”.

Por su parte, el **Ministerio de Salud y Protección Social⁹**, señaló que existía una falta de legitimación en la causa en tanto la acción está dirigida contra la regulación y garantía de las consultas previas en cabeza de la Cartera del Interior.

⁹ Oficio de fecha 16 de julio de 2020.

De otro lado, luego de hacer una reseña frente al Covid-19 y, en lo que atañe a la acción de amparo, puso de presente que ha dado instrucciones a todos los actores del sistema para la toma de medidas necesarias para garantizar la prevención y propagación de casos, entre el sin número de disposiciones están:

- ✓ Resolución 380 de 10 de marzo de 2020, “*Por la cual se adoptan medidas preventivas sanitarias en el país, por causa del Coronavirus COVID 2019 y se dictan otras disposiciones*”.
- ✓ Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, por la cual se declara la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus, donde se adoptan medidas para hacer frente al virus en las fases de prevención y contención en cuanto a los planes de contingencia para mitigar los efectos, en ocasión al ingreso al País de la población extranjera y connacionales.
- ✓ El Manual de Bioseguridad el cual está dirigido a prestadores de servicios de salud para su aplicación.
- ✓ Resolución 666 del 24 de abril de 2020, por medio de la cual se adopta el protocolo general de bioseguridad.
- ✓ Los “*LINEAMIENTOS PARA LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN Y MANEJO DE CASOS DE CORONAVIRUS COVID -19 PARA POBLACIÓN ÉTNICA EN COLOMBIA*, cuyo objetivo es dar orientaciones a éstas y a los actores del SGSSS (Direcciones Territoriales de Salud, prestadores y aseguradores) para la prevención, contención y mitigación del eventual contagio por Coronavirus (COVID-19).

Así mismo, dentro de la estrategia comunitaria del Programa Nacional de IRA/EDA en niños y niñas menores de 5 años, se construyeron unas “Orientaciones para la prevención y manejo del coronavirus COVID-19 dirigidas comunidades indígenas (...).

También, para el caso específico de los grupos étnicos se construyó y compartió a los referentes de salud mental de las Direcciones Territoriales de Salud el documento “Recomendaciones para la promoción de la convivencia y la armonía espiritual (salud mental) durante el brote de COVID -19 en población indígena””.

- ✓ La Circular externa 025 de abril de 2020, por la cual se emitieron las “*instrucciones para formular acciones colectivas y procesos de gestión de la salud pública, en el marco de la emergencia sanitaria por causas de coronavirus (covid19), para entidades territoriales, distritales, departamentales y municipales*”, modificada por la Circular 27 del 24 de abril siguiente, “*por medio de la cual se actualiza y se definen las recomendaciones para la prevención, contención y manejo del coronavirus COVID-19 en grupos étnicos (Pueblos Indígenas, las comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras NARP, y el Pueblo Rrom)*”.

Así entonces, considera no ha vulnerado ningún derecho al accionado, por lo que solicita se nieguen las pretensiones.

V.- CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

5.1.- Competencia

La Sala es competente para conocer y decidir la impugnación presentada por la parte actora contra el fallo de primer grado, dado lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.¹⁰

5.2.- Caso Concreto

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario, confiado al juez, que se encuentra al alcance de toda persona, ya sea natural o jurídica y que está destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean

¹⁰ (...) Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente. (...).

amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa judicial o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede la tutela como mecanismo transitorio.

Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la tutela, esta misma Corporación ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza, ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la vía constitucional¹¹.

De ahí que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales debe haber agotado los medios de defensa disponibles por la normatividad para tal efecto¹², así, se pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada, en sí misma, una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que supla aquellos diseñados por el legislador¹³.

Frente a la improcedencia de la acción de tutela el numeral primero del artículo 6 –Decreto 2591 de 1991-, refiere:

“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 encuentra el solicitante.”

¹¹ Sentencia T-1222 de 2001.

¹² Sentencia T-606 de 2004.

¹³ Sentencia SU-622 de 2001.

Ahora bien, en torno a la posibilidad de la acción de amparo como mecanismo transitorio la Corte Constitucional en sentencia T-912/06, con ponencia del Magistrado Manuel José Cepeda Espinosa, sostuvo:

"En segundo lugar, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable. Dicho perjuicio se caracteriza, según la jurisprudencia, por lo siguiente: i) por ser inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ii) por ser grave, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad.¹⁴"

Criterio que fue reiterado por la misma Corporación en sentencia T- 026 de 2010 cuando señaló:

"...uno de los factores de procedencia de la acción de tutela, radica en la inexistencia o ineeficacia del medio de defensa judicial ordinario, situación que podrá determinarse por el juez de tutela en el caso concreto, apreciados los hechos y el material probatorio correspondiente¹⁴. El inciso 3º del artículo 86 de la Constitución somete la acción de tutela al principio de subsidiariedad, esto es, que el presunto afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En desarrollo de la norma superior, en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 fueron consagradas las causales de improcedencia de la acción de tutela (num. 1º)".

5.2.1 Del derecho a la consulta previa

Como lo ha señalado la Corte Constitucional, "la participación y la consulta previa son derechos fundamentales reconocidos como tales debido a la especial importancia que representa la intervención de las comunidades indígenas en las decisiones que les afecten para garantizar su subsistencia. El ejercicio de este derecho propende por preservar la integridad étnica, social económica y cultural de esta población; asegurar su permanencia como grupo social y proteger los demás

¹⁴ Cfr. T-1019 de 2008 (octubre 17), M. P. Nilson Pinilla Pinilla, entre otras.

derechos especiales reconocidos en favor de estos sectores poblacionales¹⁵, como la identidad, la autonomía o el territorio. (...)"¹⁶.

Igualmente la Corporación, *sentencia SU-123 de 2018*, expuso que los asuntos que deben ser consultados, son aquellos que suponen una afectación directa a la comunidad indígena:

"La Corte ha explicado que, entre otros, existe afectación directa a las minorías étnicas cuando: (i) se perturban las estructuras sociales, espirituales, culturales, en salud y ocupacionales; (ii) existe un impacto sobre las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (iii) se imposibilita realizar los oficios de los que se deriva el sustento y (iv) se produce un reasentamiento de la comunidad en otro lugar distinto a su territorio. Igualmente, según la jurisprudencia, la consulta previa también procede (v) cuando una política, plan o proyecto recaiga sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales; (vi) cuando la medida se oriente a desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (vii) asimismo si se imponen cargas o atribuyen beneficios a una comunidad, de tal manera que modifiquen su situación o posición jurídica; (viii) o por la interferencia en los elementos definitorios de la identidad o cultura del pueblo concernido."

Ahora, respecto la procedencia de la acción de tutela frente a asuntos de consulta previa, se ha considerado que la acción es el medio idóneo porque "la existencia de mecanismos ordinarios de defensa judicial no excluye la interposición de la tutela para efectos de amparar el derecho a la consulta previa"¹⁷.

Línea de pensamiento ratificada por la máxima Corporación Constitucional en sentencia de unificación 123 de 2018:

"3.6. Esta Corporación ha precisado que las acciones contenciosas carecen de idoneidad para salvaguardar el derecho a la consulta previa, en el evento en que las autoridades avalan

¹⁵ Sentencia T-547 de 2010.

¹⁶ Sentencia T-63 de 2019.

¹⁷ "Dijo la Corte en esa ocasión que "La existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el decreto mediante el cual fueron desvinculados los docentes no hace improcedente la acción de tutela interpuesta por el Gobernador del Resguardo ya que, evidentemente, estas dos acciones judiciales protegen derechos distintos de sujetos de derecho diferentes, como lo expresa el peticionario. La acción de nulidad y restablecimiento del derecho se impetraría por los docentes desvinculados con el objetivo de atacar la legalidad del acto administrativo que los desvinculó y obtener su reintegro mientras que la presente acción de tutela se interpone por la comunidad indígena Quillasinga con el fin de proteger sus derechos fundamentales". Sentencia T-547 de 2010.

actuaciones ausentes de consulta previa y que afectan a esas colectividades¹⁸. Esa conclusión no varió con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011¹⁹.

De acuerdo con el precedente vigente²⁰, esas herramientas procesales no ofrecen una respuesta clara, omnicomprensiva y definitiva a la vulneración de derechos de las comunidades que tienen una especial protección constitucional y vulnerabilidad, ni siquiera, ante la posible imposición de medidas provisionales, pues si la suspensión provisional del acto queda en firme de manera expedita, continuará la impotencia de esa institución para salvaguardar integralmente los derechos de las comunidades indígenas o tribales. La protección que ofrecen las acciones contenciosas del derecho a la consulta previa es insuficiente, porque “estudiar la legalidad de un acto administrativo no implica que se adopten modos de resarcimiento que serían propios del juez de amparo de derecho, rol que obedece a su función protectora de los derechos fundamentales”²¹.

Entonces, entendido lo precedente y en atención al contenido de los argumentos propuestos en la demanda de tutela y reiterados en la impugnación, se observa que el principal tema objeto de discusión versa en relación con la expedición por parte del Ministerio del Interior de las circulares CIR2020-29-DMI-1000 del 27 de marzo, “*USO DE MEDIOS VIRTUALES PARA LA REALIZACIÓN DE CONSULTA PREVIA DE MEDIDAS LEGISLATIVAS Y ADMINISTRATIVAS, PARA LA PREVENCIÓN DE CONTAGIOS DEL COVID 19*” y CIR2020-42-DIM-1000 del 20 de abril del corriente año (2020), en consideración a que, según el petente y los coadyuvantes, vulneran los derechos de los pueblos indígenas a la consulta previa y debido proceso.

Sobre el particular el Ministerio del Interior al responder el traslado de la acción señaló que efectivamente “*expidió la circular CIR2020-29-DMI-1000 ... sin embargo, mediante circular CIR2020-42-DMI-1000 de 20 de abril del año en curso, el Ministerio del Interior derogó la circular CIR2020-29-DMI-1000 de 27 de marzo de 2020, dejándola sin efectos en el ámbito jurídico, por lo cual el Ministerio del Interior- Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta*

¹⁸ *Sentencia SU-217 de 2017, SU-133 de 217, T-436 de 2016. Reiterada, entre otras, en las sentencias T-384A de 2014, T-576 de 2014, T-766 de 2015 y T-197 de 2016.*

¹⁹ *Sentencias T-766 de 2015, T-197 de 2016, T-272 de 2017.*

²⁰ *Sentencias T-568 de 2017, T-416 de 2017, T-272 de 2017, T-236 de 2917 y SU-217 de 2017.*

²¹ *Sentencia T-436 de 2016*

Previa, a la fecha, tiene suspendidos todos los procesos de consulta previa en campo, como puede ser verificado por su Despacho en el referido acto administrativo”.

Bajo estos parámetros, lo primero a señalar es que la acción de tutela se hace procedente analizarla de fondo no solo porque, como ya se señaló, la existencia de mecanismos ordinarios, como acudir a demandar las resoluciones ante la jurisdicción ordinaria, “*no excluye la interposición ... para efectos de amparar el derecho a la consulta previa*”²², sino en atención a que como los actos administrativos fueron proferidos con fundamento en el Decreto N° 457 de 22 de marzo de 2020, “*Por el cual se imparten instrucciones en virtud de la emergencia sanitaria generada por la pandemia del Coronavirus COVID-19 y el mantenimiento del orden público*”, pasaron a control inmediato de legalidad al Consejo de Estado, donde se abstuvieron de avocar conocimiento:

- ✓ “**PRIMERO: NO AVOCAR** el conocimiento del control inmediato de legalidad contra la Circular Externa númer. CIR2020-29-DMI-1000 de 27 de marzo de 2020, expedida por el **MINISTERIO DEL INTERIOR**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.”: Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala 8 Especial de Decisión, junio 5 de 2020, radicado 11001-03-15-000-2020-02370-00.
- ✓ “No avocar conocimiento por improcedencia de la Circular CIR2020-42DMI-1000 del 20 de abril de 2020 expedida por la Ministra del Interior cuyo asunto es el siguiente: «Derogatoria de la Circular Externa CIR-2020-29 DMI-1000, sobre uso de medios virtuales para la realización de la consulta previa» con fundamento en las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.”: Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, junio 8 de 2020, radicado 11001-03-15-000-2020-0236900.

Aclarado lo anterior, diáfano surge que, contrario a los argumentos del **Secretario Técnico de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas – CNTI**, la entidad accionada no ha

²² “Dijo la Corte en esa ocasión que “La existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el decreto mediante el cual fueron desvinculados los docentes no hace improcedente la acción de tutela interpuesta por el Gobernador del Resguardo ya que, evidentemente, estas dos acciones judiciales protegen derechos distintos de sujetos de derecho diferentes, como lo expresa el peticionario. La acción de nulidad y restablecimiento del derecho se impetraría por los docentes desvinculados con el objetivo de atacar la legalidad del acto administrativo que los desvinculó y obtener su reintegro mientras que la presente acción de tutela se interpone por la comunidad indígena Quillasinga con el fin de proteger sus derechos fundamentales”. Sentencia T-547 de 2010.

vulnerado sus prerrogativas constitucionales por la potísima razón que el acto administrativo, CIR2020-29-DMI-1000, que se alude violatorio fue **derogado** y, por tanto, el Ministerio tiene suspendidos todos los procesos de consulta previa.

Y es que, revisada la Circular Externa de la entidad, N° CIR2020-42-DIM-1000 del 20 de abril de 2020, la Sala de Decisión no puede llegar a la misma conclusión del juez a quo, respecto a que ésta “*dejo abierta la posibilidad de realizar procedimientos propios de la consulta previa a través de medios tecnológicos ... solo ante la concurrencia de dos condiciones ... que existieran las condiciones de acceso a los medios tecnológicos y que las comunidades étnicas aceptaran de manera libre e informada su utilización*”, en tanto esa afirmación era aclaratoria sobre el deber de diligencia que llevó al Ministerio a proferir la Circular anulada y, por tanto debe leerse en contexto con los párrafos que le anteceden.

Para mayor comprensión, se trascibirá el aludido acto administrativo:

“(...) El Ministerio de Salud y Protección Social mediante la Resolución 385 del 12 de marzo de 2020, declaró la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus (COVID-19) hasta el 30 de mayo de 2020, y adoptó medidas sanitarias con el objeto de prevenir y controlar la propagación del mismo en el territorio nacional y mitigar sus efectos, en concordancia con la Directiva Presidencial No. 02 del 12 de marzo de 2020. Posteriormente, mediante los Decretos 457 del 22 de marzo y 531 del 8 de abril de 2020, el presidente de la República ordenó el aislamiento preventivo, obligatorio de todos los habitantes de Colombia, a partir de las cero horas (00) del día 25 de marzo de 2020, hasta las cero horas (00) del día 27 de abril de 2020; y el día 20 de abril de 2020 anunció que se mantendrá el aislamiento preventivo hasta el 11 de mayo de 2020.

En virtud de las disposiciones jurídicas enunciadas se expidió la Circular CIR2020-29-DMI-1000 del 27 de marzo de 2020, la cual suspendió las acciones y actuaciones presenciales de los procesos de consultas previas de proyectos, obras y actividades, y de medidas legislativas y administrativas, que impliquen visitas, reuniones y aglomeraciones físicas de las comunidades indígenas, rom, Negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, y se recomendó el uso de herramientas tecnológicas y canales

virtuales, para que en la mayor medida posible y de manera libre e informada, se adelantaran consultas previas, todo lo anterior mientas dura el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia por causa del COVID-19.

El Ministerio del Interior, en ejercicio del deber de diligencia para garantizar consulta previa a las comunidades étnicas encontró que la recomendación de usar herramientas tecnológicas y virtuales para efectuar la consulta, resultaría aplicable solo en la medida que existieran las condiciones de acceso a los medios tecnológicos y que las comunidades étnicas aceptaran de manera libre e informada su utilización.

Dada la relevancia social que ha generado la recomendación señalada, y el ánimo permanente de concertación con las comunidades étnicas, se encuentra procedente derogar la Circular Externa CIR2020-29-DMI-1000 del 27 de marzo de 2020, como en efecto se realiza mediante el presente acto.”

Entonces, diáfano surge que el Ministerio del Interior a fin de garantizar todos los derechos que a lo largo de los años les han sido reconocidos a estas minorías, como el que nos atañe, de consulta y participación, encontró procedente derogar, con todos los efectos jurídicos que ello implica, la circular que se cuestiona a través de esta acción de tutela.

De allí que, efectivamente la accionada decidió no adelantar los trámites de consulta previa bajo el uso de herramientas tecnológicas y virtuales cuyo propósito fue el de prevenir que esos procedimientos “*que impli[can] visitas, reuniones y aglomeraciones físicas de las comunidades indígenas, Rom, negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras*” fueran de manera presencial, por la situación de pandemia generada por el nuevo coronavirus Covid19, motivo por el cual en la actualidad se “*tienen suspendidos todos los procesos de consulta previa en campo*”, sin que ello implique que la autoridad no pueda adelantar “*en los términos de la Directiva Presidencial 10 de 2013 ... reuniones de preparación y coordinación mediante herramientas tecnológicas y canales virtuales, pues en ellas participa el ejecutor del proyecto y esta Autoridad para*

"coordinar y diseñar estrategias para facilitar el proceso de consulta". Reunión que no involucra comunidades étnicas y es una actividad propia de la Autoridad".

En conclusión, al momento de interposición de la acción de tutela por la presunta vulneración a los derechos del accionante y los coadyuvantes inexistía porque la misma autoridad echó para atrás o derogó la disposición administrativa y sí, en aras de discusión se aceptara su concurrencia, se tiene que a la fecha se ha superado cualquier omisión, aspecto que conlleva a la carencia actual de objeto.

De suyo la Corte Constitucional en la sentencia T-071 de 2018 puntualizó:

"(...) Esto significa que la acción de tutela pretende evitar la vulneración de derechos fundamentales y su eficacia está atada a la posibilidad de que el juez constitucional profiera órdenes que conduzcan a evitar la vulneración inminente o irreparable de aquellos derechos fundamentales. Por lo tanto, al desaparecer el hecho o los hechos que presuntamente amenazan o vulneran los derechos de un ciudadano, carece de sentido que dicho juez profiera órdenes que no conducen a la protección de los derechos de las personas. Así, cuando el hecho vulnerador desaparece se extingue el objeto actual del pronunciamiento, haciendo inocuo un fallo de fondo (...)"

Bajo los anteriores argumentos, se impone a la Sala confirmar el numeral primero del fallo de primera instancia impugnado, mas se revocará el numeral segundo, mediante el cual se le previno al Ministerio del Interior, *"para que mientras las condiciones de emergencia económica, social y ecológica persistan, se abstenga de dar curso a actuaciones, tendientes a la realización de consultas previas en campo, so pena de incurrir en desacato"*.

Ello, en atención a que si la autoridad accionada no está vulnerando los derechos analizados a la comunidad indígena

mal puede emanarse ese tipo de disposiciones, menos aun dejando abierta la posibilidad de “*incurrir en desacato*” como si se tratara de una orden.

Sobre el particular, en sentencia SU-377 de 2014, la Corte Constitucional señaló:

“(...) 60. Para resolver ese asunto, conviene no perder de vista que cuando una sentencia de tutela protege el derecho fundamental invocado, el juez debe en principio y por mandato expreso de la Constitución dictar una “orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo” (CP art. 86). Como lo ha explicado la Corte Constitucional, esas órdenes de protección pueden ser sin embargo más o menos complejas en función del caso. En algunos eventos las órdenes pueden ser simples, y concretarse en mandatos dirigidos a la parte accionada para que suspenda la acción violatoria de un derecho, o realice aquella que impide su eficacia. En otros, han de ser complejas e involucrar distintos tipos de obligaciones, hasta incluir órdenes de prevención o de seguimiento por parte de los órganos de control e incluso, promover el diseño de políticas públicas, especialmente cuando ello es necesario para asegurar facetas prestacionales de un derecho.²³ El juez de tutela posee en principio un amplio margen de apreciación para determinar cuál es el mejor remedio para la situación que se le presenta:

“[.] 3.1. La misión primordial que la Constitución encomienda al juez de tutela es decidir si en cada caso concreto el derecho invocado por el accionante ha sido violado o amenazado y, en caso de que así sea, es su deber tutelarlo y, en consecuencia, tomar las medidas necesarias para que cese la violación o la amenaza. Entonces, se pueden distinguir dos partes constitutivas del fallo: la decisión de amparo, es decir, la determinación de si se concede o no el amparo solicitado mediante la acción de tutela, y la orden específica y necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho amparado. (...)

Como ya se anotó, las órdenes que imparte el juez de tutela pueden ser de diverso tipo y, por lo tanto, su simplicidad o complejidad es una cuestión de grado. No obstante, se puede decir que una orden de tutela es simple cuando comprende una sola decisión de hacer o de abstenerse de hacer algo que se encuentra dentro de la órbita de control exclusivo de la persona destinataria de la orden y se puede adoptar y ejecutar en corto tiempo, usualmente mediante una sola decisión o acto.

²³ “Sentencia T-418 de 2010 (MP. María Victoria Calle Correa). En ella la Corte estudió la situación de varios residentes de la vereda San Antonio, en el municipio de Arbeláez, que desde hacía varios años no tenían acceso a agua, por estar en una zona rural, y a pesar de que en múltiples oportunidades solicitaron a la alcaldía la prestación del servicio, e incluso, ofrecieron asumir el costo de parte de las obras de las redes necesarias para tal efecto; y también, a pesar del hecho de que algunos residentes de la misma zona, no muchos, si disfrutaban del suministro. La petición se originó porque algunos integrantes de las familias afectadas se enfermaron por falta de acceso a agua potable, y sufrián alto riesgo de sufrir infección intestinal. La Corte consideró que el problema de falta de adecuación de la infraestructura era técnico y financiero, y no podía ser imputado a los accionantes y sus familias, y en ese orden de ideas, concluyó que la alcaldía del municipio vulneró los derechos fundamentales al agua, a la vida y a la salud de los peticionarios y de sus familias, y le ordenó adecuar el acueducto municipal, en orden de ofrecer a los peticionarios el servicio de agua. En las consideraciones más importantes que contiene esta sentencia, se hizo un estudio sobre los tipos de órdenes que puede adoptar un juez constitucional, y específicamente, sobre la clasificación de las mismas por su grado de complejidad.”

Por el contrario, una orden de tutela es compleja cuando conlleva un conjunto de acciones u omisiones que sobrepasan la órbita de control exclusivo de la persona destinataria de la orden, y, con frecuencia, requieren de un plazo superior a cuarenta y ocho (48) horas para que el cumplimiento sea pleno. (...)

63. La amplitud y diversidad de órdenes de protección que puede dictar el juez de tutela no se traduce en una facultad sin límites constitucionales. Las órdenes son el medio de protección del derecho; no un campo de poder autónomo del juez constitucional. Por ese motivo, deben hallar sustento en la motivación del fallo, guardar relación con el problema jurídico resuelto, y ser proporcionales para lograr la superación de la amenaza o violación del derecho constatada por el juez, sin limitar injustificadamente derechos o inclusive intereses de terceros. Como ocurre con todas las actuaciones de las autoridades públicas, las órdenes deben tener en cuenta si afectan o no derechos constitucionales de terceros, aspecto que debe analizarse principalmente a partir de los principios de razonabilidad y proporcionalidad. Finalmente, el juez de tutela debe respetar al máximo la distribución de competencias establecidas por el Congreso en las leyes. (...)"

5.2.1 De las medidas sanitarias diferenciales

El accionante, dentro de las pretensiones, solicitó “*se adopten las medidas sanitarias diferenciales para garantizar a las comunidades indígenas el goce efectivo de este derecho*”, aludiendo a la consulta previa y, se les “*consulte con las y los representantes de la Mesa Permanente de Concertación Indígena, todas las propuestas de las medidas sanitarias y humanitarias adecuadas para el manejo del COVID-19 en las comunidades y pueblos indígenas*”.

Para ello, puso de presente que “*El manejo de la pandemia no ha tenido un enfoque diferencial étnico indígena, no se han adoptado medidas efectivas que dialoguen con las necesidades y realidades de los diferentes pueblos; actualmente hay 3 comunidades indígenas afectadas por el COVID-19, 7 casos confirmados, 93 casos por confirmar y un indígena fallecido. Igualmente se registran de 252.301 familias indígenas en alerta por probabilidad de contagio*”.

Sobre el particular y, por constituir el fundamento para resolver el asunto, se hace necesario hacer una breve reseña de la

situación de pandemia generada por el nuevo Coronavirus – Covid 19.

Así, se tiene que el día 11 de marzo de 2020, la Organización Mundial de la Salud, encontró luego de sendas reuniones y estudios, un brote que constitúa una emergencia de salud pública de importancia internacional, dado los niveles de propagación de la enfermedad y la gravedad, que se ubican en el campo de una pandemia.

En atención a ello, y bajo el amparo del artículo 215 de la Constitución Política, que dispone que el Presidente de la República, con la firma de todos los Ministros, en caso de sobrevenir hechos distintos de los previstos en los artículos 212 y 213 ibídem, “*que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social y ecológico del país, o que constituyan grave calamidad pública*” podrá declarar el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, se profirió el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020.

Luego, en desarrollo de la emergencia, no solo se dispuso el aislamiento preventivo obligatorio, *Decretos Legislativos 531, 593 y 636 de 2020*, sino que, en lo que respecta al motivo de la acción, se emanó la Circular Externa 015 de 2020 por parte de los Ministerios del Interior y Salud y Protección Social, una serie de “*RECOMENDACIONES PARA LA PREVENCIÓN, CONTENCIÓN Y MITIGACIÓN DEL CORONAVIRUS COVID-19 EN GRUPOS ÉTNICOS: PUEBLOS INDÍGENAS, LAS COMUNIDADES NARP (NEGRAS, AFROCOLOMBIANAS, RAIZALES Y PALENQUERAS) Y EL PUEBLO RROM*”, con destino a las Secretarías de Salud del orden departamental, distrital y

municipal, las Empresas Promotoras de Salud, las Empresas Promotoras de Salud Indígenas – EPSI, entre otras:

- "1.1. Permanecer en su territorio, dentro de su espacio individual o colectivo, con el fin de reducir la exposición al riesgo de contagio.*
- 1.2. Implementar acciones para evitar la salida de sus territorios con el fin de reducir la exposición al riesgo de contagio.*
- 1.3. Limitar el ingreso de personas ajenas a las comunidades: tales como turistas, visitantes de instituciones privadas, delegados de ONG s o de Cooperación Internacional, que desarrollen procesos o actividades en los territorios étnicos, salvo que sólo se de en caso de extrema necesidad.*
- 1.4. Establecer protocolos con el fin de garantizar que las personas ajenas a las Comunidades que ingresen a los territorios de grupos étnicos, en Virtud de la extrema necesidad o de acciones institucionales del estado colombiano, estén en óptimas condiciones de salud (sin síntomas de Infección Respiratoria Aguda - IRA - o COVID- 19 o de otras enfermedades infecciosas, esquemas de vacunación completo, entre otras).*
- 1.5. Limitar el desarrollo de actividades comunitarias o de asistencia masiva, cancelando las actividades y/o reprogramándolas.*
- 1.6. Mantener en aislamiento a las personas con sin tomas de Infección Respiratoria Aguda -IRA - o COVID - 19.*
- 1.7. Restringir al interior de los territorios étnicos el contacto con personas con síntomas de Infección Respiratoria Aguda -IRA - o COVID - 19.*
- 1.8. Integrar acciones que promuevan la vigilancia comunitaria enfocadas a la identificación oportuna de casos sospechosos, definiendo actores determinantes (líderes, agentes de salud, gestores comunitarios, sabedores, entre otros) y las rutas de notificación y reporte inmediato.*
- 1.9. Desarrollar acciones comunicativas con mensajes claros y sencillos según los usos y costumbres de los grupos étnicos presentes en el territorio (Resguardos, cabildos, Consejos Comunitarios, Kumpanias y otras organizaciones de base comunitaria).*
- 1.10. Contar con intérpretes que faciliten la interacción, el flujo y comunicación efectiva de información garantizando que los grupos étnicos (pueblos y comunidades indígenas, NARP - Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras- y el Pueblo Rom) conozcan los actos administrativos y disposiciones que haya expedido y expida el gobierno nacional sobre prevención, contención y manejo del coronavirus COVID-19."*

Así entonces, se evidencia que el Gobierno Nacional a través de los ministerios ha dispuesto, como se pretende, medidas sanitarias diferenciales para este grupo poblacional, incluso, en esa Circular se ordenó a los actores del Sistema General de Seguridad Social en Salud, que *"en coordinación con los líderes de las comunidades en sus territorios deberán socializar las precitadas recomendaciones"*

especialmente lo descrito en el numeral 1.1 O de la presente circular” y además, se les advirtió de la “especial consideración que se debe tener con los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y de primer contacto, debido a que, por su situación de aislamiento respecto de las sociedades no indígenas, son especialmente vulnerables a enfermedades de tipo infeccioso”.

A más de lo anterior también se cuenta con los **i)** “LINEAMIENTOS PARA LA PREVENCIÓN, DETECCIÓN Y MANEJO DE CASOS DE CORONAVIRUS (COVID-19) PARA LA POBLACIÓN ÉTNICA EN COLOMBIA”, emanado por el Ministerio de Salud y Protección Social, desde el 25 de marzo de 2020²⁴; **ii)** la restricción del “acceso de turistas nacionales y extranjeros a las áreas de parques, santuarios, reservas naturales y a los asentamientos de poblaciones indígenas” ordenado por la Gobernación de la Guajira, mediante Decreto 76 de marzo de 2020; **iii)** la incorporación de planes estratégicos para “la comunidad del riesgo para COVID-19, adaptado a la cultura Wayuu y demás etnias presentes en el territorio del departamento de la Guajira”, Circular 077 de 2020 del Administrador Temporal del Sector Salud y Secretaría Departamental de Salud de la Guajira.

De allí que, sí se han adoptado medidas diferenciales por parte del Gobierno para la mitigación de la pandemia en ese grupo de población especial, por lo que no se evidencia vulneración a sus prerrogativas y, en consecuencia, se revocarán los numerales tercero y cuarto de la sentencia impugnada, mediante los cuales se disponía instar “para que por conducto de las entidades territoriales propenda por la ampliación en la cobertura en salud a estas comunidades, teniendo en cuenta la precaria situación en la que se encuentran a raíz de la emergencia ecológica producida por el virus COVID19” y, se ordenaba “que en el marco del cumplimiento a las disposiciones especiales desarrolladas por la

²⁴ <https://www.minsalud.gov.co/RID/asif13-poblacion-etnica-covid-19-t.pdf>

emergencia económica, social y ecológica decretada por la propagación del Coronavirus, convoque a la Mesa Permanente de Concertación Indígena, para coordinar la ejecución de las propuestas sanitarias y humanitarias para el manejo del COVID19 en las comunidades indígenas, incluyendo propuestas diferenciales para garantizar el ejercicio del derecho a la consulta previa según sus condiciones de múltiple vulnerabilidad”, al Ministerio de Interior.

Pero, además, porque como bien lo expuso esa cartera no sería la competente para acatar las disposiciones señaladas.

En mérito de lo expuesto, esta Sala de Decisión de tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el numeral primero fallo de tutela de primera instancia proferido el 20 de mayo de 2020 por el Juzgado Octavo de Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bogotá.

SEGUNDO: REVOCAR los numerales segundo, tercero y cuarto de la determinación impugnada, por lo señalado en la parte motiva de esta determinación

TERCERO: INFORMAR a los sujetos procesales de manera oportuna y por el medio más eficaz el presente fallo.

CUARTO: REMITIR la actuación a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

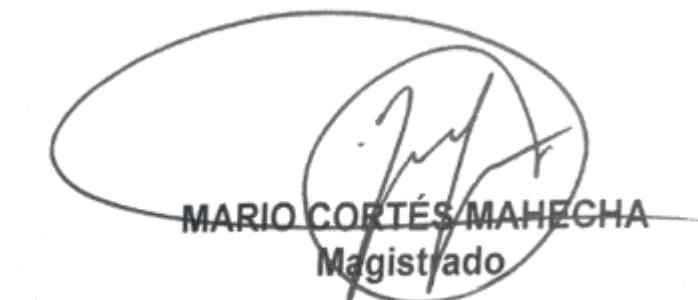
Comuníquese y cúmplase



LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS
Magistrado



ANA JULIETA ARGUELLES DARAVIÑA
Magistrada



MARIO CORTÉS MAHECHA
Magistrado