



Distrito, Especial, Turístico y Cultural de Riohacha, diecisiete (17) de junio de dos mil veintidós (2022).

REFERENCIA: RADICACIÓN 44-001-31-03-001-2022-00072-00.- Acción de tutela promovida por la señora **CARISOL EPIAYU CASTRO**, quien actúa en nombre propio y como «**AUTORIDAD ANCESTRAL Y TRADICIONAL DE LA COMUNIDAD INDÍGENA EL WAYUUKAZO**» accion coadyuvada por algunas personas que afirman ser miembros de la comunidad **BELSI PEÑALVER, ALEJANDRINA PEÑALVER, SORAYI PEÑALVER, ALICIA CASTRO, ERIKA PENALVER Y OTROS**. Contra: **PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, LA ALTA CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LAS REGIONES, EL MINISTERIO DEL INTERIOR, LA AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS, LA ALCALDÍA DE RIOHACHA Y LA SECRETARÍA DE ASUNTOS INDÍGENAS DE RIOHACHA**.

Se procede dentro del término legal, a la resolución de la presente solicitud de tutela, previo los siguientes,

ANTECEDENTES

Se consigna en el escrito de tutela por la accionante, Carisol Epiayu Castro, que es mayor de edad, identificada con la cedula de ciudadanía No. 40.915.092 expedida en Riohacha La Guajira, quien dice actuar como Autoridad Ancestral y Tradicional de la comunidad indígena El Wayuukazo, Jurisdicción del Distrito Riohacha, coadyuvada por personas que menciona son miembros de esa comunidad.

Alegan que en calidad de miembros de la Comunidad Indígena wayuu El Wayuukazo, ubicada en el Distrito de Riohacha, comunidad que dice fue reconocida por la alcaldía municipal de Riohacha mediante diligencia de posesión de fecha primero (1) de agosto de 2011, donde se les reconoce como entidad pública de carácter especial contemplado por la constitución política de Colombia, tratados internacionales y demás leyes y decretos. Por lo cual, afirman se les debe un trato con enfoque diferencial y especialmente por parte del Ministerio del Interior, Agencia Nacional de Tierras y el Distrito de Riohacha, instituciones del Estado Colombiano que dicen vulneran de manera evidente sus derechos fundamentales amparados en la Constitución Política de Colombia, convenios internacionales y demás leyes y decretos.

Expresa que el día primero (1) de agosto de 2011, la alcaldía municipal de Riohacha posesiono al señor Rubén Darío Peñalver como Autoridad Indígena de la comunidad El Wayuukazo jurisdicción del distrito de Riohacha. (anexo 1)

Desde hace aproximadamente 60 años se han asentado en el territorio indígena El Wayuukazo, En este asentamiento se encuentran 40 familias, que suman aproximadamente 176 miembros, constituidas por aproximadamente 40 menores de edad entre niños y niñas, cerca de 30 personas mayores adultos y tres personas con discapacidad, según el censo, en la mencionada comunidad existen ranchos de bareque y material y enramadas típicas wayuu. (anexo 2)

Agrega que la comunidad El Wayuukazo se encuentra en pobreza extrema y son sujetos de especial protección constitucional por diversas condiciones.

En el año 2013 el señor Franklin Rojas Ramírez, presentó demanda ejecutiva contra Rubén Peñalver Romero, correspondiéndole por reparto al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha La Guajira, con radicado interno 44001310300220130012400.

Afirma que el 23 junio de 2017, cuando la Autoridad Tradicional de la comunidad El Wayuukazo señor Rubén Peñalver Romero, se desplazaba desde la comunidad El Wayuukazo hacia la comunidad Toroki zona rural del corregimiento de Cucurumana del distrito de Riohacha, fue interceptado por hombre armados que abrieron fuego contra su humanidad causándole la muerte.



Desde el año 2018, afirma que los miembros de la comunidad El Wayuukazo, han solicitado al Distrito de Riohacha de forma reiterada, el acompañamiento para el cambio de Autoridad Tradicional por muerte de esta, haciendo caso omiso e incidiendo en su forma de autogobierno y autodeterminación, causando un debilitamiento y fragmentado del tejido social y el liderazgo, e irrespetando sus tradiciones y la sabiduría de sus mayores.

En virtud de lo anterior nuevamente el día 01 de marzo de 2022, volvieron a requerir a la directora de Asuntos Indígenas del Distrito de Riohacha, para que coordinara el acompañamiento para la Asamblea de reconocimiento de la nueva autoridad tradicional.

La Alcaldía Municipal de Riohacha, en múltiples ocasiones a reconocido a la comunidad El Wayuukazo, lo que dicen consta en la certificación emanada del Director de Asuntos Indígenas del Distrito de Riohacha calendada 18 de febrero de 2020, donde tácitamente expresa “(...) que la señora: ERIKA PEÑALVER EPIEYU, identificado (a) con documento de identidad N° 56.101.523 expedida en Riohacha – La Guajira, es indígena WAYUU, perteneciente al clan EPIEYU, habitante activo de la comunidad WAYUUKAZO, del territorio ancestral NO RESGUARDADO, en jurisdicción del distrito especial turístico de Riohacha.(...) (Anexo 3)

El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha La Guajira, mediante autos ha ordenado el desalojo para los días 06 de octubre de 2021, 4 de marzo de 2022, 22 de marzo de 2022, diligencia que afirma no se han llevado a cabo por las justificaciones expuestas en cada uno de los Autos, entre ellos la inoportuna acción del ICBF y la Alcaldía Municipal, en aras de buscar una solución a su comunidad. Por último, indican que la diligencia estaba programada para el 29 de abril de 2022.

Tras conocer la decisión de desalojo del día 06 de octubre de 2021 proferida por el Juzgado Segundo Civil Del Circuito de Riohacha la Guajira, presentaron una solicitud de acción urgente ante la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales y demás instituciones encargadas de velar y proteger los DDHH de los colombianos. Donde se solicitó: (Anexo 4)

“(...) ABSTENERSE y declararse en oposición frente a la orden de desalojo ordenada por Juzgado Segundo Civil Del Circuito de Riohacha, mediante radicado No. 44001310300220130012400, toda vez que el supuesto predio privado denominado San Ramón, no corresponde a las indicaciones referenciadas dentro del proceso, sino corresponde a unos territorios indígenas, donde habita una comunidad wayuu sujeta de especial protección constitucional denominada El Wayuukazo legalmente constituida y reconocida por la Alcaldía Distrital de Riohacha (...)”

En virtud de lo anterior, dicen que el Ministerio del Interior dio traslado por competencia a la Alcaldía de Riohacha al email contactenos@riohacha-laguajira.gov.co. Sin que a la fecha dicha entidad se haya pronunciado, ni entregado respuesta de la misma, por lo que siguen en situación de vulnerabilidad, demostrando claramente un desinterés por brindar soluciones claras a su comunidad, ni tampoco demuestran la intención de proteger su territorio que bien les obliga ya que fueron reconocidos por la misma alcaldía distrital. (Anexo 5)

Anotan que, dentro del proceso de la referencia, el Juzgado nunca les notificó como miembros de la comunidad El Wayuukazo, ni les dio el tratamiento especial de comunidad indígena, ni tampoco se les dio el tratamiento especial al territorio que habitan. Su comunidad en pleno no hizo parte del proceso, para poder controvertir los hechos y pretensiones de la demanda, por cuanto este es un territorio comunal, colectivo, étnico y ancestral desde hace 52 años y reconocido por la alcaldía de Riohacha desde el año 2011, lo que dicen, indica que fueron reconocidos con anterioridad a la radicación de la demanda, de conformidad con el artículo 9 del Decreto Ley 4633 de 2011.

En estado No. 32 el Juzgado Segundo Civil Del Circuito de Riohacha La Guajira notificado mediante auto de fecha 3 de marzo de 2022, ordenó el desalojo forzado de los miembros de su comunidad indígena El Wayuukazo, inclusive solicitando la disponibilidad de 124 unidades policiales, lo que dicen que ha causado gran temor entre ellos porque no saben hasta donde va a ser el uso de la fuerza desmedida generando con este hecho el desplazamiento forzado de 40 familias, que suma aproximadamente 176 miembros, de los cuales existen 40 menores de edad



entre niños y niñas, cerca de 30 personas mayores adultos y tres personas con discapacidad, desalojar a su comunidad indígena de este territorio ancestral que vienen ocupando desde hace más de 50 años, destruiría su estructuras sociales y causaría una ruptura del tejido social, familiar y cultural, además se está poniendo en riesgo la pérdida de su memoria histórica como clan Epieyu y produciría un debilitamiento en su autogobierno y autonomía propia, como pueblo indígena milenario.

La Alcaldía Distrital de Riohacha desde el primero de agosto de 2011 reconoció la existencia de su comunidad indígena El Wayuukazo y posesiono a su Autoridad Tradicional, esto se ratifica en el informe rendido ante el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, por la Dirección de Asuntos Indígenas de la Alcaldía de Riohacha. Donde enfatizan y queda demostrado ante el despacho de la señora Juez Segunda Civil Circuito que lleva el caso y que ahora emitió la orden de desalojo que, el territorio que se pretende desalojar pertenece a su comunidad indígena y que este mismo por Ley y la Constitución Política goza de especial protección:

“(...) que todos los miembros que se encuentran en el predio pertenecen al clan indígena wayuu (Epieyu) que ascienden a 19 familias con un total de 70 miembros (...)”

Lo anterior, fue reconocido por el Juzgado Segundo Civil del Circuito mediante el Auto o comunicación emitida el día 2 de marzo del 2022, que se anexa. (anexo 6)

Agrega que la Alcaldía Distrital en el informe antes mencionado reconoce que los miembros de la comunidad indígena El Wayuukazo, pertenecen al clan (Epieyu), otorgándole la figura y el carácter especial de protección como lo indica la constitución.

En el informe bajo radicado No. M1330020210022 rendido por la Alcaldía de Riohacha, al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, dicen manifiestan tácitamente.

“(...) el distrito de Riohacha en cabeza del señor alcalde JOSE RAMIRO BERMUDEZ viene trabajando con la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, diferentes Ministerios y Entidades de orden nacional, departamental y local dentro de unos espacios de diálogos genuino con las autoridades tradicionales wayuu, para construir un plan de acción concertado que de respuesta a la superación del estado de cosas institucional que vive el pueblo wayuu de los municipios de Maicao, Uribí, Manaure y Riohacha proferido por la alta corte constitucional mediante sentencia T-302 DE 2017, en cuyos diálogos se encuentran propuestas de las autoridades tradicionales para la construcción y mejoras de viviendas culturalmente típicas en territorios indígenas que serán definidas y concertadas en las mesas técnicas con los equipos del gobierno nacional departamental y local y de esta manera hacer efectivo el derecho a la vivienda digna que tiene las comunidades indígenas wayuu.

Esperamos que en cumplimiento de las órdenes impartidas por la alta corporación constitucional en sentencia T-302 DE 2017, una vez finalicen los diálogos genuinos y las mesas técnicas de concertación entre las autoridades indígenas tradicional del pueblo wayuu y las entidades del gobierno nacional departamental y local contemos con un plan de acción que garantice un programa de vivienda que beneficie y reubique a los miembros de la comunidad San Ramón. (...)”

En virtud de lo anterior, dicen que la solución que ofrece la Alcaldía es el exterminio de la comunidad El Wayuukazo, por cuanto lo deja supeditado al cumplimiento de la sentencia T-302 de 2017, cuando la orden de desalojo esta para el 01 de abril de 2022 (Anexo 6), mencionando que esta Sentencia T-302 lleva cinco años de incumplimiento por parte del Gobierno Nacional y Distrital, el avance es paupérrimo casi nulo, además los recursos para dar cumplimiento a esta sentencia no están asignados ni asegurados en ninguna parte, se preguntan cuántos años más tendrán que pasar para que se dé cumplimiento a esta Sentencia tan importante para el pueblo Wayuu, en el marco del cumplimiento de esta sentencia solo se ha visto una burla a la decisión de la Corte Constitucional.



Asevera que la Alcaldía Distrital de Riohacha, sostiene que la responsabilidad de la reubicación de los miembros de la comunidad El Wayuukazo, está en cabeza de la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, los diferentes ministerios y entidades de orden nacional.

Para la parte actora es claro entonces que se está frente a la vulneración de los artículos 1, 2, 7, 13, 29, 40, 93 de la Constitución Política, así como también lo recientemente en la T-576 de 2014.

Mencionan que desde el asesinato de su Autoridad Tradicional (Rubén Peñalver Romero (Q.E.P.D)), han tratado de posesionar la nueva Autoridad Tradicional y después de todos estos años la Secretaría de Asuntos Indígenas de la Guajira se ha opuesto a la posesión de su nueva Autoridad Tradicional, victimizándolos aún más, vulnerando sus derechos ya que en su comunidad funciona una UCA, y llegan programas del gobierno nacional en donde exigen al acta de posesión de la autoridad, este trámite de la posesión de la nueva Autoridad ha puesto en riesgo la continuidad de los programas de beneficio consistentes en educación, ICBF y demás ayudas dirigidas a la población indígena.

Por otro lado, su comunidad ha sido víctima del conflicto armado en el marco de la lucha por el territorio en donde han sido asesinados 5 familiares, siendo el último su Autoridad Tradicional el señor Rubén Darío Peñalver.

En caso de persistir la orden de desplazamiento, que es lo que realmente quieren hacer con su comunidad, exigen se efectué la reubicación de su comunidad en las condiciones que se determinen en un proceso de consulta previa, como lo establece el Convenio 169 de 1989 de la OIT, garantizando que puedan profesar los 5 pilares del pueblo Wayuu y puedan realizar sus prácticas tradicionales, culturales y ancestrales. No se trata, en su decir, que les impongan la reubicación en unas viviendas de los proyectos de la alcaldía distrital porque los estarían re victimizando y desconociendo sus derechos como pueblo indígena con carácter étnico diferencial.

Por último, afirma que día 1 de marzo del presente año, radicaron derecho de petición ante la Alcaldía Distrital de Riohacha, sin que a la fecha de presentar la demanda hubieren obtenido respuesta, pues esta actitud es reiterativa y nunca han obtenido respuestas a sus solicitudes. Reiteran a la fecha no habían recibido ayuda ni vista de ninguna de las entidades vinculadas al desalojo. Se anexa copia (Anexo 7)

Con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, respetuosamente solicitaron al señor Juez tutelar a favor de su comunidad indígena los derechos constitucionales fundamentales invocados ordenándole a las autoridades accionadas las siguientes pretensiones, se transcriben:

“1. Se protejan los Derechos Fundamentales al territorio, a la vida digna, a la vivienda digna, a la salud, a la educación, al debido proceso, derecho propio, derecho al autogobierno de comunidades indígenas, desarrollo de la identidad cultural, a nuestra determinación, diversidad étnica, diversidad e identidad cultural de comunidades y grupos étnicos, derecho a la propiedad colectiva, vulnerados por las accionadas.

2. Se ordene al Juzgado Segundo Civil del Circuito, que antes de adelantar el desalojo de la comunidad indígena el Wayuukazo, se ordene a la Alcaldía Distrital de Riohacha y a las demás Entidades accionadas que adopten medidas y soluciones definitivas en cuanto a la reubicación en un territorio adecuado a nuestra condición indígena, que propicien el abandono voluntario de las personas que habitamos en la comunidad. Estas medidas deben contemplar, principalmente, la concertación con la comunidad indígena afectada conducente a la reubicación en otro territorio ancestral

3. Se ordene a la accionadas, Presidencia de la República, Alta Consejería Presidencial Para Las Regiones, Ministerio del Interior, Agencia Nacional De Tierras, Alcaldía Distrital De Riohacha, para que, en el ámbito de sus competencias, y en el marco de los programas y políticas adoptadas y en vía de adopción para la superación del Estado de cosas inconstitucionales en materia de desplazamiento forzado, territorio colectivo inicie un proceso de concertación con las familias



indígenas asentadas en nuestra comunidad el Wayuukazo, con el fin de iniciar los trámites para que los miembros de la comunidad El Wayuukazo puedan acceder a la adjudicación de tierras o a otros programas de reforma agraria y/o de restitución de tierras adelantados por el Estado Colombiano en el marco de la atención a la población desplazada, tomando en cuenta el componente de la diversidad étnica y cultural de los beneficiarios de estas órdenes de protección.

4. Se ordene a la accionada Secretaría de Asuntos Indígenas del Distrito de Riohacha, realizar y adelantar los tramites tendientes a posesionar a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo.

5. Prevenir a la Presidencia de la República, Alta Consejería Presidencial para las Regiones, Ministerio Del Interior, Agencia Nacional de Tierras, Alcaldía Distrital De Riohacha, Secretaría de Asuntos Indígenas del Distrito de Riohacha para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito a la presente acción judicial de acuerdo con lo establecido en el artículo 24 del Decreto 2591/91.

6. Su señoría, le solicitamos tener en cuenta nuestra petición en aras de la garantía y protección especial de indígena con el agravante que en nuestra comunidad hay personas discapacitadas, quienes a hoy no cuentan con ningún tipo de ayuda, ni solución por parte de las Entidades accionadas y de procederse con el desalojo la situación de nuestros hermanos discapacitados y niños y ancianos seria catastrófica.”

Con la solicitud de tutela se aportó unos documentos.

ACTUACIÓN PROCESAL

1.- Trámite.

La solicitud fue admitida mediante providencia del día 6 de junio del año 2022, en la que se dispuso: “PRIMERO: Obedecer lo resuelto por la Honorable Corte Suprema de Justicia, a través de su Sala de Casación Civil, en la providencia del 1 de junio del presente año. SEGUNDO: ADMITIR la solicitud de Tutela. TERCERO: NOTIFIQUESE el inicio del trámite de la acción a los representantes legales de la Presidencia de la República, la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, el Ministerio del Interior, la Agencia Nacional de Tierras, La Alcaldía de Riohacha y la Secretaría de Asuntos Indígenas de Riohacha, o quien haga sus veces o sea el competente, en su calidad de accionado en la presente acción y a la parte accionante. CUARTO: NEGAR la medida provisional solicitada, por cuanto la misma sería el objeto de estudio para emitir el fallo de tutela correspondiente una vez sea conocido los informes de los accionados; aunado al hecho que la Agencia Judicial a la cual va dirigida la medida provisional no está vincula a la presente acción. “Providencia que fue debidamente notificada a las partes.

En el informe solicitado por el Despacho, el doctor Oscar Mauricio Ceballos Martínez, en su condición de apoderado judicial del **Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y/o del señor Presidente de la República**, manifiesta se destaca:

Previo a exponer los argumentos de defensa, informa que el Coordinador del Grupo de Correspondencia de la entidad, mediante Certificación No. CERT22-001065 / IDM 13081012 de 22 de abril de 2022, indicó que “una vez consultada la base de datos de radicación de documentos de origen externo ESCRIBE, a la fecha, NO se encontró registrada comunicación alguna a nombre del señor CARISOL EPIAYU CASTRO, identificado con cédula de ciudadanía número 40.915.092 y actuando como Autoridad Ancestral y Tradicional de la comunidad indígena EL WAYUUKAZO.”

Igualmente, informo que José Bladimir Silva Duarte en calidad de Presidente del Movimiento Indígena Nación Wayuu, radicó petición bajo el radicado No. EXT21-00119349. La Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales, a través del Oficio No. OFI21-00159964 / IDM 13050000 de 18 de noviembre de 2021, dio respuesta. Asimismo,



afirman que con el Oficio No. OFI21-00159958 / IDM 13050000 de 18 de noviembre de 2021, remitieron por competencia la referida petición al Alcalde Municipal de Riohacha. De esta manera, les resulta claro que el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y/o el Presidente de la República y/o la Consejería Presidencial para las Regiones y/o la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales, no han quebrantado el derecho fundamental de petición de la accionante. En cuanto a la acción de tutela se indica que la Consejería Presidencial para las Regiones, y la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales, no cuentan con personería jurídica, por lo tanto, la representación judicial recae en el DAPRE.

Agrega que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para la protección inmediata de derechos fundamentales vulnerados o amenazados cuando estos resulten vulnerados por una autoridad pública o particular. No obstante, lo anterior -como resulta apenas obvio- afirman que cuando no exista actuación del agente accionado al que se pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de derechos fundamentales, la acción de tutela debe declararse improcedente, en el presente asunto el DAPRE y/o el señor Presidente de la República y/o la Consejería Presidencial para las Regiones, dice no han vulnerado los derechos fundamentales invocados.

Por lo anterior de manera respetuosa, solicitó que se declare la falta de legitimación material en la causa por pasiva y/o la improcedencia de la acción de tutela por inexistencia de vulneración de los derechos invocados por parte del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República y/o del señor presidente de la República, por cuanto, no existe nexo de causalidad entre la presunta violación o amenaza de los derechos fundamentales invocados por la parte actora y las entidades que representa, comoquiera que dicen no ser la autoridad pública que presuntamente violó o amenazó los derechos fundamentales invocados.

Por su parte el **Distrito Especial, Turístico y Cultural de Riohacha**, a través de los doctores Dairo Acosta Iguarán en su calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Distrito de Riohacha y Aleida Epiayú Uriana en su calidad de directora de Asuntos Indígenas Distrital, presentaron informe tutelar, se transcribe sobre los hechos:

El hecho primero, es parcialmente cierto, porque es cierto que existe un acta de posesión por parte del distrito de Riohacha como autoridad tradicional de la comunidad El Wayuukazo, no es cierto que por parte del ente territorial se le haya reconocido como autoridad pública de carácter especial ya que ese predio no es un territorio resguardo indígena.

Los hechos 2, 5, 8, 12, 13 y 14 son ciertos.

Los hechos 3, 4, 6, 9, 11 y 19 no les constan, se atienen a lo que resulte probado dentro del proceso.

El hecho 7 dicen que es parcialmente cierto, pero no les consta que desde el año 2018 la comunidad indígena Wayuukazo haya solicitado el acompañamiento para el cambio de autoridad tradicional, qué es cierto que el día primero de marzo de 2022 le solicitaron un acompañamiento para la asamblea de reconocimiento de una nueva autoridad tradicional, sin embargo, ese Despacho le dio contestación de fondo a esa solicitud.

El hecho 15, no es cierto, pues sí bien el estado debe proteger la propiedad privada también lo es el que debe garantizar el derecho a la vivienda de la población vulnerable y en ello esa administración viene trabajando mancomunadamente con el gobierno nacional y departamental en el cumplimiento de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional en la sentencia T-302 de 2017 una de finaliza en los diálogos genuinos y las mesas técnicas de concertación entre las autoridades tradicionales del pueblo wayuu y las entidades del gobierno nacional departamental y local contarán con un plan de acción para garantizar un programa de vivienda que beneficiaría a los miembros de la comunidad El Wayuukazo.

El hecho 16, no es cierto, pues la administración siempre ha manifestado que se encuentran en un espacio de diálogo y mesas técnicas con el gobierno nacional departamental y local con las autoridades tradicionales wayuu en aras de contribuir construir un plan de acción para garantizar los derechos fundamentales entre ellos a la vivienda para la población indígena.



El hecho 17, no es un hecho son apreciaciones del accionante.

Qué es parcialmente cierto que la Dirección de Asuntos Indígenas no ha procedido a la nueva posesión en el predio San Ramón toda vez que se encuentra demostrado en fallo judicial dentro de la demanda reivindicatoria que cursa en el Juzgado Segundo Civil del Circuito la titularidad de los derechos reales del predio, es decir la propiedad privada de algunos particulares y no un territorio de naturaleza central indígena muy a pesar de haberse posesionado erróneamente en el año 2011 como autoridad tradicional wayuu al señor Rubén Peñalver, persona que no era indígena de la etnia quién ocupó en el predio con sus compañeras sentimentales wayuu Eiruuku Epiayú, Carrizol Epiayú y Alicia Castro Epiayú conformando la familia que lo habitan.

Que los indígenas wayuu se encuentran organizados y divididos en castas o clanes según sus usos y costumbres estas castas son grupos familiares que poseen su propio territorio su área geográfica limitada allí constituyen sus rancherías enramadas zonas de pastoreo corrales cementerios y casas tradicionales de barro, en este sentido representado por una autoridad tradicional del clan de la línea maternal. De acuerdo al análisis social y cultural realizado por la Sectorial Indígena el predio en comento no tiene el alcance para ser catalogado como territorio ancestral indígena por carecer de los vestigios de posesión milenarias, entre los más destacados el cementerio ancestral milenario, aspecto que prueba el origen de cada familia matrilineal lo que se denota existe una parcialidad indígena wayuu asentada en un predio privado perteneciente al área urbana del distrito de Riohacha.

Por lo anterior no es procedente realizar una nueva posesión de la autoridad tradicional en el predio San Ramón, toda vez que dicho predio no es ancestral de la población wayuu asentada en el mencionado predio.

El hecho 20, no es un hecho, es una apreciación por parte de la accionante.

El hecho 21, no es cierto, toda vez que el día 25 de marzo se le dio respuesta de fondo a la solicitud elevada, sin embargo, aclaran que por parte de la Secretaría de Asuntos Indígenas Distrital se le informo de manera verbal las razones por las cuales no se debe posicionar una nueva autoridad tradicional.

Por las razones expuestas se oponen a las pretensiones formuladas en la presente acción de tutela porque alega que el tutelante no logra demostrar que por parte de la entidad accionada se le haya vulnerado derecho fundamental alguno.

A su turno Álvaro Jose Mojica Berrocal, en su condición de abogado contratista de la **Oficina Jurídica de la Agencia Nacional de Tierras**, se transcriben algunos de sus partes:

Se Destaca de los hechos tutelares, que desde hace aproximadamente 60 años la comunidad indígena El Wayuukazo, afirma haberse asentado dentro de un predio ubicado en el territorio del Distrito de Riohacha-Guajira, actualmente en este asentamiento se encuentran 40 familias, que suma aproximadamente 176 miembros.

En el año 2013 el señor Franklin Rojas Ramírez, presentó demanda ejecutiva contra Ruben Peñalver Romero autoridad de la comunidad indígena El Wayuukazo, correspondiéndole por reparto al Juzgado Segundo Civil Del Circuito de Riohacha La Guajira. El Juzgado Segundo Civil Del Circuito de Riohacha La Guajira, ordenó diligencia de desalojo del predio donde se encuentra constituida la comunidad, para el día 29 de abril de 2022.

Por lo anterior la comunidad presentó solicitud de acción urgente ante la Consejería Presidencial para los Derechos Humanos y Asuntos Internacionales y demás instituciones con el fin de que intervenga en la orden de desalojo ordenada por el despacho.



En tal virtud, a través de auto el notificado el 07 de junio de 2022, se admitió la acción de tutela por la presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso e identidad cultural

Vistos los hechos y pretensiones destacan el informe de la Dirección de Asuntos Étnicos, en tal virtud, la Dirección de Asuntos Étnicos de la ANT, afirman que les comunicó mediante memorando No. 20225000114723, acerca del asunto de referencia, indicando lo siguiente:

“Se Informa que, de conformidad a las competencias establecidas en el Decreto 2363 de 2015, la Agencia Nacional de Tierras - ANT, como máxima autoridad de tierras, es la encargada de ejecutar la política de ordenamiento social de la propiedad rural, así como la de gestionar el acceso a la tierra como factor productivo, lograr la seguridad jurídica sobre está, promover su uso en cumplimiento de la función social de la propiedad; y administrar y disponer de los predios rurales de propiedad de la Nación. Por lo anterior, esta entidad es la encargada de adelantar a través de la Dirección y 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.

Formalización a través de la constitución de comunidades indígenas: Wayuukazo. Realizada la anterior precisión y conforme a las competencias referidas, se indica que una vez verificadas las bases de datos alfanuméricas y geográficas que reposan en esta Dirección, las cuales están en constante actualización y depuración, a la fecha, no se evidencia Acto Administrativo ni solicitud de constitución de territorio colectivo a nombre de la Comunidad Indígena Wayuukazo”. Así mismo, el equipo de Gestión Documental informó que no se encontró documento al respecto en sus bases documentales.

Ahora bien, para que la Agencia Nacional de Tierras, pueda dar inicio a los procedimientos de constitución de resguardo indígena, la Comunidad Indígena Wayuukazo debe aportar los documentos requeridos en el artículo No. 7 del Decreto 2164 de 1995, compilado en el Decreto 1071 de 2015, es decir que, debe presentar la respectiva solicitud de constitución, la cual debe ir acompañada de la información básica: Ubicación, Vías de acceso, Croquis del área pretendida, Número de familias que conforman la comunidad y Dirección.

Conforme con lo anterior, allegada la documentación solicitada, y una vez la comunidad indígena solicitante, haga parte del plan de atención, se procederá con las etapas demarcadas en la ley para el proceso solicitado, en aras de garantizar el derecho a la propiedad colectiva de las comunidades étnicas dentro del territorio nacional.”

Planes de retorno y/o reubicación para comunidades indígenas víctimas del conflicto interno armado: ámbito de competencia de la Agencia Nacional de Tierras.

No obstante, es de señalar que la Agencia Nacional de Tierras y la Unidad para las Víctimas, desde el año 2017, diseñaron una ruta de articulación con respecto a la garantía en la seguridad jurídica de los territorios para las comunidades étnicas que han solicitado acompañamiento a su proceso de retorno o reubicación.

Esta ruta fue formalizada en la vigencia del 2021 mediante la construcción y aprobación del documento denominado “Ruta de articulación para la adquisición o formalización de predios en desarrollo de los planes de retorno y/o reubicación para las comunidades étnicas víctimas del conflicto armado”.

En la mencionada ruta, la Unidad para las Víctimas (Equipo de retornos y reubicaciones) es quien focaliza los casos hacia la ANT, por ser la que por competencia tiene la coordinación de los procesos de retorno y reubicación, para que la ANT adelante lo propio con el objeto de que estas comunidades gocen de su derecho al territorio y de esta manera puedan alcanzar la estabilización socioeconómica mediante la garantía de los demás componentes de la política pública a los que tienen derecho.



A continuación, se mencionan los aspectos más relevantes de la ruta: 1) La ruta se creó para beneficiar a las comunidades étnicas víctimas del hecho de desplazamiento forzado que estén o vayan a ser acompañadas en un proceso de retorno o reubicación por parte de la Unidad para las Víctimas y que cuenten el respectivo reconocimiento del cabildo por parte de las administraciones municipales en donde se encuentren asentadas.

El objetivo de la ruta es “Adelantar los procesos de adquisición o formalización de predios para las comunidades étnicas víctimas de desplazamiento forzado, sobre aquellos territorios en los cuales se adelantará su proceso de retorno o reubicación definitiva”.

La ruta contempla 10 pasos los cuales inician con la postulación de los casos a la ANT por parte de la Unidad para las víctimas y enmarcados en el procedimiento de adquisición de predios de la ANT para los casos en donde las comunidades étnicas víctimas opten por la reubicación, y para el caso en donde las comunidades étnicas opten por el retorno voluntario y no se encuentren formalizados sus predios se pone en marcha los procesos de formalización de territorios de la Subdirección de asuntos étnicos de la ANT.

Ahora bien, respecto a la comunidad Wayuukazo, quien como se señaló no ha allegado solicitud de formalización ni adquisición de predios a la fecha, se informa que, consecuentemente, no ha sido un caso focalizado por la Unidad para las Víctimas en el marco de la mencionada ruta, razón por la cual, en la siguiente mesa de seguimiento, la Dirección de Asuntos Étnicos pondrá en conocimiento de la Unidad para las Víctimas el caso en particular, con la finalidad de que dicha entidad, quien hace las focalizaciones de los casos por ser su competencia la coordinación con las entidades del SNARIV de los proceso de retorno o reubicación revise la viabilidad de su respectiva focalización.

Por último, la reubicación y demás medidas de carácter humanitario deben solicitarse a través de las autoridades locales, es decir a través del comité de justicia transicional creado en el departamento o municipio respectivo, con el apoyo de otras entidades competentes tales como la Unidad Administrativa para la Atención y Reparación Integral a las víctimas -UARIV y el Ministerio del Interior. Así las cosas, una vez aclarado el objeto de la acción de tutela y la entidad responsable de controvertirla, no es propio de las competencias de la Agencia Nacional de Tierras - ANT, atender lo requerido por el aquí accionante.

Bajo ese entendido y de acuerdo con los hechos narrados en el escrito de tutela, se advierte que frente a la Agencia Nacional de Tierras (ANT) existe una ausencia de legitimación en la causa por pasiva, dado que los hechos demandados no versan sobre acciones u omisiones administrativas adelantadas por esta Entidad. En consecuencia, como quiera que se trata de un asunto ajeno a la ANT, de manera atenta le solicito al Despacho, abstenerse de adoptar decisión que involucre a esta entidad, toda vez que se configura la ausencia de legitimación en la causa por pasiva, y por consiguiente la inexistencia de vulneración de los derechos fundamentales del accionante. Así las cosas, salta a la vista que la decisión que se tome dentro de la presente demanda no incumbe a la Agencia en la medida de que, como quedó planteado en líneas anteriores, esta entidad no tiene competencia en las pretensiones de la acción constitucional y tampoco se encuentra que hubiese vulnerado los derechos fundamentales que aduce el accionante.

Ministerio del Interior a través de la doctora Lucia Margarita Soriano Espinel, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio del Interior, manifiesta se destaca:

Afirma que la Dirección del Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, del Ministerio del Interior, no vulneró ningún derecho fundamental, toda vez que mediante oficio OFI2021-33520-DAI-2200 del 24 de noviembre del 2021, remitimos por competencia la comunicación de orden de desalojo al señor Alcalde de Riohacha- Guajira.

Solicita que se declare a favor de ese Ministerio la *falta de legitimación material en la causa por pasiva*, por cuanto afirma que no existe nexo de causalidad entre la presunta vulneración de los



derechos fundamentales invocados por la parte actora y la acción u omisión por parte de ese Ministerio, por lo que la presente tutela se torna improcedente en contra de éste.

Sobre el particular, la parte actora aduce la falta de compromiso por parte del Distrito de Riohacha, toda vez que de forma reiterada ha solicitado el acompañamiento para el cambio de Autoridad Tradicional por muerte de este, haciendo este caso omiso e incidiendo en su forma de autogobierno y autodeterminación, causando un debilitamiento y fragmentado del tejido social y el liderazgo, e irrespetando sus tradiciones y la sabiduría de sus mayores.

Razón por la cual, a la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías, del Ministerio del Interior, no se le puede endilgar responsabilidad frente a lo ordenado, por falta de compromiso de la Alcaldía de Riohacha – La Guajira, al tener conocimiento de la situación que está atravesando la comunidad indígena El Wayuukazo desde años atrás, ahora menester indicar que teniendo en cuenta la importancia del tema y por tratarse de derechos de pueblos indígenas, en caso de ser necesario podrían ejercer sus competencias, actuarían en virtud con lo señalado en las funciones del decreto 2893 de 2011, modificado por el Decreto 2340 de 2015.

En este orden de ideas, no hace parte de las funciones de la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, atender las pretensiones del accionante, como quiera que la misión de esa cartera ministerial es la de ser ente articulador de políticas públicas y garante de los derechos de la población indígena.

De conformidad con lo anterior, solicitó sirva declarar probada la excepción de falta de legitimación material en la causa por pasiva, por cuanto no existe nexo de causalidad entre la petición presentada por el actor y las funciones de esa entidad y así mismo, sírvase a declarar improcedente la tutela en contra del Ministerio del Interior, por la inexistencia de vulneración de derechos fundamentales, abstenerse de otorgar medidas provisionales a la parte actora.

Considerando que se cuentan con los elementos de juicios necesarios para dictar el fallo de rigor ajustado a la Norma Superior, este se toma previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1.- Naturaleza de la acción incoada.

La acción de tutela en los términos consignados en el artículo 86 del Documento Constitucional y desarrollados por el Decreto 2591 de 1991, constituye un instrumento jurídico-procesal de naturaleza especial, mediante el cual se pretende obtener de los jueces, a través de un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando quiera que estos sean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o en los eventos establecidos para los particulares, siempre y cuando el accionante no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo para obtener la pretendida protección.

2.- Problema a resolver.

Visto lo anterior, es decir, los hechos, los informes de los accionados en armonía con las pruebas, le corresponde a este Despacho, siguiendo lo ordenado en el auto proferido el 1 de junio del presente año por la Honorable Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil Magistrado Ponente Dr. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo, mediante el cual Declaró en su numeral 1°, la nulidad de todo lo actuado por la Sala Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial del Riohacha en la acción de tutela con radicado 44001221400020220002801; sin perjuicio de la validez de las pruebas recaudadas, en los términos del artículo 138 del Código General del Proceso, y en su numeral 2° ordenó remitir dicha acción constitucional con destino al Juzgado Civil del Circuito de Riohacha (reparto), para resolver, exclusivamente, las quejas constitucionales propuestas por Carisol Epiayu Castro, quien actúa en nombre propio y como «autoridad ancestral y tradicional de la comunidad indígena El Wayuukazo» contra la Presidencia de la República, la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, el Ministerio del Interior, la Agencia Nacional de Tierras, la Alcaldía de Riohacha y la Secretaría de Asuntos Indígenas de Riohacha.



Así las cosas de los hechos y pretensiones se destaca, que según la actora, las autoridades accionadas I) no han adelantado las diligencias necesarias para garantizar a su comunidad la reubicación en un nuevo territorio, II) el acceso a la adjudicación de tierras o a otros programas de reforma agraria y/o de restitución de tierras adelantados por el Estado Colombiano y, adicionalmente, en especial III) la Secretaría de Asuntos Indígenas de Riohacha ha omitido *«adelantar los tramites tendientes a posesionar a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo»*.

Debiéndose determinar por este Despacho, si las mencionadas autoridades accionadas amenazan o vulneran los derechos fundamentales invocados por la accionante con ello establecerse, si este es el medio judicial idóneo y excepcional por medio del cual se deba tomar la decisión que la parte actora solicita, en caso de existir vulneración a los derechos invocados.

3. Precedente Jurisprudencial. El derecho a la vivienda digna en la Constitución Política de Colombia. T – 247- 2018.

De acuerdo con el artículo 51 de la Carta Política, todas las personas tienen derecho a vivienda digna, para lo cual el Estado fijará las condiciones necesarias con el fin de hacerlo efectivo y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación de largo plazo y formas asociativas de ejecución de programas en la materia. Igualmente, según dispone el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en adelante PIDESC, y otros instrumentos internacionales, toda persona tiene derecho *“a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”* (art. 11, núm. 1º)

Para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, tener vivienda digna significa *“disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada, iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable”*. Se trata de un derecho que debe ser reconocido progresivamente, tal como lo ha señalado el Comité cuando afirma que *“la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo”*.

No obstante, este criterio de progresividad establecido, existen ciertas obligaciones asociadas a derechos sociales, económicos y culturales que deben cumplirse en períodos breves o de inmediato. Así lo ha señalado esta Corte al indicar que el mandato de progresividad no debe ser entendido como una justificación de la inactividad del Estado en relación con la protección de esos derechos, pues este implica *“que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve menguada, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado debe presumirse en principio inconstitucional, y por ello está sometido a un control judicial estricto. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social prestacional”*

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también ha abordado el asunto de la afectación del derecho a la vivienda frente a la realización de *desalojos forzados*. En efecto, en su observación general No. 7, el Comité entendió que constituye un desalojo forzado ***“el hecho de hacer salir a personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o las tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos. Sin embargo, la prohibición de los desalojos forzosos no se aplica a los desalojos forzosos efectuados legalmente y de acuerdo con las disposiciones de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos”***. De esta manera, señala el Comité, los desalojos forzados, por ejemplo, se presentan frecuentemente cuando hay un desplazamiento forzado. En otros casos, son desarrollados por el Estado, algunas veces de manera legal y sin arbitrariedad, y en otros casos, sin que existan causas legales.



Cabe advertir que la Observación del Comité enfatizó que se trata de desalojos de personas que están ocupando su hogar o tierras, sin contemplar la situación de ocupantes ilegales de predios públicos, a través del uso de acciones de hecho.

El Comité encontró que hay desalojos justificados y otros injustificados, pero que todos ellos deben hacerse compatibles con el derecho a *“que las personas afectadas dispongan de todos los recursos jurídicos apropiados”, “con estricto cumplimiento de las disposiciones pertinentes de las normas internacionales de derechos humanos y respetando los principios generales de la razón y la proporcionalidad”*.

El Comité consideró que *“entre las garantías procesales que se deberían aplicar en el contexto de los desalojos forzosos figuran: a) una auténtica oportunidad de consultar a las personas afectadas; b) un plazo suficiente y razonable de notificación a todas las personas afectadas con antelación a la fecha prevista para el desalojo; c) facilitar a todos los interesados, en un plazo razonable, información relativa a los desalojos previstos y, en su caso, a los fines a que se destinan las tierras o las viviendas; d) la presencia de funcionarios del gobierno o sus representantes en el desalojo, especialmente cuando éste afecte a grupos de personas; e) identificación exacta de todas las personas que efectúen el desalojo; f) no efectuar desalojos cuando haga muy mal tiempo o de noche, salvo que las personas afectadas den su consentimiento; g) ofrecer recursos jurídicos; y h) ofrecer asistencia jurídica siempre que sea posible a las personas que necesiten pedir reparación a los tribunales”*. Por último, advirtió que *“Los desalojos no deberían dar lugar a que haya personas que se queden sin vivienda o expuestas a violaciones de otros derechos humanos. Cuando los afectados por el desalojo no dispongan de recursos, el Estado Parte deberá adoptar todas las medidas necesarias, en la mayor medida que permitan sus recursos, para que se proporcione otra vivienda, reasentamiento o acceso a tierras productivas, según proceda”*.

En el mismo sentido, esta Corte ha estudiado acciones de tutela sobre procedimientos de desalojo y al respecto ha dicho que *“El procedimiento de desalojo es una medida que permite recuperar materialmente un bien que fue tomado de manera ilegítima, y evita que aquellos que han procedido en contra de la ley obtengan un provecho de su acción. Es decir, son acciones positivas tendientes a recuperar la tenencia de un bien ocupado sin justo título*.

Así mismo, es un medio coercitivo que reconoce el ordenamiento jurídico para evitar que por vías de hecho se consoliden situaciones de derecho que perjudiquen los derechos legítimamente adquiridos. En los casos en que el bien afectado con la ocupación ilegítima haga parte del espacio público, la protección resulta especialmente relevante, en atención a que, como lo ha reiterado la Corte Constitucional en su jurisprudencia, el patrimonio de la colectividad alcanza particular atención y protección en el ordenamiento jurídico”.

Sin embargo, aun cuando el desalojo sea justificado *“debe garantizar que las personas desalojadas no vean vulnerados sus derechos fundamentales. En este sentido, si bien es cierto que el desalojo debe garantizar el debido proceso como medida legítima de protección de la propiedad y del espacio público, por su naturaleza, la administración debe ser especialmente cuidadosa en que no se convierta en un procedimiento que atente contra los derechos de las personas desalojadas”*. En dicha ocasión, la Corte ordenó la reubicación transitoria de los ocupantes que *“constituyan población vulnerable, se encuentren en estado de debilidad manifiesta, o sean sujetos de especial protección constitucional”*

De conformidad con lo anterior se puede concluir que (i) el derecho a la vivienda es un derecho constitucional que puede verse afectado por la realización de desalojos, cuando estos son injustificados o arbitrarios; (ii) los desalojos son una figura legal que puede ser usada por la administración, entre otros, para recuperar materialmente un bien que fue tomado de manera ilegal, evitando que un hecho ilegal consolide una situación jurídica; (iii) aún en el caso de desalojos justificados, la autoridad administrativa debe garantizar los derechos fundamentales, incluyendo un debido proceso para las personas desalojadas, prestando especial atención en la garantía de los derechos de sujetos de especial protección constitucional.



4. Requisitos generales de procedencia de la acción de tutela.

Previo análisis del problema jurídico planteado, se debe hacer el estudio sobre los presupuestos procesales de procedencia de una acción de tutela, de conformidad con lo establecido por el Decreto 2591 de 1991.

El asunto tiene relevancia constitucional. En efecto, este asunto se refiere al amparo de los derechos fundamentales a la autonomía de las comunidades indígenas, vivienda digna y vida digna. En tales términos, el debate propuesto en el escrito de tutela es de naturaleza constitucional en la medida en que versa sobre elementos de derechos fundamentales.

La parte accionante está ***legitimada en la causa por activa***. la presente accion es presentada por la señora Carisol Epiayu Castro, quien dice ser mayor de edad, y actuar en nombre propio y como Autoridad Ancestral y Tradicional de la comunidad indígena El Wayuukazo, Jurisdicción del Distrito Riohacha, coadyuvada por personas que mencionan ser miembros de esa comunidad. (Afirmación de ser miembro de la mencionada comunidad que no fue desvirtuada).

Manifestando la parte accionante que son habitantes del mencionado predio por ellos denominado El Wayuukazo y por ellos afirman ser destinatarios de la medida de desalojo ordenada por una autoridad judicial, medida que cuestiona, pero en especial, cuestiona que los accionados: I) *no han adelantado las diligencias necesarias para garantizar a su comunidad la reubicación en un nuevo territorio, II) el acceso a la adjudicación de tierras o a otros programas de reforma agraria y/o de restitución de tierras adelantados por el Estado Colombiano y, adicionalmente, en especial III) la Secretaría de Asuntos Indígenas de Riohacha ha omitido «adelantar los tramites tendientes a posesionar a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo.*

La Presidencia de la República, la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, el Ministerio del Interior, la Agencia Nacional de Tierras, la Alcaldía de Riohacha y la Secretaría de Asuntos Indígenas de Riohacha, son los accionados en la presente accion y la actora manifiesta su vinculación, porque en su decir, ante ellos presentó solicitud de lo que hoy pretende mediante esta accion, de manera que en principio estarían ***legitimados en la causa por pasiva***.

La solicitud cumple con el **requisito de inmediatez**. La acción de tutela se presume para efecto de estudiarla que se interpuso dentro de un término razonable, pues la parte accionante busca que previa diligencia de desalojo que presuntivamente había sido programada por la autoridad judicial competente para el pasado 29 de abril de 2022, si no es posible su suspensión, se garantice a su comunidad la reubicación en un nuevo territorio bajo sus usos y costumbres y se de posesión a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo. De manera que si la interposición de la accion se dio el (20 de abril de 2022), se da en un término razonable.

Finalmente, se debe determinar si cumple la solicitud de tutela con el ***requisito de subsidiariedad***, dadas las pretensiones alegadas por la parte actora, para decidir si se cumple este requisito se debe analizar el caso en estudio.

5. Estudio del caso.

Este Despacho previo a decidir si se cumple o no con todos los mencionados requisitos generales de procedencia de la accion de tutela, en especial, subsidiariedad, analizará las pretensiones en armonía con los informes tutelares y las pruebas aportadas, para poder determinar si se está o no en presentación de la amenaza o vulneración de algunos de los derechos fundamentales invocados que cause un perjuicio irremediable y permita cumplir el requisito de subsidiariedad.



De las pretensiones podemos extraer que la parte accionante busca:

i) Que antes de adelantar el desalojo de la comunidad indígena El Wayuukazo, desalojo que se ordenó por decisión judicial del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha, se ordene a la Alcaldía Distrital de Riohacha y a las demás Entidades accionadas Presidencia de la República, la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, el Ministerio del Interior, la Agencia Nacional de Tierras, que adopten medidas y soluciones definitivas en cuanto a la reubicación en un territorio adecuado a sus condición indígena, que propicien el abandono voluntario de las personas que habitan en la comunidad. Esas medidas deben contemplar, principalmente, la concertación con la comunidad indígena afectada conducente a la reubicación en otro territorio ancestral. II) consecencialmente y en el ámbito de sus competencias, en el marco de los programas y políticas adoptadas y en vía de adopción para la superación del Estado de cosas inconstitucionales en materia de desplazamiento forzado, territorio colectivo, solicitan de los accionados se inicie un proceso de concertación con las familias indígenas asentadas en su comunidad El Wayuukazo, con el fin de iniciar los trámites para que los miembros de la comunidad El Wayuukazo, puedan acceder a la adjudicación de tierras o a otros programas de reforma agraria y/o de restitución de tierras adelantados por el Estado Colombiano.

Vistas las dos pretensiones, esta Agencia Judicial deberá decir, que con las mismas no se busca una reubicación transitoria, bajo los precisos efectos dispuestos por la Corte Constitucional para los casos en los que exista un desalojo justificado¹, en los cuales las autoridades administrativas – entes territoriales y/o nivel central-, deban garantizar los derechos fundamentales, incluyendo un debido proceso para las personas desalojadas, prestando especial atención en la garantía de los derechos de sujetos de especial protección constitucional.

En este caso, para este Despacho está claro que la parte accionante lo que pretende es una reubicación en un territorio adecuado a sus condiciones indígena, que propicien el abandono voluntario de las personas que habitan en la comunidad, es decir, previa concertación, haciéndolos beneficiarios adjudicación de tierras o a otros programas de reforma agraria y/o de restitución de tierras adelantados por el Estado Colombiano.

Respecto de las mencionadas pretensiones el ente territorial Distrital y su Secretaría de Asuntos Indígenas han manifestado, en virtud del requerimiento que le hiciera la autoridad judicial que debe realizar el desalojo, se destaca el que la administración siempre ha manifestado que se encuentran en un espacio de diálogo y mesas técnicas con el gobierno nacional departamental y local con las autoridades tradicionales wayuu en aras de construir un plan de acción para garantizar los derechos fundamentales entre ellos a la vivienda para la población indígena.

Por su parte la autoridad convocada a esta accion de tutela y que en virtud de lo pretendido es la competente para que previo trámite legal decida si hay lugar o no a que a la comunidad El Wayuukazo sea beneficiaria *de formalización ni adquisición de predios*, es la Agencia Nacional de Tierras, quien fue enfático al manifestar sobre el tema se transcriben algunos de sus partes:

“Formalización a través de la constitución de comunidades indígenas: Wayuukazo. Realizada la anterior precisión y conforme a las competencias referidas, se indica que una vez verificadas las bases de datos alfanuméricas y geográficas que reposan en esta Dirección, las cuales están en constante actualización y depuración, a la fecha, no se evidencia Acto Administrativo ni solicitud de constitución de territorio colectivo a nombre de la Comunidad Indígena Wayuukazo”. Así mismo, el equipo de Gestión Documental informó que no se encontró documento al respecto en sus bases documentales.

Ahora bien, para que la Agencia Nacional de Tierras, pueda dar inicio a los procedimientos de constitución de resguardo indígena, la Comunidad Indígena Wayuukazo debe aportar los documentos requeridos en el artículo No. 7 del Decreto 2164 de 1995, compilado en el Decreto 1071 de 2015, es decir que, debe presentar la respectiva solicitud de constitución, la cual debe ir

¹ Este Despacho presume la justificación y legalidad de la orden de desalojo, por provenir de autoridad judicial competente para el caso Juzgado Segundo Civil del Circuito de Riohacha dentro del proceso 2013-00124-00, sin que en este expediente de tutela exista prueba de lo contrario.



acompañada de la información básica: Ubicación, Vías de acceso, Croquis del área pretendida, Número de familias que conforman la comunidad y Dirección.

Conforme con lo anterior, allegada la documentación solicitada, y una vez la comunidad indígena solicitante, haga parte del plan de atención, se procederá con las etapas demarcadas en la ley para el proceso solicitado, en aras de garantizar el derecho a la propiedad colectiva de las comunidades étnicas dentro del territorio nacional.

Ahora bien, respecto a la comunidad Wayuukazo, quien como se señaló no ha allegado solicitud de formalización ni adquisición de predios a la fecha, se informa que, consecuentemente, no ha sido un caso focalizado por la Unidad para las Víctimas en el marco de la mencionada ruta, razón por la cual, en la siguiente mesa de seguimiento, la Dirección de Asuntos Étnicos pondrá en conocimiento de la Unidad para las Víctimas el caso en particular, con la finalidad de que dicha entidad, quien hace las focalizaciones de los casos por ser su competencia la coordinación con las entidades del SNARIV de los proceso de retorno o reubicación revise la viabilidad de su respectiva focalización”.

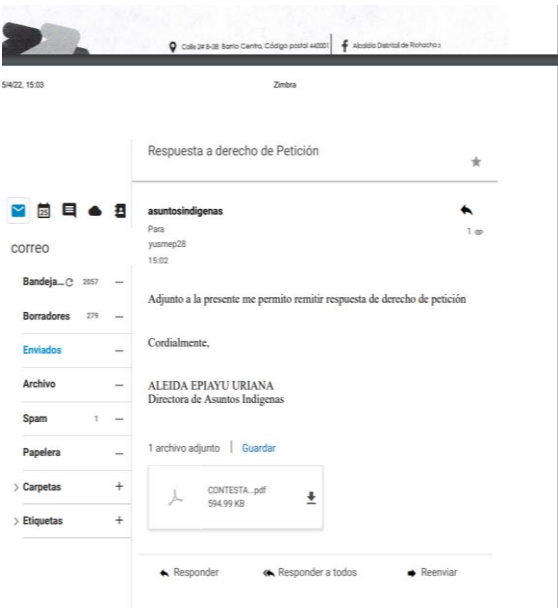
Expuestas las pretensiones en armonía con los informes tutelares, es fácil concluir que la parte accionante, debe agotar el mecanismo legal establecido por la legislación colombiana para poder acceder a lo pretendido, para el caso - *reubicación en un territorio adecuado a sus condiciones indígena, que propicien el abandono voluntario de las personas que habitan en la comunidad, es decir, previa concertación, haciéndolos beneficiarios adjudicación de tierras o a otros programas de reforma agraria y/o de restitución de tierras adelantados por el Estado Colombiano-*.

Pues como ya se ha explicado el estado colombiano a través de la Agencia Nacional de tierras, cuenta con una ruta de acceso a la *formalización y/o adquisición de predios para comunidades indígenas*, trámite que la Agencia Nacional de Tierras alega no ha sido activado por los miembros de la comunidad el Wayuukazo, quien señaló no ha allegado solicitud de formalización ni adquisición de predios a la fecha, no obstante, informa que, consecuentemente, no ha sido un caso focalizado por la Unidad para las Víctimas en el marco de la mencionada ruta, pero en la siguiente mesa de seguimiento, la Dirección de Asuntos Étnicos pondría en conocimiento de la Unidad para las Víctimas el caso en particular, con la finalidad de que dicha entidad, quien hace las focalizaciones de los casos por ser su competencia la coordinación con las entidades del SNARIV de los proceso de retorno o reubicación, revise la viabilidad de su respectiva focalización.

Así las cosas, no se puede decir, que la Agencia Nacional de Tierras, este haciendo caso omiso de manera caprichosa de alguna solicitud de *formalización y/o adquisición de predios para la comunidad indígena El Wayuukazo*, pues en el expediente no hay prueba de que esta se hubiere radicado en legal forma, de manera pues, que no existe razón para que este Juzgado en vía de tutela entre a decidir un asunto que cuenta con una autoridad competente, a través de términos idóneos y mecanismo de pruebas eficaces, es decir, no se cumple con el requisito de subsidiaridad.

En segundo lugar, respecto de *que se ordene a la accionada Secretaría de Asuntos Indígenas del Distrito de Riohacha, realizar los tramites tendientes a posesionar a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo.*

Se tiene que el Distrito de Riohacha y su Secretaría de Asuntos Indigenas, con el informe de tutela aportan copia de la respuesta, emitida en el curso del trámite de esta accion de tutela el 22 de abril de 2022, proporcionada al derecho de petición radicado el día 1 de marzo de 2022, a través del cual la comunidad el Wayuukazo peticiona realizar los trámites tendientes a posesionar a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo, y de la que afirmó en el escrito de tutela radicado el 20 de abril de 2022, que no había obtenido respuesta por parte de la Alcaldía Distrital de Riohacha. Ver imágenes de la respuesta y de la presunta notificación de la misma.



En la respuesta proporcionada a la petición, el Distrito de Riohacha, es claro al indicarle que la Dirección de Asuntos Indígenas no ha procedido a la nueva posesión en el predio San Ramón toda vez que dicen se encuentra demostrado en fallo judicial dentro de la demanda reivindicatoria que cursa en el Juzgado Segundo Civil del Circuito la titularidad de los derechos reales del predio, es decir la propiedad privada de algunos particulares y no un territorio de naturaleza central indígena, muy a pesar de haberse posesionado erróneamente en el año 2011 como autoridad tradicional wayuu al señor Rubén Peñalver, persona que no era indígena de la etnia quién ocupó el predio con sus compañeras sentimentales wayuu Eiruuku Epiayú, Carrizol Epiayú y Alicia Castro Epiayú conformando la familia que lo habitan.

Asunto de índole administrativo en el que este Despacho, no encuentra prueba alguna en este expediente con las cuales desvirtuar los argumentos hoy expuestos en la respuesta a la petición, que considere amenace o vulneren los derechos fundamentales alegados y de manera excepcional para evitar un perjuicio irremediable hiciera posible que este Juzgado en sede de tutela dirimiera el asunto de si es viable o no que se haga la posesión de la autoridad tradicional.

6. Decisión.

De manera pues, este Despacho judicial, como Juez de Tutela concluye que, la accion de tutela opera de manera excepcional y transitoria cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial o existiendo no sea idóneo para la protección inmediata de los derechos, en el caso concreto, se reitera, la parte accionante cuenta con otros mecanismos legales que esta Agencia Judicial considera idóneos, pues no hay prueba de que previo a esta solicitud de tutela hubiere radicado solicitud de formalización y/o adquisición de predios para la comunidad indígena El Wayuukazo, cuando en el expediente se logra ver que los accionantes han contado con tiempo para ello, pues ellos mismos indican que conocen desde hace tiempo la orden judicial de desalojo. Así las cosas, su omisión de iniciar el trámite idóneo ante la autoridad administrativa competente no puede ser suplido a través de esta accion de tutela, pues ella solo operaria si se demostrara perjuicio irremediable.

En igual sentido, se tiene que la solicitud de petición del 1 de marzo de 2022, de que se ordene a la accionada Secretaría de Asuntos Indígenas del Distrito de Riohacha, realizar los trámites tendientes a posesionar a la nueva Autoridad Tradicional designada por la comunidad El Wayuukazo, ya fue objeto de respuesta dentro del curso de esta accion de tutela, el 22 de abril de 2022, respuesta de la que se aporta por el accionado presunta prueba de haber notificado y no se demuestra lo contrario por la parte accionante. Por lo que este Despacho, al existir respuesta de fondo a la solicitud, no podrá ordenar lo pretendido, pues sería invadir la órbita de competencia de la autoridad territorial, sin que obre prueba que se lo permita a este juez de tutela.



Por lo expuesto, se **NEGARÁ POR IMPROCEDENTE** la acción de tutela invocada por la señora Carisol Epiayu Castro, quien actúa en nombre propio y como «Autoridad Ancestral y Tradicional de la Comunidad Indígena El Wayuukazo» acción tutelar coadyuvada por algunas personas que afirman ser miembros de la comunidad Belsi Peñalver, Alejandrina Peñalver, Soraya Peñalver, Alicia Castro, Erika Peñalver y otros. Contra: Presidencia de la República, la Alta Consejería Presidencial para las Regiones, el Ministerio del Interior, la Agencia Nacional de Tierras, La Alcaldía de Riohacha y la Secretaría de Asuntos Indígenas de Riohacha.

En mérito de lo expuesto, esta Agencia Judicial,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente el amparo de los derechos fundamentales invocados por la señora **CARISOL EPIAYU CASTRO**, quien actúa en nombre propio y como «**AUTORIDAD ANCESTRAL Y TRADICIONAL DE LA COMUNIDAD INDÍGENA EL WAYUUKAZO**» acción coadyuvada por algunas personas que afirman ser miembros de la comunidad **BELSI PEÑALVER, ALEJANDRINA PEÑALVER, SORAYI PEÑALVER, ALICIA CASTRO, ERIKA PENALVER Y OTROS**. Contra: **PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, LA ALTA CONSEJERÍA PRESIDENCIAL PARA LAS REGIONES, EL MINISTERIO DEL INTERIOR, LA AGENCIA NACIONAL DE TIERRAS, LA ALCALDÍA DE RIOHACHA Y LA SECRETARÍA DE ASUNTOS INDÍGENAS DE RIOHACHA**. Por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE la presente decisión a las partes, vinculados e intervinientes; en la forma ordenada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y si no fuere impugnada, remítase por Secretaría para su eventual revisión a la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,

CÉSAR ENRIQUE CASTILLA FUENTES

Firmado Por:

Cesar Enrique Castilla Fuentes

Juez Circuito

Juzgado De Circuito

Civil 001

Riohacha - La Guajira

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: **341ae771dbcb48d3ad19e5030d3acf7e1ee38ec1ad0b4726419194a2f91f42c**

Documento generado en 17/06/2022 01:27:53 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>