



Juzgado Primero Penal del Circuito
Pasto (Nariño)

**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE PASTO**

Pasto, cuatro (04) de Diciembre de dos mil quince (2015)

Proceso: Acción de Tutela
Radicación: 2015-00216-00
Accionante: INTEGRANTES DEL CONSEJO DE MAYORES DEL CABILDO INDÍGENA COLOMBIANO DE JENYO Y OTROS
Accionado: INSTITUTO COLOMBIANO DE DESARROLLO RURAL – INCODER Y OTROS
Vinculado: MINISTERIO DEL INTERIOR Y OTROS

Procede el Juzgado a decidir de fondo la acción de tutela interpuesta por LOS INTEGRANTES DEL CONSEJO DE MAYORES DEL CABILDO INDÍGENA COLOMBIANO DE JENYO, quienes actúan en nombre propio y en representación de dicha comunidad, a efectos que les sea protegido su derecho fundamental a la consulta previa, el cual consideraron amenazado por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER; Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo y Desastres – UNGRD; Proceso Galeras y Alcaldía Municipal de Pasto. Al presente trámite se vinculó al Ministerio del Interior, Planeación Nacional y a los señores Martha Lucia Santander, Ruth Del Carmen Ortiz Rosero, María Elena Cuaspud, Robin Caibe Caibe, Álvaro Santacruz Palma, Ramón Darío Torrado, Gregorio Aparicio Pasichana, Mauricio Gústín Ramos, Orfa Marina Córdoba Ramos, María Inés Gómez Ramos, Juan Andrés Calpa Riascos, Miriam del Carmen Benavides, todas las personas que residen en la ZAVA del Volcán Galeras y a la Corte Constitucional. A lo enunciado se procede así:

I.- ANTECEDENTES

Como supuestos fácticos de la acción tutelar, se exponen los siguientes:

1.- Los integrantes del Consejo de Mayores del Cabildo Indígena de Jenoy acudieron ante el Juez de Tutela para obtener la protección de los Derechos Fundamentales a la vida, el territorio, la identidad étnica y cultural la consulta previa, afirmando que con ocasión de la decisión adoptada por la Corte Constitucional a través de la Sentencia T-269 del 12 de mayo de 2015¹, mediante la cual se “*declaró inconstitucional el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012, basándose en que dicho enunciado jurídico carece de piso científico que demuestre que las zonas declaradas como de desastre, han dejado tal situación.*”, los decretos 4106 de 2005² y 3905 de 2008³, recobraron su vigencia, surtiendo a la feha plenamente sus efectos legales, por lo que es obvio que todo el territorio aledaño al Volcán Galeras volvió al ser considerado como una zona de desastre, con la consecuente necesidad de tomar las medidas que consideren

¹ Sentencia T-269 del 12 de mayo de 2015, M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.

² Decreto 4106 de 2005, Por el cual se declara la existencia de una situación de desastre en los municipios de Pasto, Nariño y La Florida, en el Departamento de Nariño.

³ Decreto 3905 de 2008, Por el cual, en desarrollo del Decreto-ley 919 de 1989, se definen el objeto y los instrumentos necesarios para la implementación del Plan de Reasentamiento en la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) del Volcán Galeras, declarada como zona de desastre por el Decreto 4106 de 2005.



necesarias para enfrentar el reasentamiento de su comunidad implementado a raíz de los mentados decretos.

2.- Adujeron que, se implementaron diversas medidas a partir de la declaratoria de la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZABA) de los territorios aledaños al volcán GALERAS al interior del "PROCESO GALERAS", desconociendo "*nuestra voz que mayoritariamente exigía seguir habitando el territorio legado por nuestros mayores*"⁴ por lo que decidieron -bajo el amparo del Derecho Mayor- a finales de 2007, reorganizarse como COMUNIDAD INDÍGENA, nombrando sus autoridades con el fin de "*RESISTIR EL RASENTAMIENTO*". Autoridades que -según los accionantes- en el año de 2008 tomaron posesión de sus cargos con Don Francisco Yaqueno a la cabeza (Primer Gobernador del "RENACIENTE CABILDO DE JENYO"), con el firme propósito de "*no salir nunca de su territorio*".⁵

3.- Como consecuencia de lo anterior, destacaron que el día 20 de octubre de 2009, el Ministerio del Interior emitió el certificado de existencia y representación legal del mencionado cabildo, por lo que los decretos 4106 de 2005 y 3905 del 2008, se implantaron soslayando su derecho fundamental a la consulta previa, en su calidad comunidad indígena habitante inmemorial de los territorios objeto de reglamentación en los mencionados decretos.

4.- Resaltaron los accionantes que si bien es cierto para la época de la expedición de los decretos multicitados, no contaban con la certificación de existencia de su cabildo, no menos verdad es que tal formalidad, no puede constiarse en razón suficiente para desconocer de tajo el respeto a los derechos de su pueblo originario a su existencia, por lo que ha de implementarse una declaratoria de desastre al tenor de la Ley 1523 de 2012, reconociéndose su derecho a la consulta previa. Derecho fundamental a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, que hasta el momento ha sido conculcado por los accionados, pues sólo así -sostuvieron- se efectivizan los principios constitucionales de respeto y reconocimiento a la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana y el derecho a la vida de nuestro pueblo indígena, ligada sagradamente a nuestros territorios, pues, lo contrario -agregaron- implicaría el desaparecimiento de su comunidad.

5.- En suma los accionantes solicitaron la aplicación de la ley 21 de 1991⁶, que en su criterio tiene rango superior a la ley 1523 de 2012, o sea, el cumplimiento de los procesos consultivos a las comunidades indígenas cuando se trata de toma de medidas legislativas, administrativas que de alguna manera pueda afectarlas.

II. PRETENSIONES.

La parte accionante busca satisfacer las siguientes exigencias:

⁴ Folio 2

⁵ Ibid

⁶ Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989



1. Se protejan nuestros derechos fundamentales a la vida, el territorio, la identidad étnica y cultural a través del Derecho Fundamental y proceso de Consulta Previa, estipulado en la ley 21 de 1991, parte del bloque de constitucionalidad. Esta protección la invocamos en contra de los efectos de la Tutela T269 de 2015, que revivió los Decretos 4106 de 2005 y 3905 de 2008, que afectan gravemente nuestra integridad, y cuyos alcances no han sido consultados con el pueblo quillasinga de Jenoy. 2. Se proteja nuestros derechos a la vida, integridad étnica, cultural y territorial, ordenando al INCODER, o a quién corresponda, se agilice la constitución de nuestro resguardo para poder delimitar los alcances de la política de reasentamiento y los límites territoriales de nuestros pedimentos. 3. Se proteja nuestros derechos a la vida, integridad étnica, cultural y territorial, ordenando a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo y Desastres no adquirir predios que hagan parte del territorio ancestral indígena y que gozan de especial protección constitucional. Para lo pertinente anexamos copia de la Resolución que disolvió el Resguardo y donde se encuentran establecidos los últimos límites del mismo. 4. Se protejan nuestros derechos a la vida, integridad étnica, cultural y territorial, ordenando a la UNGRD entregar los bienes adquiridos en el proceso de reasentamiento ubicados en el territorio indígena de Jenoy, y que relacionamos en los anexos. Para lo pertinente, señor Juez de Tutela, ordenará al INCODER adquirir estos predios a la UNGRD, ya que es deber del Estado no sólo constituir resguardos indígenas, sino ampliarlos cuando haya la necesidad de hacerlo.”

III.- TRÁMITE DE INSTANCIA.

1.-Admisión

Inicialmente, la presente acción de amparo fue admitida mediante providencia datada el 11 de Septiembre de la presente anualidad surtiéndose el trámite prescrito en el Decreto 2591 de 1991; actuación finalizada con el fallo de primera instancia calendarado el día 25 de septiembre hogaño el cual dispuso “rechazar por improcedente la acción de tutela impetrada por los MIEMBROS DEL CONSEJO DE MAYORES DEL CABILDO INDÍGENA DE JENOY y la COMUNIDAD (...)”.

La anterior providencia, una vez notificada a las partes, fue impugnada por los accionantes, ordenando la remisión del procedimiento surtido ante la Sala Penal del Distrito Judicial de Pasto, quien mediante decisión adiada el 18 de noviembre de 2015, declaró la nulidad de lo actuado, a partir del auto admisorio de la demanda, inclusive, dejando las pruebas recaudadas en el trámite de la acción, de conformidad con la parte motiva de este proveído.

En cumplimiento de lo anterior y para subsanar las falencias del procedimiento constitucional, mediante auto del 20 de noviembre de la anualidad que transcurre se dispuso obedecer a lo ordenado por nuestro Superior Jerárquico, y en consecuencia, entre otros pronunciamientos se ordenó la vinculación de los señores Mauricio Gústín Ramos, Orfa Marina Córdoba Ramos, María Inés Gómez Ramos, Juan Andrés Calpa Riascos, Miriam del Carmen Benavides, y de todas las personas que residan en la ZAVA del Volcán Galeras. Adicionalmente, mediante providencia fechada el día 24 de noviembre de 2015, se



dispuso la vinculación al presente trámite de la H. Corte Constitucional, teniendo en cuenta que la parte accionante pretende atacar una Sentencia de Tutela proferida por la Sala de Revisión de aquella Corporación.

2.- Contestación de las entidad accionadas

2.1.- Unidad Nacional para la Gestión de Riesgo y Desastres (UNGRD).

El doctor JORGE MARIO BUNCH HIGUERA, actuando en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la UNGRD, contestó en los siguientes términos:

Inició sugiriendo la vinculación al presente trámite de la H. Corte Constitucional, teniendo en cuenta que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, básicamente ordenó integrar el contradictorio con todas las personas y autoridades que se consideren con derecho a intervenir en la acción constitucional o que tengan algún interés con las resultas del proceso, por lo tanto, la vinculación de la Alta Corporación –dijo- resulta procedente bajo el entendido que la Comunidad de Jenoy pretende desconocer los argumentos expuestos por la Sala de Revisión de aquella Corporación al emitir la sentencia de tutela T-269 de 2015, en la que analizó todas y cada una de las situaciones de los habitantes de la ZAVA.

Posteriormente, refirió lo relacionado con la nulidad de sentencias proferidas por la Corte Constitucional, recalcando que contra las decisiones proferidas por aquella Entidad, no procede recurso alguno, máxime cuando dichas determinaciones se encuentran debidamente ejecutoriadas y gozan del principio de cosa juzgada. Empero, la misma Corte Constitucional ha reconocido que frente a sus pronunciamiento, es jurídicamente viable alegar la nulidad después de proferido el respectivo fallo, advirtiendo que esta posibilidad no significa que exista un recurso contra ella o que surja una nueva oportunidad para continuar un debate ya concluido, por lo tanto –agregó- *“siendo evidente como se dijo que del escrito de tutela se denota la clara intención de los accionantes de desconocer el fallo T-269 de 2015, es necesario que dentro del trámite del presente proceso se tenga en cuenta los casos en los cuales procedería una nulidad contra un fallo de dicha Corte, pues de no ser así y, efectivamente acceder a las pretensiones de los accionantes, se estaría yendo en contra de una decisión que además de haber sido emitida por el máximo órgano de lo constitucional se encuentra debidamente ejecutoriada.”*

Adicionalmente, refirió que se dio cumplimiento a lo ordenado por esta Judicatura en auto admisorio del 20 de noviembre de 2015, publicando en la página web de la entidad accionada el proceso de comunicación y divulgación del presente trámite constitucional frente a todas las personas indeterminadas que residan en la Zona de Amenaza Volcánica Alta, enfatizando que dicho medio –en su criterio- no es el más expedito ni idóneo, sin embargo se procedió de conformidad.

Por otro lado, en la contestación que inicialmente emitió a la presente tutela explicó:

(i) Si bien con la expedición de la Ley 1523 de 2012, se declaró que *“todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública, cualquiera fuere su carácter, antes del 30 de noviembre de 2010, quedan en*



condiciones de retorno a la normalidad", no menos verdad es que el mapa de amenazas realizado por el Sistema Geológico Colombiano siguió vigente, lo propio ocurrió con el documento CONPES 3501 de 2007, por medio del cual se implementó un proceso integral para el manejo de la situación de amenaza volcánica como la elaboración del Plan de Acción Específico, el cual se formuló para orientar el manejo de la situación de desastre declarada.

(ii) Las acciones de respuesta realizadas en su momento en la ZAVA fueron retomadas en el Plan Nacional de Desarrollo 2010-2014 dentro del Capítulo VI. Sostenibilidad Ambiental y Prevención del Riesgo, por lo cual –concluyó– la Unidad siempre ha actuado dentro de la legalidad, situación comprobada a través de la expedición de la Resolución 1347 de 2014, mediante la cual se mantuvo el procedimiento para lograr el reasentamiento de la población ubicada en la ZAVA del Galeras.

(iii) La Corte Constitucional a través de la Sentencia T-269 de 2015, **no declaró inconstitucional el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012** como lo afirmaron los accionantes, sino su **inaplicabilidad por inconstitucional** al proceso ZAVA del Volcán Galeras, por lo que no puede entenderse que hubo una declaratoria de inconstitucional del mencionado artículo, lo cual –concluyó– tiene unas implicaciones completamente diferentes a las de inaplicar un artículo para una situación particular.

Por lo anterior, no puede entenderse como lo expresaron los accionantes en el sentido que los Decretos 4106 de 2005 y 3905 de 2008, cobraron vigencia para que continúe bajo su reglamentación el proceso de reasentamiento, pues valga la pena aclarar que: (i) la situación de emergencia cobró vigencia por orden de la Corte Constitucional; (ii) los decretos mencionados fueron expedidos en vigencia del Decreto Ley 919 de 1989, el cual con la expedición de la Ley 1523 de 2012 quedó derogado, y (iii) La Corte no declaró que la Resolución 1347 de 2014, careciera de vigencia, pues lo único que ordenó fue la suspensión del programa. (iv) El Gobierno Nacional, desde la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, nunca ha desconocido la existencia de pueblos indígenas y mucho menos de las comunidades que hoy en día existen en el país, por lo que para el caso concreto se han venido ejecutando diversas políticas de reducción del riesgo al determinar que como consecuencia de la existencia de una alta probabilidad de erupción del Volcán Galeras, lo propio para evitar una tragedia de mayores magnitudes es evacuar de manera integral a todas aquellas personas que allí residen.

En todo caso, sostuvo que la decisión de asentarse y mantenerse en un territorio respecto del cual siempre ha existido alerta por la inminencia del peligro en el que se encuentra, va en contravía de los deberes que inclusive a las comunidades indígenas les asiste como residentes y miembros activos del País, por lo que mantenerse de forma arbitraria y caprichosa en dicho territorio, equivaldría a exponerse a una situación real de riesgo inminente.

Ahora bien, en cuanto la consulta previa que demanda la Comunidad Jenoy, realizó las siguientes precisiones:



1.- La consulta previa se lleva a cabo cuando existan proyectos, obras o actividades por parte de personas naturales o jurídicas o cuando se toman medidas (legislativas y administrativas) dentro de territorios indígenas, los cuales deben ser debidamente reconocidos por las autoridades correspondientes, empero que dadas la particularidades de la gerencia del "PROCESO GALERAS-ZAVA" la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, no se encuentra obligada a su realización con la comunidad de Jenoy para expedir un nuevo programa de reasentamiento de su pueblo, en tanto, no puede desconocerse ni por las misma autoridades indígenas que se hallaban ubicados en el "TERRITORIO DE RIESGO DEL VOLCAN GALERAS"; por lo que se trata en este caso –precisó- de la "protección de un bien superior como la vida. Situación que fue reiterada mediante concepto de la Dirección Jurídica del Ministerio del Interior en atención a la solicitud realizada por el Director de Asuntos Indígena, Minorías y Rom del mismo ministerio."

Lo anterior aunado a que no debe soslayarse que la Corte Constitucional en la sentencia de T-269 de 2015, otorgó a su decisión "**EFFECTOS INTER COMUNIS**", por lo que la misma cobija a todas las personas que habitan en el territorio denominado como ZONA ALTA DE AMENAZA VOLCANICA ZAVA, lo que indudablemente también incluye a los accionantes, suspendiendo el programa de compra institucional de los predios ubicados en el area de influencia del volcán Galeras, hasta tanto no se profiera el "NUEVO PLAN DE GESTION DEL RIESGO", por lo que la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastre **NO tiene autorización para continuar con los procesos de REASENTAMIENTO**, mismo que está en elaboración conjunta de los municipios de la Florida, Nariño y Pasto, y todas las comunidades que allí habitan.

2.- Pretender que por parte del Gobierno Nacional se suspenda el proceso de reasentamiento para que se lleve a cabo una consulta previa con la Comunidad Jenoy –subrayó- en aras de que se defina la necesidad de ellos de continuar ocupando predios que se encuentran altamente expuestos al riesgo, implicaría una responsabilidad incalculable para el Gobierno al permitir que un grupo de personas continúen allí instaladas, pues si se concreta ese riesgo entonces las pérdidas serían innumerables al punto de que la Comunidad Jenoy podría desaparecer.

Lo anterior fue reiterado en reciente concepto por el Ministerio del Interior - Dirección de Consulta Previa, el día 3 de septiembre de 2015, en el cual manifestó que cuando existe una situación de desastre o de calamidad pública, **NO ES NECESARIO AGOTAR EL PROCESO DE CONSULTA PREVIA**, pues cuando dichas situaciones existen siempre se emiten normas especiales que suponen mayores garantías para las personas que se ven afectadas por la emergencia.

3.- En punto de la sentencia T- 269 de 2015 -consideró- que a través de ella se volvió al estado de desastre que en su momento había sido declarado por el Gobierno Nacional para la ZAVA del Volcán Galeras; por lo que no procede -como lo sugieren los accionantes- una nueva declaratoria, pues la Corte reavivó la que existía, por lo que la Unidad no tiene obligación de realizar una consulta previa con el pueblo indígena de Jenoy, ya que ante la situación de desastre lo que primordialmente procede es activar las acciones que sean necesarias para evitar la concreción del riesgo conocido, pues si bien es cierto que la Ley 21 de 1991, señaló que cuando existan medidas legislativas o administrativas que puedan afectar los intereses de las



comunidades indígenas, deberá realizarse un proceso de consulta previa, también lo es que el Estado tiene la obligación de proteger los derechos, bienes y principalmente la vida de sus ciudadanos, por lo que no puede permitir que en un territorio en el cual existe evidente y científicamente comprobada una situación de riesgo inminente, se mantengan asentadas comunidades indígenas como las habitadas por los accionantes.

Finalmente agregó que si bien es cierto que de acuerdo con las normas del ordenamiento jurídico, las Comunidades Indígenas podrán adelantar procesos de reconstrucción de resguardos, los mismos no podrán ir en contra de las realidades que presenta el territorio Colombiano. Por lo cual, para el caso concreto no puede permitirse que una Comunidad como la de Jenoy realice su procedimiento de reasentamiento en la ZAVA, dado que se encuentra en grave peligro por la altísima probabilidad de que el Volcán Galeras erupción con la consecuente desaparición de los pueblos que allí asienten.

2.2.- Departamento Nacional de Planeación

La doctora JULIETTE ASTRID VALENCIA GAVIRIA, actuando en en nombre y representación del Departamento Nacional de Planeación, contestó en los siguientes términos:

Señaló que al DNP, no le constan los fundamentos fácticos expuestos por los accionantes en el libelo genitor, como quiera que no es competencia de dicha entidad la de adelantar procesos de constitución de resguardos indígenas o de consulta previa, ni mucho menos adquirir bienes ubicados en zona de alto riesgo.

Agregó que, con base en lo normado por los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, la presente acción de tutela carece de legitimación en la causa por pasiva frente al DNP, pues Planeación Nacional no es responsable del menoscabo de los derechos fundamentales incoados por los accionantes, razón por la cual solicitó la desvinculación de aquella entidad.

2.3.- Ministerio del Interior.

La doctora GLORIA TERESA CIFUENTES DE HUERTAS, asesora de la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías adscrita al Ministerio del Interior, compartiendo los argumentos que inicialmente fueron expuestos, solicitó la exoneración de aquella ministerial respecto de cualquier responsabilidad derivada de la presente acción, teniendo en cuenta que bajo ninguna circunstancia se han vulnerado los derechos fundamentales del Cabildo de Jenoy.

Igualmente, solicito la vinculación del representante legal del Cabildo de Jenoy en cabeza del taita GREGORIO APARICIO PASICHANA, con la finalidad de integrar el consorcio necesario por pasiva.

Respecto a los fundamentos fácticos expuestos por los accionantes, expresó que dentro del marco legal de sus funciones está el llevar el *registro de los censos de población de comunidades indígenas y de los resguardos indígenas y las comunidades*



reconocidas, de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas por la respectiva comunidad y de las asociaciones de autoridades tradicionales o cabildos indígenas y su actualización. Realizado lo anterior, la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías de la ministerial vinculada, emite la respectiva certificación o acto administrativo a través de las cuales registra las decisiones adoptadas por parte de las comunidades.

Frente a la autonomía indígena, agregó que aquella obedece a la especial observancia de sus comunidades para *decidir sus propias prioridades en lo que atañe a sus procesos de desarrollo, en la medida de lo que afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual.* Sin embargo, es menester recordar la definición de *cabildo* estipulada en el Artículo 2 del Decreto 2164 de 1995, el cual deberá contar con una organización sociopolítica tradicional al igual que condiciones sociales, culturales y económicas que les permitan ser distinguidos de la colectividad nacional.

Teniendo en cuenta lo anterior, concluyó que el denominado Consejo de Mayores no cuenta con la *entidad jurídica para representar al cabildo y mucho menos sustituir a la autoridad registrada ante el Ministerio, so pena de hacerse acreedores a sanciones en ejercicio del derecho fundamental a la autonomía,* por lo tanto, la presente acción constitucional carece de legitimación en la causa por activa.

Sumado a lo expuesto, aquella entidad memoró lo propio de la jurisprudencia constitucional enseñada en la sentencia T-269 de 2015, finiquitando que (i) no se dispuso nada al respecto de la comunidad indígena de Jenoy, (ii) no se ha reactivado el Decreto 4106 y (iii) se debe elaborar un plan de Gestión del Riesgo en el área.

2.4.- La H. Corte Constitucional.

La doctora MARÍA VICTORIA CALLE CORREA, en su calidad de Presidenta encargada de la Corte Constitucional, luego de referirse a los fundamentos fácticos que dieron origen al libelo introductorio, indicó que mediante sentencia T-269 de 2015, la Corte Constitucional revisó los fallos de tutela interpuestas por varios personas en contra de la UNGRD y otras entidades, cuyos hechos comunes se resumen así:

1.- Con la expedición del Decreto 4106 de 2005, el Estado Colombiano declaró una situación de desastre en los Municipios de Pasto, Nariño y La Florida del Departamento de Nariño. Adicionalmente, se expidió el Decreto 4046 de 2005, a través del cual se creó la comisión intersectorial para la zona de influencia del Volcán Galeras y el Decreto 3905 de 2008, el cual definió el objeto y los instrumentos necesarios para la implementación del Plan de Reasentamiento de los habitantes de la ZAVA del Volcán Galeras.

2.- La política pública adoptada, fue encaminada a garantizar que el área de influencia volcánica, no volviese a ser habitada razón por la cual se adelantó el proceso de adquisición de predios ubicados en la ZAVA, a través del acuerdo común o el proceso de expropiación.

3.- No obstante lo anterior y con la expedición de la Ley 1523 de 2012, el Congreso de la República adoptó la nueva Política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, declarando en el artículo 92 de la citada normatividad *“el retorno a la normalidad”* de



todas las zonas del territorio nacional que fueren declaradas en situación de desastre o calamidad pública, cuya declaratoria fue anterior al 30 de noviembre de 2010, en consecuencia la situación jurídica de desastre del Volcán Galeras, tuvo vigencia hasta el 24 de abril de 2012, como quiera que los procesos de adquisición de inmuebles fueron suspendidos en virtud del tránsito normativo.

4.- Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte Constitucional mediante la aludida sentencia, revocó los fallos de primera instancia y subsiguientemente concedió la protección de las prerrogativas fundamentales incoadas e inaplicó por inconstitucional el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 para el caso concreto del Volcán Galeras, y en este sentido, revivió los mecanismos jurídicos especiales de atención, coordinación y asignación presupuestal que contempla dicha normatividad. En aquella providencia, se ordenó a los Alcaldes de Pasto, Nariño y La Florida, suspender de inmediato las solicitudes de licencia de construcción en la ZAVA del Volcán Galeras, mientras se concreta el nuevo Plan de Gestión del Riesgo en dicho terreno. Igualmente, se dispuso la suspensión del programa de compra institucional de inmuebles en el área de influencia del Volcán Galeras que fueron decretados vía tutela, acción popular o por decisiones administrativas, hasta tanto se profiera el nuevo Plan de Gestión del Riesgo.

5.- Para el caso concreto, la solicitud de amparo impetrada por los accionantes consiste en *“esta protección la invocamos en contra de los efectos de la Tutela T269 de 2015, que revivió los Decretos 4106 de 2005 y 3905 de 2008, que afectan gravemente nuestra integridad y cuyos alcances no han sido consultados con el pueblo quillasinga de Jenoy.”*

Teniendo en cuenta lo expuesto, aseguró la H. Corte Constitucional que deberá declararse la improcedencia de la presente acción, en tanto los debates constitucionales relativos a la protección de las prerrogativas constitucionales, no pueden ser indefinidas ni pueden cuestionar el valor jurídico de la cosa juzgada constitucional, más aún cuando de la revisión de la base de datos de la Corte Constitucional, no se advirtió registro de solicitud de nulidad en contra de la sentencia T-269 de 2015.

2.5.- Orfa Marina Córbona de Ramos.

La ciudadana vinculada, frente a los fundamentos expuestos por los accionantes, informó:

Que desde más de 50 años, en compañía de su familia, ejerce actos de disposición sobre una serie de predios ubicados en la Vereda El Barranco, del Municipio de La Florida (Nariño), predios que se encuentran ubicados en ZONA del Volcán Galeras, teniendo en cuenta que se encuentran a una distancia aproximada de 4 kilómetros del cráter del volcán, es decir, en una zona expuesta a flujos piroclásticos catalogados con severidad 5, lo que en otras palabras traduce la destrucción total sin posibilidad de supervivencia.

Teniendo en cuenta lo anterior –aseguró– el Gobierno Nacional declaró la existencia de una situación de desastre en el Municipio de La Florida, ordenando en consecuencia la



adquisición de los predios ubicados en la ZAVA del Volcán Galeras, en orden a mitigar el impacto social de un posible desastre; por lo que –aseveró- que voluntariamente hace aproximadamente 9 años se ha sometido al proceso de enajenación de predios, realizando además todos los trámites al respecto, sin que hasta la fecha se haya realizado adquisición de los mismos, considerando en consecuencia la afectación de su vida, honra, bienes, seguridad, vida en condiciones dignas, trabajo, mínimo vital y la confianza legítima que depositaron en el Proceso Galeras.

Así las cosas –explicó- que presentó acción de tutela misma que por reparto correspondió al Juzgado Segundo Civil del Circuito de esta ciudad, Autoridad que mediante providencia datada el día 20 de junio de 2014, resolvió denegar las pretensiones misma que fuere confirmada por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto ante la impugnación presentada.

Empero y en gracia de la actora, la Sala de Revisión de la H. Corte Constitucional mediante sentencia T-269 de 2015, revocó una serie de fallos de tutela (entre ellos el fallo de la actora) y concedió la protección de los derechos fundamentales, inaplicando por inconstitucional el art. 92 de la Ley 1523 de 2012.

Para el *sub judice*, afirmó que en virtud de la citada providencia de la Alta Corporación, los efectos jurídicos de lo decidido quedaron en firme, razón por la cual no hay lugar a reabrir el debate probatorio, máxime cuando aquella determinación incluyó –por los efectos *inter comunis*- a la población de Jenoy, luego, no existe vulneración de los derechos a la vida, el territorio, la identidad étnica y cultura de aquella población indígena, sino por el contrario lo que se pretende es establecer un verdadero plan de reasentamiento que permita adoptar las medidas necesarias para salvaguardar a la comunidad.

2.6.- María Ines Gómez Ramos

La ciudadana vinculada, frente a los fundamentos expuestos por los accionantes, informó:

En lo que respecta al predio de su propiedad, ubicado en el Municipio de La Florida, la Corte Constitucional emitió pronunciamiento a través de la sentencia T-269 de 2015, mediante la cual suspendió los programas de compra institucional de inmuebles en el área de influencia del volcán galeras, hasta tanto se profiera el nuevo plan de gestión del riesgo.

Aseguró que, como su predio no se encuentra ubicado en el Corregimiento de Jenoy y además no hace parte de territorio indígena alguno, las decisiones judiciales que se tomen en la presente tutela no podrán afectar lo decidido por la H. Corte Constitucional en la pluricitada sentencia, solicitando en consecuencia el respeto y cumplimiento de lo proferido por el Alto Tribunal.

2.7.- Alcaldía Municipal de Pasto.

A pesar de encontrarse debidamente notificada del auto mediante el cual esta judicatura ordenó obedecer lo dispuesto por el Superior con ocasión de la declaratoria



de nulidad por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, esta Judicatura considera pertinente resumir la respuesta inicialmente emitida por la Alcaldía Municipal de Pasto, así:

En primer lugar, solicitó declarar la improcedencia de la presente acción como quiera que, para alcanzar las pretensiones invocadas por los accionantes, existen otras herramientas jurídicas diferentes al amparo constitucional; así mismo exigió la desvinculación de la Alcaldía Municipal de Pasto, teniendo en cuenta que aquella entidad no es responsable de la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes. Si ello es así –concluyó- no existe nexo de causalidad entre la acción de tutela y la omisión o acción que amenazan los derechos fundamentales de los accionantes, por lo que es viable declarar que no están legitimados pasivamente para actuar, pues resaltó que toda la actuación al respecto a sido adelantada por la “GERENCIA DEL PROCESO GALERAS”, entidad que se encuentra bajo la dirección de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre, y no en la Alcaldía Municipal de Pasto.

En segundo lugar –dijo- se debe tener en cuenta lo ordenado por la Corte Constitucional en la Sentencia T- 269 de 2015, la cual suspendió -por el momento- la compra de predios en la ZAVA, y ordenó a diferentes entidades, entre ellas, a la Alcaldía de Pasto, el cumplimiento de ciertas acciones dentro del ámbito de sus competencias, lo cual se vienen ejecutando.

2.8.- Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER.

A pesar de encontrarse debidamente notificado del auto mediante el cual esta judicatura ordenó obedecer lo dispuesto por el Superior con ocasión de la declaratoria de nulidad por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, este Despacho considera pertinente resumir la respuesta inicialmente emitida por el INCODER, así:

Las pretensiones incoadas por los accionantes hacen relación en forma directa y exclusiva a las acciones y decisiones tomadas en el curso del PROCESO ZAVA – GALERAS, por la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres de conformidad con lo establecido en la ley 1523 de 2012. Si ello es así, es evidente que el INCODER, no ha transgredido los derechos fundamentales aducidos por los accionantes, por lo que el Instituto no está legitimado pasivamente en la causa para actuar, pues, sostuvo: “NO es competencia del INCODER, dentro del marco de sus funciones y competencias atender favorablemente” las peticiones de los accionantes, concluyendo entonces que el mismo no ha vulnerado derecho alguno.

Por otro lado –acotó- la procedencia de la acción de tutela se condiciona a que se encuentre demostrado que el accionante no dispone de otro medio judicial de defensa para hacer cesar la presunta violación. Dicho carácter subsidiario de la acción de tutela, pretende que su ejercicio se haga de modo razonado cuando no existan otros mecanismos judiciales, evitando que se haga uso de ella como un mecanismo alternativo y paralelo a procedimientos judiciales especialmente diseñados para atender dicho tipo de pretensiones, lo que efectivamente ocurre en el caso, tornando la acción constitucional improcedente.



Empero lo anterior, memoró que la solicitud de constitución del resguardo de los accionantes, se radicó ante el INCODER el 22 de septiembre de 2010 con radicado No. 37101103936, tal y como se evidencia en los anexos adjuntos. Constitución – agregó- que ha implicado el desarrollo de la realización de estudios socioeconómicos, culturales, jurídicos, prediales, etcétera, de 900 familias, 2.768 personas, sumada a la individualización de más de 700 predios a fin de determinar si es procedente lo solicitado (la constitución del resguardo), que cubren un área de 100 hectáreas aproximadamente.

Posteriormente –explicó que- de acuerdo a la información recaudada con ocasión del estudio antes mencionado, se procedió a establecer el verdadero componente territorial de los predios que se encuentran dentro del área donde se quiere constituir el resguardo, es decir aclarar las características tanto geográficas, como de titularidad (títulos - certificados de tradición - fichas catastrales), lo que implica un estudio de títulos, procedencia (privado-baldío), y levantamientos topográficos.

A la fecha –agregó- se ha adelantado levantamientos topográficos a 389 predios, de los cuales a 110 se les ha efectuado estudio de titulación, estableciéndose que 44 cuentan con concepto positivo, es decir, que no tienen problemas de titulación. Respecto de los otros predios –resaltó- se han venido presentando inconvenientes por cuanto se han desarrollado compraventas de inmuebles entre los mismos miembros del cabildo que no han legalizado, lo que ha impedido tener certeza de la titularidad de los inmuebles a fin de tener claridad al momento de efectuar por parte del INCODER la compra de los mismos.

Así las cosas, sostuvo que es dispendioso terminar con esta etapa máxime si no se cuenta con la colaboración de los miembros del cabildo, pues –destacó- no hay que olvidar que es piedra angular de este procedimiento identificar los predios de origen particular para que el Instituto pueda adquirirlos y entregarlos al resguardo. Aunado a ello, es de vital importancia dejar en claro que aunque el Instituto a la fecha terminara con esta etapa, por orden de la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional en sentencia T-269 de mayo 12 de 2015, dentro de la revisión de 4 fallos de tutela en los que se discutía la incidencia que tenía el artículo 92 de la Ley 1593 de 2012 en el área de influencia del Volcán Galeras, se ordenó que no fuera habitada, y en consecuencia se reubicaran a sus moradores.

De acuerdo a lo expuesto y por orden de la Corte, el Instituto no puede adelantar más el procedimiento de constitución, teniendo en cuenta que más del 50% de los inmuebles que conformarían el resguardo pertenecen al área de influencia del Volcán Galeras, hasta tanto no se determine por las autoridades citadas en el fallo si es posible o no que allí vivan personas, por lo que sería inocuo proseguir con las etapas establecidas.

En el anterior orden de ideas –concluyó- estamos ante la inexistencia de la causa eficiente para constitución de un resguardo ubicado en un territorio que pueden sufrir cambios en el uso del suelo.



Por lo anterior –concluyó– que de parte del INCODER no se ha vulnerado derecho alguno de los accionantes en el trámite de las solicitudes planteadas toda vez que el Instituto está cumpliendo lo ordenado en la Constitución y la Ley.

2.9.- Proceso Galeras.

A pesar de encontrarse debidamente notificado del auto mediante el cual esta judicatura ordenó obedecer lo dispuesto por el Superior con ocasión de la declaratoria de nulidad por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, la entidad accionada se abstuvo de emitir pronunciamiento respecto de los hechos y pretensiones que dieron origen a la presente acción constitucional.

2.10.- Particulares: Martha Lucia Santander; Ruth del Carmen Ortiz Rosero; María Elena Cuaspud; Robín Caipe Caipe; Álvaro Santacruz Palma; Ramón Darío Torrado; Mauricio Gustin Ramos; Juan Andrés Calpa Riascos; Miriam del Carmen Benavides y el taita Gregorio Aparicio Pasichana.

A pesar de encontrarse debidamente notificados, los particulares vinculados se abstuvieron de emitir pronunciamiento respecto de los hechos y pretensiones que dieron origen a la presente acción constitucional.

IV.- CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, modificado por el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, este Despacho es el competente para conocer y tramitar la presente acción de tutela.

2. Procedencia de la acción tutelar.

El artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela, es un mecanismo de defensa al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales.

3.- Problema jurídico a resolver

En concepto del Despacho la situación descrita en el acápite de hechos y las pruebas obrantes en el proceso, permiten dilucidar el siguiente interrogante a saber:

¿Se vulneran o amenazan los derechos fundamentales impetrados por activa, al no realizar las entidades accionadas el procedimiento previsto por la CONSULTA PREVIA con los INTEGRANTES DEL CONSEJO DE MAYORES DEL CABILDO INDÍGENA COLOMBIANO DE JENOY? Si la respuesta al anterior interrogantes es afirmativa, hay lugar a que acceder a las puntales pretensiones de los accionantes arriba mencionadas?

Para resolver lo anterior, el Despacho considera pertinente referirse a los siguientes temas: (i) derechos e intereses de la comunidad indígena; (ii) las situaciones de



desastre o calamidad pública; (iii) la consulta previa en el ordenamiento jurídico colombiano; (iv) la falta de aplicación de una norma jurídica por ser inconstitucional y sus efectos dentro del sistema jurídico; y (v) finalmente el caso concreto.

4.- Solución al problema jurídico.

4.1.- Derechos e intereses de la comunidad indígena.

La Corte Constitucional, ha dejado por sentado que la protección que requieren las comunidades indígenas *“tiene sustento en los principios de participación y pluralismo consagrados como fundantes del Estado en el artículo 1º superior; en el principio de respeto a la diversidad étnica establecido en el artículo 7º constitucional, y en el principio de igualdad entre culturas (artículo 70 CP). La jurisprudencia constitucional ha señalado, además, que los pueblos indígenas, al igual que las personas con identidad étnica indígena, son sujetos de protección constitucional reforzada, en atención a lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución, especialmente incisos en sus incisos 2º y 3º, que ordenan a todas las autoridades prodigar un trato especial (favorable) a grupos y personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad o en situación de debilidad manifiesta. La caracterización de los pueblos indígenas como sujetos de especial protección constitucional atiende a su situación de vulnerabilidad, originada en los siguientes aspectos históricos, sociales y jurídicos: la existencia de patrones históricos de discriminación aún no superados frente a los pueblos y las personas indígenas; la presencia de una cultura mayoritaria que amenaza con la desaparición de sus costumbres, su percepción sobre el desarrollo y la economía y, en términos amplios, su modo de vida buena (lo que suele denominarse cosmovisión); y la especial afectación que el conflicto armado del país ha significado para las comunidades indígenas, principalmente por el interés de las partes en conflicto de apoderarse o utilizar estratégicamente sus territorios, situación que adquiere particular gravedad, en virtud de la reconocida relación entre territorio y cultura, propia de las comunidades aborígenes.”*

4.2.- Situaciones de Desastre o Calamidad Pública.

Con la expedición de la Ley 1523 de 2012, el Congreso de la República adoptó la Política Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres y estableció el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, como un proceso social orientado a la toma de medidas y acciones permanentes para el conocimiento y la reducción del riesgo y para el manejo de desastres con el explícito propósito de contribuir a la seguridad, el bienestar, la calidad de vida de las personas y el desarrollo sostenible.

La misma norma consagró la gestión del riesgo como una política de desarrollo indispensable para garantizar, entre otras, la seguridad territorial, los derechos e intereses colectivos y mejorar la calidad de vida de las comunidades en riesgo, lo cual está inescindiblemente ligado a la gestión ambiental territorial sostenible y la participación efectiva de la comunidad; garantizando de esta manera los principios orientadores de la gestión del riesgo, estipulados por la citada ley, dentro de los que se resaltan el principio de igualdad, participación, diversidad cultural y el principio de interés público o social.



En punto a la declaratoria de situación de desastre o de calamidad pública, el artículo 59 de la Ley 1523 de 2012 aportó los criterios para la declaratoria de desastre y calamidad pública, mismos que hacen relación a un catálogo de bienes jurídicos que deben ser protegidos en esta clase de procesos, y las características que debe tener el insuceso para que la autoridad política competente declare el estado de emergencia y desastre.

Dentro de los bienes jurídicos mencionados se encuentran los de las personas que están en Peligro o han sufrido daños, por ejemplo en su vida, integridad personal o familiar, vivienda, entre otros; asimismo se consagraron los bienes jurídicos predicables a la colectividad e instituciones como el orden público social, económico y ambiental, entre otros; resaltando dentro de las características de la situación de desastre el elemento temporal que agrega premura y urgencia en la respuesta.

Sumado a lo anterior, el artículo 65 *ibidem*, consagró el régimen normativo aplicable durante una situación de desastre o emergencia declarada, exponiendo que en el documento de declaración de desastre debe determinarse el régimen especial que deberá aplicarse según la naturaleza y magnitud del asunto. Igualmente, añadió que dichas normas podrán versar entre otras materias sobre ocupación, adquisición, expropiación, demolición de inmuebles, reubicación de asentamientos y otras medidas tendientes a garantizar el regreso a la normalidad.

Para determinar si resulta imperativo agotar el proceso de consulta previa con las comunidades étnicas en tratándose de una situación de desastre o calamidad pública debidamente declarada según la Ley 1523 de 2012, es necesario referirse nuevamente a la Directiva Presidencial 01 de 2010, que al precisar las acciones que NO requieren el agotamiento de la garantía del derecho a la consulta previa, en su literal C indicó:

*"(...) c) Cuando se deban tomar medidas urgentes en materia de salud, epidemias, índices preocupantes de enfermedad y/o morbilidad, **desastres naturales** y garantía o violación de Derechos Humanos. (...)"*

Sumado al carácter urgente de las medidas aplicables en situaciones declaradas de desastre o calamidad pública, estas también tienen la particularidad de **ser medidas generales o abstractas**, es decir, son predicables a la comunidad en general, por lo cual su implementación no impone, *per se*, una afectación adicional a las comunidades diferenciadas de la que implica para la generalidad de los colombianos.

En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-293 de 2012, expresó:

"Lo que debe ser objeto de consulta son aquellas medidas susceptibles de afectar directamente a las comunidades indígenas en su calidad de tales y no aquellas disposiciones que se han previsto de manera uniforme para la generalidad de los colombianos".

4.3.- La consulta previa en el ordenamiento jurídico colombiano.

En la actualidad se cuenta con un extenso marco legal y jurisprudencial tendiente al reconocimiento de la libre autodeterminación de los pueblos indígenas, mismo que se



ha visto enriquecido con el bloque de constitucionalidad a partir de la introducción de tratados y convenios como el 169 de la OIT "Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes".

Tal protección expresamente reconocida dentro de nuestra Carta Política se ha reafirmado además, con los iterados pronunciamientos del Alto Tribunal Constitucional en torno a esta materia, en los que ha precisado que el derecho a la libre determinación de los pueblos consiste en: "(...) *determinar sus propias instituciones y autoridades de gobierno; a darse o conservar sus normas, costumbres, visión del mundo y opción de desarrollo o proyecto de vida; y de adoptar las decisiones internas o locales que estime más adecuadas para la conservación o protección de esos fines*".⁷ Siendo entre otras expresiones, el derecho a participar de las decisiones que eventualmente pueden perjudicarles como comunidad en sus costumbres, idiosincrasia, cosmovisión y tradiciones ancestrales una manifestación palmaria de su libre determinación y autonomía.

La consulta previa, ha sido definida por la Corte Constitucional como una herramienta para involucrar a comunidades indígenas en decisiones que incidan sobre su identidad⁸. Frente a este tema expresó:

"... la consulta se predica sólo de aquellas disposiciones legales que tengan la posibilidad de afectar directamente los intereses de las comunidades. Por lo tanto, aquellas medidas legislativas de carácter general, que afectan de forma igualmente uniforme a todos los ciudadanos, entre ellos los miembros de las comunidades tradicionales, no están prima facie sujetas al deber de consulta, excepto cuando esa normatividad general tenga previsiones expresas, comprendidas en el ámbito del Convenio 169 de la OIT, que sí interfieran esos intereses."

"... el deber de consulta previa respecto de medidas legislativas, resulta jurídicamente exigible cuando las mismas afecten directamente a las comunidades indígenas y afrodescendientes. Ello sucede cuando la materia del proyecto está relacionada con aspectos que tienen una vinculación intrínseca con la definición de la identidad étnica de dichos grupos. Por ende, no existirá deber de consulta cuando la medida legislativa no pueda predicarse de forma particular a los pueblos indígenas y tribales y, a su vez, el asunto regulado no tenga relación con aspectos que, razonable y objetivamente, conformen la identidad de la comunidad diferenciada."

"...la exigencia de la consulta previa, debe determinarse si la materia de la medida legislativa tiene un vínculo necesario con la definición del ethos de las comunidades indígenas y afrodescendientes. En otras palabras, el deber gubernamental consiste en identificar si los proyectos de legislación que pondrá a consideración del Congreso contienen aspectos que inciden directamente en la definición de la identidad de las citadas indígenas y,

⁷ Sentencia T-514 de 2009, T-973 de 2009.

⁸ Sentencia T-698 de 2011



por ende, su previa discusión se inscribe dentro del mandato de protección de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

“...la determinación de la gravedad de la afectación de la medida legislativa o administrativa deberá analizarse según el significado que para los pueblos indígenas y tribales afectados tengan los bienes o prácticas sociales interferidas. En otras palabras, el mandato de reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural, implica que el análisis del impacto de las medidas se realice a partir de las características específicas de la comunidad y la comprensión que estas tienen del contenido material de dichas políticas”.⁹

Con ocasión de la expedición de la sentencia T-745 de 2010, la Corte Constitucional expresó el carácter obligatorio de la consulta previa a favor de las comunidades étnicamente minoritarias cuando aquellas se vean potencialmente afectadas por una medida legislativa o administrativa que contravenga el espacio material y cultural del grupo. Posteriormente, la misma corporación adicionó que *“la consecuencia jurídica de la omisión frente al deber y al derecho de consulta, es el amparo constitucional, en la medida en que para las comunidades étnicas merecedoras de protección reforzada debe ser realidad obligatoria que no se excluya de sus observaciones en los asuntos con potencialidad de afectarlas (...)”*¹⁰

Así mismo, mediante sentencia C-366 de 2011, la Corte refirió que según lo regulado por la jurisprudencia que interpreta los contenidos normativos del Convenio 169 de la OIT, la consulta previa es imperativa respecto de aquellas medidas legislativas y administrativas que afecten *directamente* a las comunidades indígenas y afro descendientes. Por exclusión, las políticas que afecten a las personas en condiciones de generalidad y que, a su vez, no prevean medidas que incidan directamente en las comunidades diferenciadas, no están sujetas al deber de consulta.

No obstante lo anterior, en los estrictos eventos relacionados con la calamidad pública o desastres naturales, atendiendo a la imperiosa necesidad de combatir la superación de la emergencia, no se requiere el agotamiento de dicha consulta, pues, se itera, para estos casos se trata de garantizar la consecución de medidas necesarias, ineludibles y temporales que permitan sobrepesar –o al menos estabilizar- la situación acaecida, conforme se explicó líneas atrás.

4.5.- La falta de aplicación de una norma jurídica por ser inconstitucional y sus efectos dentro del sistema jurídico.¹¹

En sentencia C-600 de 1998, la Corte explicó que *“la excepción de inconstitucionalidad o el control de constitucionalidad por vía de excepción, se fundamenta en la actualidad en el artículo 4º de la Constitución [...] Esta norma hace que nuestro sistema de control de constitucionalidad sea calificado por la doctrina como un sistema mixto ya que combina un control concentrado en cabeza de la Corte Constitucional y un control*

⁹ Sentencia C-175 de 2009

¹⁰ Sentencia T-1045A de 2010

¹¹ Sentencia T-269 de 2015



difuso de constitucionalidad en donde cualquier autoridad puede dejar de aplicar la ley u otra norma jurídica por ser contraria a la Constitución”[92].

Esta misma providencia definió las principales características de la excepción, entre ellas sus efectos “*inter partes*”, lo que la diferencia del control abstracto[93] en cabeza de esta Corporación:

*“De otra parte hay que tener en cuenta que el control por vía de excepción lo puede realizar cualquier juez, autoridad administrativa e incluso particulares que tengan que aplicar una norma jurídica en un caso concreto. **Este tipo de control se realiza a solicitud de parte en un proceso judicial o ex officio por parte de la autoridad o el particular al momento de aplicar una norma jurídica que encuentre contraria a la Constitución. En este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución.** (negrita y subrayado fuera de texto).*

Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.”[94] (Subrayado fuera del original).

Tomar en serio la prevalencia de la Carta implica que la excepción de inconstitucionalidad no solo se erige como una facultad en cabeza de las autoridades y los particulares, sino en un auténtico deber jurídico[95]. No obstante, ante el riesgo por el uso abusivo de esta poderosa herramienta legal, la Corte ha advertido que la misma no puede quedar “*librada a la voluntad, el deseo o la conveniencia*”[96] de quien la invoca, ni ser implorada para justificar la omisión del servidor público[97], por cuanto esto llegaría incluso a comprometer el “*normal funcionamiento del Estado, con base en la seguridad jurídica de la cual requiere la colectividad*”[98].

4.6.- Caso Concreto.

En atención a la determinación porferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto el día 18 de noviembre de 2015¹², mediante la cual se

¹² El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Sala Penal, con ponencia de la Dra. Blanca Lidia Arellano Moreno, dijo: “Por lo dicho, no es dable que la funcionaria de primera instancia exija a los accionante una prueba de representación legal que los acredite como miembros del Consejo de Mayores del Cabildo Indígena de Jenoy, cuando este tipo de formalismos escapa a la cosmovisión y tradición propias de ese tipo de colectividades que como bien lo informan los mismos peticionarios se rigen por la palabra, sus usos y costumbres, máxime cuando los señores Lisandro Martínez Y Agustín Pineda, no solamente han acudido ante el juez constitucional, sino que en busca del amparo de los derechos que a su sentir no les están siendo respetados, han elevado un sin número de pedimentos a los diferentes estamentos que hoy fungen como accionantes, quienes al dar contestación a sus solicitudes, implícitamente les han reconocido la calidad de autoridades tradicionales. Adicionalmente se debe recordar, que de conformidad con el Decreto 2164 de 1995, al interior de una colectividad indígena pueden coexistir varias autoridades no solamente el cabildo, pudiendo concurrir con éste la autoridad tradicional, entendida como “los miembros de una comunidad indígena que ejercen dentro de la estructura propia de la respectiva cultura, un poder de organizacim” sin que la referida normatividad le imponga a la autoridad tradicional



clarificó la legitimación en la causa por activa respecto de los integrantes del Consejo de Mayores del Cabildo Indígena de Jenoy y su comunidad, esta Judicatura procede al estudio del caso concreto, con la vinculación además, de los señores Mauricio Gustin Ramos, Orfa Marina Córdoba Ramos, María Inés Gómez Ramos, Juan Andrés Calpa Riascos y Miriam del Carmen Benavides, así como también a todas las personas residentes en la ZAVA del Volcán Galeras, así:

Los miembros del Consejo de Mayores del Cabildo Indígena de Jenoy, interpusieron acción de tutela en aras de salvaguardar sus derechos fundamentales a la vida, territorio, identidad étnica y cultura, especialmente el derecho a la consulta previa, teniendo en cuenta que –en sentir de los accionantes– la Corte Constitucional mediante sentencia T-269 de 2015 “*declaró inconstitucional el artículo 92 de la ley 1523 de 2012, basándose en que dicho enunciado jurídico carece de piso científico que demuestre que las zonas declaradas como de desastres, han dejado tal situación.*”¹³

Correspondería, entonces, determinar en el caso *sub judice*, si existe transgresión o amenaza a las prerrogativas fundamentales invocadas por la parte accionante, al no realizarse el procedimiento de la consulta previa frente a las determinaciones que afectan directamente los intereses del pueblo quillasinga de Jenoy.

Inicialmente, es pertinente aclarar que en providencia datada el 20 de noviembre de 2015, a través de la cual se dispuso obedecer a lo resuelto por nuestro Superior Jerárquico, entre otros pronunciamientos también se ordenó:

“SEXTO.- En cumplimiento de lo ordenado por nuestro Superior Jerárquico, se **ORDENA LA VINCULACIÓN** al presente trámite de todas las personas que residen en la Zona de Amenaza Volcánica Alta del Volcán Galeras, para que en ejercicio del derecho de contradicción y dentro del perentorio término de **DOS (2) días siguientes a la notificación**, presenten los argumentos y las pruebas que pretendan hacer valer a su favor y se pronuncien sobre los hechos que motivaron esta acción constitucional. Aquellos indeterminados serán notificados por intermedio de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo y Desastres, **entidad que dentro del mismo término**, deberá publicar en su página web la presente disposición. Finalizado el lapso otorgado, se servirá remitir la correspondiente constancia de publicación con la cual se surtirá el trámite de notificación. Con todo, para garantizar la vinculación de las personas que residan en la ZAVA del Volcán Galeras, se **ORDENA** a los señores Alcaldes Municipales de las localidades de NARIÑO, LA FLORIDA y PASTO, para que dentro del término estipulado en el presente numeral, fijen publicación de la presente providencia remitiendo la respectiva certificación de fijación al finalizar el término otorgado.”

Frente al cumplimiento de la orden judicial antes transcrita, la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo y Desastres, a pesar que manifestó la falta de idoneidad frente a la

el agotamiento de formalismo alguno para su reconocimiento. Insiste por lo anterior la Sala, que los accionantes ya sea como parte del Consejo de Mayores o como miembros individuales del Cabildo indígena de Jenoy estaban habilitados para salir en defensa como titulares individuales de los derechos colectivos que se han reconocido en favor de la comunidad a la que pertenecen.”

¹³ Folio 1 Cuaderno Principal



notificación de las personas residentes en la ZAVA del volcán galeras teniendo en cuenta que la página web de aquella entidad no es un medio de ampliamente conocido por la comunidad, aportó la constancia de publicación visible a folios 365 y 366 mediante la cual se puede apreciar el acatamiento a dicha determinación.

Con todo, esta Judicatura –con la estricta finalidad de garantizar el proceso de notificación de las personas residentes en el sector de la ZAVA, ordenó a los jefes municipales de La Florida, Nariño y Pasto, para que publiquen la providencia fechada el 20 de noviembre hogaño, sin que hasta la fecha hayan cumplido dicho trámite. Sin embargo, por existir prueba sumaria de la respectiva publicación en la página web de la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo y Desastres, esta Judicatura considera pertinente seguir con el trámite normal del proceso teniendo en cuenta que no puede esperar a un pronunciamiento expreso por parte de los administradores municipales.

Así las cosas, es pertinente recordar que para el caso concreto se tiene además que el transfondo fáctico de la presente acción, radica en la prevención -a través de la efectiva intervención estatal- de la posible ocurrencia de un desastre natural que afecte la vida misma de los accionantes y de la comunidad quillasinga de Jenoy que se encuentra habitando la zona de peligro, por tanto, si bien se podría decir -en principio- que la vía a la que se debería acudir para atender las pretensiones incoadas en la presente acción es la ordinaria, considera el Despacho que en tratándose de una afectación de derechos fundamentales como los alegados por acitva, es procedente acudir a la tutela con el fin de prevenir un perjuicio irremediable que no es incierto, atendiendo a los informes técnicos y estudios geológicos en los que se advierte que el sector está reportado como de alto riesgo.

En efecto, los actores adujeron que la zona donde se asienta la comunidad indígena de Jenoy, fue declarada como franja de amenaza volcánica alta – ZAVA, por lo cual se adelantaron los procesos administrativos necesarios para el reasentamiento y guarda de sus derechos, es decir, se tiene que la comunidad de Jenoy se encuentra ubicada en un lugar considerado como de alto riesgo y de inminente peligro por una posible amenaza de erupción del Volcán Galeras, situación que coloca en peligro no solo la vida misma de la parte accionante, sino además de todos los cohabitantes de la franja ZAVA.

Sin embargo, con ocasión de la expedición de la Ley 1523 de 2012, por medio de la cual se adoptó la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se estableció el sistema nacional de gestión del riesgo de desastres, se advirtió que **“todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública, cualquiera fuere su carácter, antes del 30 de noviembre de 2010, quedan en condiciones de retorno a la normalidad.”** (art. 92 *ibídem*), razón por la cual, los accionantes, repoblaron el territorio que de antaño les pertenece, pretendiendo dejar sin efectos los procesos de expropiación que fueron adelantados para tal fin.

Frente al estado de normalidad decretado por la legislación, la Corte Constitucional memoró la prioridad que ostenta el derecho a la vida en el ordenamiento jurídico colombiano, enseñando que:



“En el Estado Social de Derecho colombiano la vida es el primero de los derechos de la persona (Art.11 C.P.), además tiene un valor constitucional de carácter superior y su respeto y garantía aparece consagrado desde el preámbulo como un principio del ordenamiento jurídico y como un fin esencial del Estado (Art. 2 idem), por ello uno de los fundamentos de existencia de las autoridades es precisamente su misión y deber de protección de los derechos de las personas, incluyendo especialmente el derecho en mención.

“Esa garantía fundamental se manifiesta no solo en la posibilidad de existir y de ser como persona sino en la posibilidad de vivir en condiciones que garanticen el reconocimiento y respeto de la dignidad de los seres humanos, por ello en la perspectiva constitucional se habla de “vida digna” o de “calidad de vida”. A este respecto vale la pena recordar también los siguientes criterios jurisprudenciales:

“El concepto de vida al que en reiteradas ocasiones ha hecho alusión esta Corporación, no es un concepto limitado a la idea de peligro de muerte, que daría lugar al amparo de tutela solo en el evento de encontrarse el individuo a punto de fenecer o de perecer de manera orgánica definitiva; sino que se consolida como un concepto más amplio a la simple y limitada posibilidad extendiéndose al objetivo de garantizar también una existencia en condiciones dignas. Lo que se pretende entonces es respetar la situación existencial de la vida humana en condiciones de plena dignidad”.¹⁴

Adicionalmente, en sentencia T-212 de fecha 13 de abril de 1999, con ponencia del Magistrado FABIO MORÓN DÍAZ, la Corte Constitucional expuso:

“La función del juez constitucional ante la amenaza o la violación de los derechos fundamentales, es ordenar a las autoridades públicas correspondientes o a los particulares responsables, la adopción de todas las medidas que sean necesarias para garantizar su protección. El juez constitucional no puede limitarse a sugerir a la autoridad correspondiente la adopción de una medida, su obligación es garantizar la protección de los derechos fundamentales del accionante ordenando lo pertinente y verificando que sus decisiones se cumplan”.

Como complemento de lo anterior, en reciente pronunciamiento y después de realizar un minucioso análisis del estado de normalidad de la situación de desastre consignado en el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012, la Corte Constitucional en sentencia T-269 de 2015, ultimó:

“El regreso a la normalidad de la situación de desastre en la zona, (i) al no contar con un estudio previo, fáctico y científico con respecto a la superación de la amenaza y riesgo por la actividad volcánica del Galeras, se aparta evidentemente de la racionalidad que se espera del cuerpo legislativo en cumplimiento de su mandato para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades,

¹⁴ Sentencia T-815 de 2002.



(CP, art. 2 inciso 2), del principio de confianza legítima que encuentran razonablemente los administrados (CP, art. 83) y de la especial protección debida a las personas amenazadas por desastres naturales (CP, art. 13).

(...)

Aplicar en estos casos el artículo 92 de la Ley 1523 (ii) compromete además gravemente los derechos a la vida (CP, art. 11), a la vivienda digna (CP, art. 51) en su componente de habitabilidad, así como la igualdad y la protección especial debida a quienes se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta (CP, art. 13). (iii) Tampoco existe otra vía alternativa igualmente eficaz para conjurar el grave riesgo que se cierne sobre los moradores vecinos al volcán Galeras, ante la insuficiencia jurídica y presupuestal de la Resolución 1347 de 2014 proferida para un escenario de normalidad.

(...)

No obstante lo anterior, el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 dispuso el retorno a la normalidad de todas las zonas del territorio nacional declaradas en situación de desastre o calamidad pública antes del 30 de noviembre de 2010, como es el caso Galeras. De manera abstracta, y sin soporte técnico previo, el legislador cambió sustancialmente el régimen jurídico que regulaba el Volcán Galeras y dejó sin piso normativo el Plan de Reasentamiento en la Zona de Amenaza Volcánica Alta (ZAVA) que se venía adelantando en la región.

La única justificación que se lee al respecto en los anales del Congreso se encuentra en el Informe de ponencia para primer debate al proyecto de ley 050 de 2011 Cámara en el que el Congresista encargado explica someramente las disposiciones finales de la iniciativa así:

"En este capítulo podemos resaltar:

1. Que las Asambleas y los Concejos de los entes territoriales reglamentarán las medidas especiales que podrán tomar los gobernadores y alcaldes en situaciones de calamidad pública, consultando la reglamentación que expida el Presidente de la República, en materia de desastres, para conservar así la armonía en la gestión del riesgo en todos los órdenes de la administración pública.

2. Se da término a las innumerables declaratorias de calamidad pública y desastres aún vigentes.

3. Se eleva a falta disciplinaria no dar cumplimiento a las funciones relacionadas con la gestión del riesgo de desastre en los términos establecidos en la ley, para tal efecto se adiciona un numeral al artículo 48 de la Ley 734 de 2002"**[112]**. (Subrayado fuera del original).

Se echa de menos a qué hacía referencia el legislador con la vaga referencia a "innumerables declaratorias", y más aún, si existía un respaldo técnico para la decisión de conjurar legalmente todos los escenarios de riesgo decretados bajo la anterior normatividad. Mucho menos se valoró en el Congreso si el plan de reasentamiento dispuesto para los habitantes de la ZAVA Galeras había



culminado o si por el contrario persistía la amenaza grave para los moradores que permanecían en el área.

Un proceder como el descrito se aparta de la racionalidad esperada en el poder legislativo, viciando la toma de decisiones al interior del mismo ante la notoria falta de información idónea y oportuna. Aspectos relativos a los eventos catastróficos de la naturaleza o antropogénicos no intencionales con la potencialidad suficiente para alterar intensa, grave y extendidamente las condiciones normales de funcionamiento de la sociedad, exigen una valoración oportuna, objetiva, interdisciplinaria y científica por parte del Estado y sus agentes, y no una decisión producto de conveniencias o consideraciones subjetivas; con mayor razón, cuando esta compromete gravemente el derecho a la vida, la integridad personal, la vivienda digna y la confianza legítima de todos aquellos residentes de la ZAVA, que vieron abruptamente truncado su oportunidad de reasentamiento en una zona segura.

(...)

Con fundamento en lo anterior, el Servicio Geológico Colombiano concluyó que la amenaza continúa a 2015 siendo grave y permanente para la zona de influencia del Volcán, sumado a la necesidad de actualizar el sistema de información para que resulte ser funcional, completo y vigente:

"Dado que como se mencionó que el mapa de amenaza volcánica de Galeras (INGEOMINAS, 1997), fue realizado con base en los mayores eventos eruptivos que se han registrado en sus 4500 años de edad, dicho mapa sigue vigente y no existe en este momento, otro tipo de argumentos o hallazgos geológicos, que sustenten o justifique una modificación. La recomendación entonces para un tema de gestión integral de riesgo, es que se entienda que un mapa de amenaza volcánica, es una herramienta base para los análisis pertinentes, pero dado que no representa la totalidad de la relación volcán - sociedad, deben ser incorporados otros criterios, análisis, fundamentos, que permitan hacer evaluaciones de las condiciones de vulnerabilidad y el riesgo a las que pueden estar sujetas las comunidades que residen en la zona de influencia volcánica.

(...)

Otro aspecto a tener en cuenta en el contexto general del Volcán Galeras y en particular de los Municipios de Pasto, Nariño y La Florida, es que el volcán como tal, no se ha "movido", sigue allí, variando sus niveles de actividad; es decir la amenaza permanece, lo que ha cambiado también con el tiempo, tiene que ver con los elementos expuestos, ya que si se compara al menos cualitativamente, se ve que hoy en día existen más edificaciones, infraestructura, habitantes en la zona de influencia del volcán que hace 15 años o 10 años y esto tiene incidencia respecto al incremento en las condiciones de vulnerabilidad y consecuentemente de riesgo. Es decir en un análisis de riesgo, no solo debe mirarse el componente de amenaza independiente, sino toda la "cadena" de factores que llevan al riesgo y en los cuales, definitivamente las



autoridades locales y sus comunidades son los responsables de su riesgo”[115] (subrayado fuera del original).”

Conforme lo expuesto, la Corte Constitucional -contrario de lo expresado por los accionantes- pretende ampliar mayormente las garantías constitucionales de los habitantes asentados en la zona de influencia del Volcán, entre ellos la comunidad indígena de Jenoy, de manera que, siendo congruentes con la realidad social actual, la Corte decidió **“INAPLICAR POR INCONSTITUCIONAL el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012 para el caso específico del Volcán Galeras. En este sentido, revivir la declaratoria de desastre sobre la zona de influencia del Volcán y habilitar los mecanismos jurídicos especiales de atención, coordinación y asignación presupuestaria que contempla la Ley 1523 de 2012.”** suspendiendo toda clase de programas *“de compra institucional de inmuebles en el área de influencia del volcán que hayan sido decretados vía tutela, acción popular o por decisiones administrativas, hasta tanto se profiera el nuevo Plan de Gestión del Riesgo.”*

Nótese que la determinación adoptada por la Corte Constitucional se centró en **INAPLICAR POR INCONSTITUCIONAL** el artículo 92 de la citada normatividad, circunstancia que difiere total y sustancialmente de la **DECLARATORIA POR INCONSTITUCIONALIDAD** de aquella regla normativa como erróneamente lo interpretaron los accionantes, pues los efectos jurídicos entre una y otra situación, varían diametralmente como se explicó líneas atrás.

Ciertamente, la excepción de inconstitucionalidad o control de constitucionalidad por vía de excepción, está en cabeza de cualquier juez de la república, autoridad administrativa y en casos especiales de los particulares cuando se estime necesario dejar de aplicar determinada normatividad por ser contraria a preceptos Constitucionales, *“[e]n este caso se debe subrayar que la norma legal o reglamentaria que haya sido exceptuada por inconstitucional **no desaparece del sistema jurídico y continúa siendo válida ya que los efectos del control por vía de excepción son inter partes**, solo se aplican para el caso concreto y no anulan en forma definitiva la norma que se considera contraria a la Constitución. Por este hecho una norma que haya sido exceptuada por cualquier autoridad judicial, administrativa o por un particular cuando tenga que aplicar una norma, **puede ser demandada ante la Corte Constitucional que ejercerá el control de constitucionalidad y decidirá en forma definitiva, de manera abstracta, general y con efectos erga omnes si la norma exceptuada es constitucional o no.** Teniendo en cuenta lo anterior, considera la Corte que las excepciones de inconstitucionalidad que profieren las autoridades judiciales, administrativas o los particulares cuando tengan que aplicar una ley, no elimina la posibilidad que tiene la corporación de realizar el control de constitucionalidad de determinado precepto.”¹⁵*, de ahí que la interpretación realizada por la parte accionante sea contraria a la realidad jurídica expuesta, pues –se itera- la Corte Constitucional **NO DECLARÓ INCONSTITUCIONAL el artículo 92 de la Ley 1523 de 2012, sino que dejó de aplicarlo por considerarlo contrario a los preceptos Constitucionales** en el caso GALERAS, por lo tanto, no es de recibo los argumentos expuestos por activa mediante los cuales afirmó que los Decretos 4106 de 2005 y 3905 de 2008, cobraron vida jurídica, ya que como se explicó la declaratoria de

¹⁵ Sentencia C-122 de 2011



emergencia recuperó vigencia por decisión de la Corte Constitucional, ordenando la suspensión de todos los programas actuales.

Así las cosas, en el presente caso se ha demostrado que el sector de Jenoy -según los estudios realizados- se encuentra enfrentado ante un peligro inminente de erupción por actividad del Volcán Galeras que puede afectar no solamente a los cohabitantes de la zona de influencia volcánica -entre ellos a los moradores de Jenoy- sino además a todos los ciudadanos aledaños a esta, sus parcelas, viviendas y hasta su propia vida.

Por esta razón no se podrá proseguir con el proyecto de constitución de resguardos como lo pretenden los actores, pues tampoco se puede entregar los predios que fueron adquiridos en debida forma, como quiera que existe un pronunciamiento expreso que impuso cargas activas a diferentes autoridades locales, departamentales y nacionales, con la finalidad de solucionar el problema presentado en virtud de la determinación emitida por la Corte Constitucional en sentencia T-269 de 2015, misma que amparó los derechos de varias familias asentadas en zona de influencia del Volcán Galeras y ordenó al Gobierno Nacional revivir la declaratoria de desastre sobre la ZAVA, habilitando los mecanismos jurídicos especiales de atención, coordinación y asignación presupuestal que contempla la Ley 1523 de 2012, quedando frenadas las compras institucionales de predios en el área de influencia del volcán galeras, hasta tanto se profiera el nuevo plan de gestión del riesgo¹⁶. Cabe resaltar que la Corte Constitucional, otorgó a su decisión "**EFFECTOS INTER COMUNIS**", por lo que aquella determinación abarca a todas las personas que habitan el territorio denominado como ZONA ALTA DE AMENAZA VOLCANICA ZAVA, lo que indudablemente también incluye a los accionantes.

Así pues, el caso particular referido comporta en su ejecución la adopción de medidas propias de carácter urgente, las cuales surgen como reacción inmediata al hecho constitutivo de la emergencia y por su incidencia no pueden tenerse como afectaciones negativas, pues se trata de medidas necesarias e ineludibles, que pese a generar cargas provisionales para afrontar las situaciones de desastre o calamidad declarada, imponen el deber *pro tempore* de solidaridad social para la atención de una emergencia concretada o la prevención de su ocurrencia en fase de riesgo.

Lo anterior significa que, no es viable acceder a las pretensiones expuestas por la parte accionante frente al procedimiento de consulta previa, pues como se advirtió anteriormente, el caso concreto requiere de la intervención urgente y directa de las autoridades nacionales con el objeto de evitar la consumación de un daño mayor, pues nos encontramos ante una situación de calamidad pública o desastre natural que deberá atenderse prioritariamente y por ende no es posible tutelar las pretensiones que fueron diseñadas por la parte accionante, máxime cuando existe pronunciamiento expreso por parte de la Corte Constitucional que en sentencia T-269 de 2015 revivió la declaratoria de desastre sobre la zona de influencia del Volcán Galeras, habilitando los

¹⁶ En la Sentencia T-269 de 2015, la Corte Constitucional ordenó a la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo en conjunto con las autoridades departamentales y municipales de Pasto, La Florida y Nariño, elaborar un Plan Integral de Gestión del Riesgo del Volcán Galeras y suspender la compra de inmuebles, así como también desarrollar una campaña de concientización y educación comunitaria en sus jurisdicciones relacionada con la gestión del riesgo, autoconservación e implementación de los respectivos planes de evacuación ante un evento volcánico.



Juzgado Primero Penal del Circuito
Pasto (Nariño)

mecanismos jurídicos especiales de atención, coordinación y asignación presupuestal que contempla la Ley 1523 de 2012.

Adicionalmente, en aquella providencia el Máximo Órgano Protector de la Constitución ordenó a los jefes de los municipios involucrados, suspender de inmediato las solicitudes de licencia de construcción en la ZAVA del Volcán Galeras, mientras se concreta el Nuevo Plan de Gestión del Riesgo en dicha zona, situación de la que hasta la presente fecha el Juzgado no tiene conocimiento de su ocurrencia, máxime cuando la sentencia T-269 de 2015, se encuentra debidamente ejecutoriada y en consecuencia hace tránsito a cosa juzgada material, pues como bien lo advirtió dicha entidad, no se registra solicitud de nulidad instaurada en contra de la mentada providencia.

En este orden de ideas, el Juzgado mantendrá la determinación adoptada con anterioridad con base en los argumentos que fueron expuestos por la misma Corte Constitucional, al pronunciarse respecto a los fundamentos fácticos que dieron origen al libelo genitor, más aún cuando aquella circunstancia fue convalidada por quienes fungen como parte pasiva.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE PASTO**, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- RECHAZAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela impetrada por los MIEMBROS DEL CONSEJO DE MAYORES DEL CABILDO INDIGENA DE JENYO y la COMUNIDAD, conforme a los argumentos expuestos en la presente providencia.

SEGUNDO.- Contra esta Providencia procede el recurso de Impugnación ante el inmediato superior en el término de tres (3) días siguientes a su notificación..

TERCERO.- NOTIFÍQUESE la presente sentencia a las partes que intervinieron dentro de este asunto.

CUARTO.- En firme la Sentencia, remítase el expediente ante la Honorable Corte Constitucional en Bogotá D. C., para su eventual Revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY VILLARREAL CORAL.

Juez.