

OEA/Ser.L/V/II
Doc. 118
17 mayo 2022
Original: español

INFORME No. 115/22
PETICIÓN 165-13
INFORME DE ADMISIBILIDAD

COMUNIDAD INDÍGENA KOFÁN DE SANTA ROSA DEL GUAMUEZ
Y SUS MIEMBROS
COLOMBIA

Aprobado electrónicamente por la Comisión el 17 de mayo de 2022.

Citar como: CIDH, Informe No. 115/22. Petición 165-13. Admisibilidad. Comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez y sus miembros. Colombia. 17 de mayo de 2022.

I. DATOS DE LA PETICIÓN

Parte peticionaria:	Juan Pablo Barrios Romero (a nombre de la Corporación Visión Renacer) ¹ y Carlos M. Salinas (a nombre de la organización Healing Bridges)
Presunta víctima:	Comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez y sus miembros ²
Estado denunciado:	Colombia ³
Derechos invocados:	Artículos 5 (integridad personal), 8 (garantías judiciales), 21 (propiedad) y 25 (protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos ⁴ , en relación con su artículo 1.1 (obligación de respetar los derechos)

II. TRÁMITE ANTE LA CIDH⁵

Presentación de la petición:	5 de febrero de 2013
Notificación de la petición al Estado:	18 de octubre de 2017
Primera respuesta del Estado:	4 de septiembre de 2018
Observaciones adicionales de la parte peticionaria:	22 de marzo de 2019 y 17 de septiembre de 2021
Observaciones adicionales del Estado:	16 de junio de 2021
Advertencia sobre posible archivo:	13 de octubre de 2018
Respuesta de la parte peticionaria ante advertencia de posible archivo:	14 de noviembre de 2018

III. COMPETENCIA

Competencia <i>Ratione personae</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione loci</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione temporis</i>:	Sí
Competencia <i>Ratione materiae</i>:	Sí, Convención Americana (depósito del instrumento de ratificación realizado el 31 de julio de 1973).

IV. DUPLICACIÓN DE PROCEDIMIENTOS Y COSA JUZGADA INTERNACIONAL, CARACTERIZACIÓN, AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS Y PLAZO DE PRESENTACIÓN

Duplicación de procedimientos y cosa juzgada internacional:	No
--	----

¹ La parte peticionaria informó a la CIDH, mediante comunicación electrónica del 31 de marzo de 2015, que el abogado Juan Pablo Barrios Romero y la organización Corporación Visión Renacer habían cesado en su representación de la comunidad de Santa Rosa del Guamuez ante el Sistema Interamericano.

² La petición no aporta un listado completo o censo de los miembros de la comunidad Santa Rosa del Guamuez. Sin embargo, en aplicación de los criterios interamericanos pertinentes, se observa que se trata de una comunidad organizada y claramente identificada, ubicada en un lugar geográfico determinado, perteneciente al pueblo indígena Kofán, cuyos integrantes pueden ser identificados e individualizados y en consecuencia son determinables para efectos de su protección y reparación ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

³ Conforme a lo dispuesto en el artículo 17.2.a del Reglamento de la Comisión, el Comisionado Carlos Bernal Pulido, de nacionalidad colombiana, no participó en el debate ni en la decisión del presente asunto.

⁴ En adelante, "la Convención Americana" o "la Convención".

⁵ Las observaciones de cada parte fueron debidamente trasladadas a la parte contraria.

Derechos declarados admisibles:	Artículos 5 (integridad personal), 8 (garantías judiciales), 21 (propiedad), 24 (igualdad ante la ley), 25 (protección judicial) y 26 (desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales) de la Convención Americana, en relación con su artículo 1.1 (obligación de respetar los derechos)
Agotamiento de recursos internos o procedencia de una excepción:	Sí, en los términos de la Sección VII
Presentación dentro de plazo:	Sí, en los términos de la Sección VII

V. HECHOS ALEGADOS

1. La parte peticionaria invoca la responsabilidad internacional del Estado colombiano por la violación de los derechos humanos de la comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez y sus miembros, a causa de: (i) la construcción inconsulta de una base militar en su territorio; (ii) la realización supuestamente inconsulta de obras de ampliación de una carretera preexistente en su territorio; y (iii) la falta de garantía, por acción y omisión, del disfrute y posesión efectivos del derecho al territorio ancestral mediante la realización y culminación de un proceso de saneamiento en su resguardo.

2. La petición informa que la comunidad de Santa Rosa de Guamuez está integrada por aproximadamente trescientas cuarenta personas pertenecientes al pueblo indígena Kofán, ubicado ancestralmente en la Amazonía colombo-ecuatoriana. Se indica también que en 2009 la Corte Constitucional colombiana en el Auto 004/09 caracterizó al pueblo Kofán en su integridad como un pueblo en alto riesgo de exterminio físico y cultural a causa del conflicto armado y el desplazamiento forzado. Según los peticionarios, las circunstancias que se describen en la petición y conforman los reclamos interamericanos contra Colombia contribuyen a acentuar este riesgo de desaparición.

3. En cuanto a la falta de garantía por parte del Estado del derecho al disfrute y posesión pacíficos del territorio ancestral por parte de la comunidad de Santa Rosa del Guamuez, los peticionarios explican que el Estado está internacional, constitucional y legalmente obligado a realizar un proceso de “saneamiento del territorio”, consistente en extraer de este a los pobladores no indígenas, de manera tal que las tierras y los recursos queden exclusivamente en posesión de sus dueños Kofanes. A este respecto la petición expresa que en 1973 el Gobierno Nacional, a través del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria – INCORA, declaró como reserva indígena a favor de la comunidad de Santa Rosa del Guamuez un territorio de 3,750 hectáreas; sin embargo, en cumplimiento del mandato legal de transformación de las antiguas reservas en resguardos bajo la Constitución de 1991, el Gobierno Nacional, a través de resolución del entonces INCODER de 1998, redujo la extensión de las tierras formalmente reconocidas a la comunidad de Santa Rosa del Guamuez a 750 hectáreas, esto es, una reducción del 80%. Frente a las tierras de reserva y de resguardo, la petición denuncia que el Estado se ha abstenido de proteger a la comunidad ante su invasión por particulares, empresas y el Ejército Nacional. Según se afirma, la reserva empezó a ser invadida por colonos organizados por lo menos desde 1977, sin que el Estado hubiese detenido tal proceso; y *“por lo menos desde 1990, el INCORA ni siquiera pretendía defender la Reserva del establecimiento de colonos y de personas diferentes a los Kofanes”*, aunque éstos denunciaron oportunamente la irrupción de terceros en sus territorios ante distintas instancias estatales. En 1990 el INCORA declaró formalmente en una Resolución que de las 3750 hectáreas inicialmente reservadas, solamente 300 permanecían libres de invasiones, esto es, menos del 8% del territorio reconocido.

4. La petición enumera sucesivas comunicaciones, peticiones y denuncias presentadas por la comunidad de Santa Rosa del Guamuez ante distintas autoridades de los órdenes regional y nacional a partir de 1985, sin que ello se hubiese traducido en acciones concretas de protección del territorio. Según los peticionarios, *“hoy, 14 años después de la creación del Resguardo, el INCORA-INCODER no ha saneado el territorio Kofán, tanto de Reserva como de Resguardo, que sigue siendo intervenido por colonos y personas diferentes a los Kofanes pese a su expresa prohibición. En definitiva son 39 años de desprotección estatal en los cuales se ha violado reiteradamente el ordenamiento jurídico nacional y las obligaciones internacionales en materia de protección de derechos humanos”*.

5. Ante la persistencia de esta alegada situación de invasión, que impedía a la comunidad ejercer la posesión pacífica de su territorio ancestral, se optó por interponer una acción de tutela para buscar que el Estado realizara las actividades de saneamiento previstas en la ley. Así, el 2 de mayo de 2012 se presentó la demanda en contra del INCODER; a lo que el 17 de mayo de 2012 el Juzgado 24 Civil del Circuito de Bogotá emitió sentencia denegando las pretensiones de la comunidad, al considerar que debía agotarse el trámite administrativo de saneamiento antes de recurrir a los tribunales. Impugnado este fallo, el 8 de junio de 2012 el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil declaró la nulidad de todo lo actuado por no haberse vinculado al Alcalde del Valle del Guamuez ni al Gobernador del Resguardo al proceso. Vinculadas estas autoridades al proceso, el 5 de julio de 2012 el Juzgado nuevamente profirió sentencia de primera instancia denegando la tutela. Este fallo fue materia de un recurso de apelación, pero el 24 de julio de 2012 el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Civil declaró extemporánea la formulación del recurso, por una diferencia de un día hábil. Interpuesto recurso de nulidad ante el Tribunal el 27 de julio de 2012, éste fue tramitado y resuelto como si se tratara de un recurso de apelación, y mediante fallo del 6 de agosto de 2012 el Tribunal confirmó la sentencia de primera instancia que denegó el amparo.

6. El expediente de tutela fue remitido para selección y revisión a la Corte Constitucional, la cual, mediante sentencia T-387 de 2013, notificada a la comunidad en 2014, resolvió revocar el fallo denegatorio de primera instancia y conceder la tutela del derecho a la propiedad colectiva de la comunidad, declarando que *“existe un riesgo de desaparición del pueblo indígena Kofán”,* y que *“la reserva aún se encuentra vigente y (...) fue constituida para garantizar que los Kofán pervivieran de manera digna”,* por lo cual ordenó al Estado que emprendiera y concluyera efectivamente el proceso de saneamiento territorial de la Reserva Indígena de Santa Rosa del Guamuéz.

7. En cuanto a la construcción de la base militar, la petición relata que desde 2006 el Ministerio de Defensa y el Ejército Nacional iniciaron acciones tendientes a comprar un predio ubicado dentro de la antigua reserva indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez, para efectos de construir allí un Batallón del Ejército para el Valle del Guamuez. La compra se llevó a cabo en septiembre de 2006, y en 2008 se inició la construcción, pese a las reiteradas objeciones formales planteadas por los dirigentes y representantes de la comunidad ante el Ejército Nacional y el Gobierno. Estas objeciones se basaban en la ubicación del predio dentro de territorio de reserva indígena, lo cual en principio debería haber viciado el título de propiedad con base en el cual los terrenos fueron adquiridos por el Estado, o al menos debería haber activado la obligación gubernamental de realizar una consulta previa con la comunidad, la cual nunca se llevó a cabo.

8. La comunidad también interpuso en 2008 una solicitud de intervención ante la Procuraduría General de la Nación para que ésta, en uso de sus facultades preventivas, evitara la construcción del Batallón. La Procuraduría conceptuó ante el Ministerio del Interior y el Ministerio de Defensa que la construcción debía suspenderse hasta que se realizara una consulta previa, pero para la fecha de presentación de la petición a la CIDH, se informaba que dicho procedimiento no se había siquiera programado. Pese a la realización de un acuerdo de suspensión de la construcción entre el entonces Ministro de Defensa Juan Manuel Santos y miembros del pueblo Kofán en 2009, las obras continuaron. Como producto de los trabajos, afirman los peticionarios que se deterioró gravemente un árbol sagrado al que la comunidad de Santa Rosa adscribía inmensa importancia cultural y espiritual por corresponder al entierro de una antigua autoridad ancestral, árbol que eventualmente se cayó durante una tempestad en diciembre de 2012, agravando profundamente a la comunidad y sus miembros. Los peticionarios no informan sobre acciones judiciales interpuestas para que se examinara esta situación por parte de la administración de justicia colombiana.

9. Por otra parte, con respecto a las obras de ampliación de la carretera preexistente, los peticionarios informan que desde los años sesenta la compañía Texas Petroleum Company había construido una carretera en territorio ancestral de Santa Rosa del Guamuez que atravesaba la antigua Reserva, dividiéndola en dos. En 2010 la empresa Metrocorredore, contratada por el Estado a través del Instituto Nacional de Vías, INVIAS, comenzó obras de pavimentación, ampliación y otras sobre dicha carretera, sin que se hubiese realizado con anterioridad el proceso de consulta previa requerido por el ordenamiento jurídico doméstico. Días después de haberse enterado del inicio de las obras a través de una página de Internet, representantes de la comunidad de Santa Rosa del Guamuez interpusieron una acción de tutela el 26 de marzo de 2010 ante el Tribunal Administrativo de Pasto, reclamando su derecho a que se realizara un proceso de

consulta previa en el curso del cual se obtuviera el consentimiento de la comunidad para las obras. El 19 de abril de 2010, el Tribunal denegó las pretensiones de la comunidad. Impugnado este fallo, el Consejo de Estado – Sección Segunda, mediante sentencia del 17 de junio de 2010, lo revocó y en su lugar concedió la tutela de los derechos fundamentales de la comunidad, ordenando al Ministerio del Interior que, en caso de determinarse formalmente que la comunidad estaba ubicada dentro de la esfera de impacto del proyecto, realizara un proceso de consulta previa de conformidad con la ley.

10. Los peticionarios insisten en que las obras nunca fueron suspendidas tras la adopción de la sentencia del Consejo de Estado; y que no se realizó un proceso de consulta previa de conformidad con los requerimientos constitucionales y legales, sino que *“simplemente se llega a un acuerdo en junio de 2011 de canje de la carretera por bienes que el Estado de todos modos tiene que proveer a la comunidad”*. Es decir, tras un proceso de negociación entre el Gobierno y algunos miembros de la comunidad indígena, se obtuvo la aprobación del proyecto por quienes decían representar a la comunidad, a cambio de la entrega de 43 letrinas y otros bienes básicos. Los peticionarios afirman que el proceso de consulta *“se da sin la participación activa de la mayoría de los miembros del Resguardo Indígena de Santa Rosa del Guamuéz y de sus Autoridades Tradicionales”*, a pesar de haber alertado al Ministerio del Interior sobre esta irregularidad. –Los peticionarios no informan sobre la interposición de incidente de desacato alguno para buscar el cumplimiento compulsivo de la sentencia del Consejo de Estado que protegió a la comunidad–.

11. La petición alega que, con las distintas acciones y omisiones descritas, se vulneró el derecho de la comunidad a la propiedad colectiva sobre el territorio ancestral, protegido bajo el artículo 21 de la Convención Americana, en íntima relación con los derechos a la identidad cultural y a la consulta previa. La petición sintetiza las distintas reglas trazadas por los órganos del Sistema Interamericano en relación con el alcance del derecho a la propiedad territorial indígena, afirmando que las mismas han sido desconocidas por el Estado colombiano a causa de sus acciones y omisiones frente a la comunidad de Santa Rosa del Guamuéz. En particular, enfatizan que:

el territorio de los Kofán ha sufrido una invasión y pérdida de posesión del 80% del territorio que, aunque existe un título formal que los reconoce como propietarios, no les permite beneficiarse de ese reconocimiento y día a día la invasión aumenta. (...) los indígenas Kofán de Santa Rosa del Guamuéz se han visto impedidos de acceder a su territorio, a lugares sagrados, llevar a cabo las actividades que ancestralmente han desarrollado. La falta de posesión real de su territorio promueve que personas ajenas a la comunidad piensen que es tierra de nadie y particulares y representantes del Estado ingresen sin coordinación con las autoridades tradicionales lo que ha hecho que, entre otras afectaciones, cultivos medicinales de suma importancia sean destrozados, poniendo en riesgo la salud de la comunidad. (...) las invasiones e interferencias con el uso y goce de la propiedad, sin el debido saneamiento por parte del Estado, han conllevado interferencias con el vínculo entre los miembros de la comunidad indígena Kofán y su territorio en Santa Rosa del Guamuéz. Estas afectaciones al uso y goce (...) han incluido, *inter alia*, la invasión de la mayoría del territorio por parte de colonos reduciendo el territorio al 20% de su territorio original, así como las interferencias con el uso y goce del territorio a través de construcciones como una carretera y un Batallón del Ejército. Estas han conllevado otras afectaciones vinculadas a la obstrucción del uso y goce del territorio, incluyendo afectaciones negativas a la cultura, cosmovisión, salud, integridad personal y subsistencia de los miembros de la comunidad.

12. De otra parte, la petición alega que se violaron los artículos 8 y 25 de la Convención Americana porque ni las autoridades administrativas ni las judiciales han cumplido su cometido de proteger efectivamente el derecho de la comunidad a la posesión y disfrute pacíficos de su territorio ancestral. Se enuncian en detalle las infructuosas actuaciones administrativas promovidas por la comunidad, y se menciona la sentencia de tutela del Consejo de Estado sobre la consulta previa de las obras de ampliación de la carretera, fallo que, al decir de los peticionarios, no fue cumplido. También se denuncia como inconveniente la sentencia de tutela que denegó las pretensiones de la comunidad en relación con el saneamiento de su territorio ancestral.

13. Finalmente, se alega vulnerado el artículo 5 de la Convención Americana sobre la base de que *“los hechos generados por el Estado han producido daños a la integridad física y psíquica de los indígenas Kofán pues han afectado la vida en comunidad debido al maltrato persistente por parte de las autoridades públicas que se evidencia en la negativa del poder público de permitir el uso y goce del territorio en la forma desatenta en que*

no se ha tenido en cuenta la voz de los indígenas en más de 30 años, sumado a que se han visto impedidos de acceder a lugares sagrados (...) y no han podido fortalecer sus necos espirituales con la tierra". Se subraya que la invasión del territorio ancestral por colonos y proyectos de infraestructura ha lesionado profundamente la integridad psíquica, emocional y física de los miembros de la comunidad, generando situaciones que afectan su vida diaria y en general produciendo desequilibrios, desconciertos e incertidumbre sobre su futuro individual, familiar y colectivo. Finalizan su petición solicitando a la CIDH que, una vez declare internacionalmente responsable a Colombia, recomiende al Estado sanear el territorio de la comunidad, disponer la prohibición de adelantar actividades públicas o privadas dentro del mismo, y proveer justas reparaciones.

14. En su contestación, el Estado pide a la Comisión que declare inadmisibles las peticiones. En relación con el proceso de saneamiento del territorio de la comunidad en cumplimiento de la sentencia de la Corte Constitucional, el Estado describe distintas actuaciones efectuadas en el curso del procedimiento iniciado formalmente el 3 de junio de 2015 por parte del INCODER, así como algunos conflictos y desacuerdos que se han presentado con las autoridades indígenas comunitarias. El Estado informa que se ha socializado el plan de trabajo, se ha culminado el censo de los miembros de la comunidad, y se hizo entrega de la cartografía social. Además, que el Ministerio del Interior y el Ministerio Público se encontraban acompañando la resolución de un conflicto que se había planteado entre las autoridades tradicionales y el Gobernador del Resguardo.

15. En relación con el saneamiento del territorio, el Estado formula la excepción de indebido agotamiento de los recursos domésticos, puesto que la comunidad no habría realizado el trámite administrativo de saneamiento contemplado en el decreto 2164 de 1994; y tras hacer un detallado recuento de los pasos procedimentales realizados en cumplimiento de la sentencia de la Corte Constitucional, así como de los obstáculos y conflictos suscitados entre miembros y autoridades de la comunidad en torno a este, reitera que:

las autoridades estatales han venido cumpliendo con los procedimientos expuestos en la legislación interna, y las órdenes proferidas por la H. Corte Constitucional, con el fin de sanear y ampliar el territorio del pueblo Kofán de manera seria, diligente y sin dilaciones provenientes de la acción estatal. (...) las autoridades competentes se encuentran acompañando a la comunidad con el fin de lograr la resolución de las controversias internas que se han presentado respecto a la legitimidad de las autoridades indígenas. Lo anterior con el propósito de concluir el trámite de saneamiento y ampliación del territorio.

16. Igualmente el Estado afirma que la comunidad peticionaria no ha agotado en su integridad el trámite de tutela, puesto que no ha recurrido a un incidente de desacato en relación con las órdenes impartidas por la Corte Constitucional en la sentencia T-387/13, las cuales todavía están en proceso de ser cumplidas.

17. En su escrito de observaciones adicionales, Colombia indica algunas actuaciones administrativas adicionales realizadas en el curso de este mismo procedimiento de saneamiento en los años 2018 y 2020, a saber: gestiones para la depuración del censo de la comunidad, la solicitud al Secretario de Planeación Municipal de La Hormiga para que se abstuviera de otorgar permisos de construcción y adjudicación en las veredas incluidas dentro de la reserva indígena; el cruce cartográfico entre la zona de Reserva y "el área de construcción"; y la coordinación con las autoridades de la comunidad para realizar jornadas de capacitación con los colonos que se encuentran ocupando la Reserva. Aparentemente a la fecha de adopción del presente informe de admisibilidad, dicho proceso administrativo de saneamiento aún no ha concluido.

18. Con respecto a la construcción de la carretera Santa Ana – San Miguel, el Estado afirma que en cumplimiento del fallo del Consejo de Estado se llevó a cabo un procedimiento de consulta previa completo y de acuerdo con la ley. Informa que se llegó a ciertos acuerdos con la comunidad, los cuales fueron protocolizados el 23 de junio de 2011. También indica que la comunidad, por considerar que se estaban incumpliendo los acuerdos, interpuso una nueva acción de tutela ante el Tribunal Superior de Mocoa. Este Tribunal, mediante sentencia del 14 de septiembre de 2012, ordenó que se cumplieran los acuerdos firmados en el marco de la consulta previa, y ordenó la realización de un cronograma con ese fin. Según afirma el Estado, el 16 de mayo de 2014 se constató el cumplimiento total de los acuerdos protocolizados por parte de las entidades comprometidas en el proceso, y se levantó el acta de cierre de la consulta previa.

19. Para Colombia, la construcción de la carretera fue plenamente respetuosa del derecho de la comunidad peticionaria a la consulta previa, ya que el procedimiento respectivo fue cumplido con total respeto de las disposiciones internas e internacionales relevantes. Tras describir en detalle el trámite de la consulta previa efectuada en cumplimiento de la sentencia del Consejo de Estado, concluye Colombia que cumplió con sus obligaciones internacionales en la materia, pues *“el proceso de consulta previa se adelantó en el marco de un proceso de concertación con la comunidad indígena Kofán, en el cual las autoridades del pueblo indígena en mención tuvieron plena participación en todas las decisiones que permitieron finalizar la consulta”*. Precisa que, si la CIDH entra a valorar las decisiones referentes a este procedimiento doméstico, estaría obrando como un tribunal de alzada internacional o “cuarta instancia”.

20. Sobre la construcción del Batallón Especial Energético y Vial No. 9 (BEEV9) del Ejército Nacional, el Estado reporta que los representantes de la comunidad instauraron una acción de tutela en contra de distintas entidades públicas, solicitando que se realizara el proceso de consulta previa ya que las obras se realizarían dentro del territorio ancestral. Mediante fallo del 1º de agosto de 2017 el Tribunal Administrativo de Nariño denegó el amparo solicitado, y esta sentencia fue confirmada en segunda instancia por el Consejo de Estado. Mediante auto del 23 de marzo de 2018, la Corte Constitucional resolvió no seleccionar para revisión el expediente. También resalta el Estado que el Batallón, cuya construcción actualmente ya culminó, fue instalado por razones de seguridad nacional y lucha contra el crimen organizado en la región fronteriza con Ecuador, cumpliendo con los permisos y requerimientos ambientales de ley. Concluye su contestación a este punto afirmando que: *“mediante el trámite de tutela, las autoridades judiciales competentes atendieron las solicitudes del pueblo Kofán, respecto a la legalidad de la construcción del Batallón Energético Vial del Ejército Nacional. || En consecuencia, el Estado considera que la CIDH no podría analizar la pretensión de admisibilidad relacionada con los hechos en mención, so pena de activar una cuarta instancia internacional al respecto”*.

VI. CUESTIÓN PRELIMINAR: DESISTIMIENTO PARCIAL POR EL PETICIONARIO Y DELIMITACIÓN DEL OBJETO FÁCTICO DE LA PETICIÓN Y DEL PROCEDIMIENTO INTERAMERICANO

21. La CIDH nota que en su escrito de observaciones adicionales la parte peticionaria desistió de los reclamos referentes a las obras de ampliación de la carretera y a la construcción del Batallón militar. En efecto, en respuesta a los alegatos planteados por el Estado en su contestación, el representante de la comunidad ante el Sistema Interamericano, Carlos Salinas, manifestó textualmente lo siguiente:

La acción de tutela para la protección del territorio se presentó y fue fallada en segunda instancia, posteriormente fue seleccionada por la Corte Constitucional y se emitió un fallo definitivo, T-387 de 2013 (...). Por lo que el recurso judicial para la protección del territorio Kofán se agotó. || Respecto de las demás acciones de tutela a las que se refiere el Estado: por la construcción de una carretera y un batallón del Ejército, son actuaciones judiciales que no guardan relación con el presente caso. En el caso sub examine los peticionarios solicitaron se declarara la responsabilidad internacional del Estado colombiano por violación del artículo 21 de la Convención, es decir, se solicitó la protección y saneamiento del territorio comprendido por la Reserva indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuéz.

(...) El Estado afirma que no se cumplen con los estándares internacionales respecto de la fórmula de la cuarta instancia en relación con el derecho a la consulta previa por la construcción de un batallón del ejército y la pavimentación de la carretera Santa Ana – San Miguel. || Al respecto tenemos dos consideraciones: la primera que los peticionarios acudieron a la Honorable Comisión argumentando la violación del derecho a la propiedad protegido por el artículo 21 de la Convención, no hemos argumentado falta de consulta previa. La segunda, que no estamos pidiendo que se revisen decisiones judiciales adoptadas en el ámbito interno (...).

22. El Estado en su escrito de observaciones adicionales también registró este desistimiento, expresando:

El Estado toma nota del desistimiento de los peticionarios con relación a la supuesta omisión del Estado frente a la garantía del derecho a la consulta previa de la comunidad indígena Kofán en relación a la construcción de la carretera Santa Ana San Miguel y el Batallón Especial Energético y Vial No. 9 del Ejército Nacional. En el escrito con fecha 22 de marzo de 2019, renunciaron de manera expresa a esta cuestión (...). Debido a este desistimiento, el Estado solicita que el estudio sobre la admisibilidad de la petición se limite a

los hechos relacionados con el saneamiento del territorio expuestos en el acápite anterior y excluya lo relacionado con la supuesta falta de consulta previa.

23. Por otra parte, en su segundo escrito de observaciones adicionales recibido el 17 de septiembre de 2021, la parte peticionaria circunscribe el objeto fáctico de sus alegatos al asunto del saneamiento del territorio ancestral de la comunidad de Santa Rosa del Guamuez, sin referirse a los reclamos relativos a la consulta previa de la carretera o a la construcción del batallón militar. La única alusión a este tema se formula al responder al argumento estatal sobre la “cuarta instancia”, de la siguiente manera:

En cuanto a la construcción de la carretera Santa Ana San Miguel y el Batallón Especial Energético y Vial No. 9, en caso de que la Honorable Comisión decida estudiarlos, se presenta la misma situación; no se pide que se revisen las decisiones, sino que, se determine si esos casos violaron la Convención Americana, puesto que la falta de claridad sobre su territorio conlleva la violación de otros derechos reconocidos por la Convención.

24. Para la CIDH en este segundo escrito la parte peticionaria ha confirmado su desistimiento de los dos reclamos en cuestión, quedando a criterio de la Comisión el retomarlos en el presente informe de admisibilidad para su estudio de fondo. La CIDH acepta este desistimiento parcial de los reclamos formulados en la petición inicial, en aras de la transparencia procesal, y del objeto del presente informe de admisibilidad de delimitar la materia de análisis del presente asunto.

VII. ANÁLISIS DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS Y PLAZO DE PRESENTACIÓN

25. Como se ha indicado, el reclamo subsistente planteado en la petición inicial es el atinente a la falta de garantía, por el Estado, del derecho a la posesión y disfrute pacíficos del territorio ancestral por parte de la comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez.

26. La CIDH recuerda, en primer lugar, que según lo ha explicado en reiterados pronunciamientos, los recursos domésticos a los que hace referencia el artículo 46.1.a) de la Convención Americana son los recursos de naturaleza judicial, y no los recursos administrativos⁶. Por lo tanto, no comparte el alegato del Estado según el cual la parte peticionaria no habría cumplido con el deber de agotar en debida forma los recursos internos al no haberse culminado en su integridad el procedimiento administrativo de saneamiento de la reserva indígena de Santa Rosa del Guamuez, ya que como su nombre lo indica, este procedimiento es de naturaleza administrativa y no judicial.

27. A nivel interamericano, la CIDH ha considerado que la acción de tutela, por corresponder a una modalidad de la acción de amparo, es un recurso idóneo en el ordenamiento colombiano para lograr el propósito protector de derechos fundamentales vulnerados⁷. En casos anteriores atinentes a Colombia, la CIDH ha considerado que la acción de tutela es un mecanismo doméstico adecuado e idóneo para la protección de los derechos de comunidades indígenas y sus miembros⁸. En el expediente se ha demostrado que la comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez interpuso una acción de tutela el 2 de mayo de 2012 para que el Estado realizara las actividades de saneamiento territorial a las que tenía derecho; el amparo fue denegado en primera y segunda instancia los días 17 de mayo de 2012 y 6 de agosto de 2012, respectivamente, y eventualmente -después de la presentación de la petición ante la CIDH- fue seleccionado y revisado por la Corte Constitucional, la cual mediante sentencia T-387/13 concedió la tutela, y ordenó al Estado que emprendiera y concluyera dicho proceso de saneamiento territorial. Al ser la última decisión que puso fin al procedimiento de tutela, esta sentencia del máximo tribunal constitucional colombiano agotó los recursos domésticos idóneos en

⁶ CIDH, Informe No. 150/17, Petición 123-08. Inadmisibilidad. Hernando de Jesús Ramírez Rodas. Colombia. 26 de octubre de 2017, párr. 10; Informe No. 44/19, Petición 1185-08, Admisibilidad, Gerson Mendonça de Freitas Filho, Brasil, 24 de abril de 2019, párrs. 7, 10.

⁷ CIDH, Informe No. 126/19. Admisibilidad. Eduardo Enrique Dávila Armenta. Colombia. 2 de agosto de 2019, párr. 13; Informe No. 108/19. Petición 81-09. Admisibilidad. Anael Fidel Sanjuanelo Polo y familia. Colombia. 28 de julio de 2019, párrs. 11, 14; Informe No. 121/17. Petición 70-07. Admisibilidad. José Fernando Montoro Alvarado. Perú. 7 de septiembre de 2017, párr. 10.

⁸ Véase: CIDH, Informe N. 202/20. Admisibilidad. Pueblo indígena Wayúu. Colombia. 4 de agosto de 2020, párr. 15; Informe No. 33/15, Caso 11.754. Admisibilidad. Pueblo U'wa. Colombia. 22 de julio de 2015, párr. 33.

relación con el reclamo central de la petición, por lo cual se tiene por cumplido el deber plasmado en el artículo 46.1.a) de la Convención Americana.

28. Tal y como se ha reiterado en numerosas decisiones previas, el agotamiento de los recursos se valora por la CIDH con base en la situación de hecho y de derecho vigente al momento de la adopción del informe de admisibilidad, y no con base en aquella que existía al momento de presentación de la petición⁹. Por lo tanto, dado que los recursos domésticos se agotaron después de que se recibió la petición en la Secretaría Ejecutiva de la Comisión, hubo cumplimiento del requisito de oportunidad en la presentación de la petición establecido en el artículo 46.1.b) convencional.

VIII. ANÁLISIS DE CARACTERIZACIÓN DE LOS HECHOS ALEGADOS

29. La Comisión recuerda que el criterio de evaluación de la fase de admisibilidad difiere del que se utiliza para pronunciarse sobre el fondo de una petición; la CIDH debe realizar en esta etapa una evaluación *prima facie* para determinar si la petición establece el fundamento de la violación, posible o potencial, de un derecho garantizado por la Convención, pero no para establecer la existencia de una violación de derechos. Esta determinación sobre la caracterización de violaciones de la Convención Americana constituye un análisis primario, que no implica prejuzgar sobre el fondo del asunto¹⁰.

30. A la luz de este criterio de valoración, es indudable que la parte peticionaria sí ha caracterizado con claridad posibles violaciones de distintos derechos de la comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez y sus miembros bajo la Convención Americana, derivados de la falta de realización efectiva del procedimiento de saneamiento de su territorio ancestral por parte del Estado, que se han traducido en la invasión y ocupación progresiva de su reserva y su resguardo por parte de colonos, empresas y otros actores particulares. Esta situación habría incidido directamente sobre el disfrute y posesión pacíficos del territorio ancestral por parte de la comunidad, violando así su derecho a la propiedad territorial comunal bajo el artículo 21 de la Convención Americana, y derechos conexos, como los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales protegidos por el artículo 26 convencional, en los términos de la jurisprudencia interamericana sobre derechos territoriales de los pueblos indígenas y tribales. Igualmente se ha caracterizado concretamente una posible violación del derecho a la integridad personal de los miembros de la comunidad, por los impactos que la falta de posesión pacífica de su territorio integral ha surtido sobre ellos en términos psicológicos, familiares, sociales, culturales, económicos, ambientales y espirituales. Estos asuntos habrán de ser dilucidados con todo detalle en la etapa de fondo del presente procedimiento.

31. En cuanto a la invocación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana como violados, la Comisión observa la falta de culminación efectiva del procedimiento administrativo de saneamiento territorial puede haber tenido alguna incidencia sobre los derechos al debido proceso y la protección judicial – razón por la cual también serán admitidos dichos artículos el presente informe para que el asunto sea examinado en sus méritos en etapas subsiguientes del procedimiento interamericano. De igual manera, la CIDH considera que se ha podido incurrir en una potencial violación del derecho a la igualdad de la comunidad indígena peticionaria (artículo 24 de la Convención), ante la falta de adopción de medidas positivas y específicas de acción afirmativa a su favor por parte de las entidades estatales competentes, a la luz de la jurisprudencia del Sistema Interamericano.

32. En atención a estas consideraciones, y tras examinar los elementos de hecho y de derecho expuestos por las partes, la Comisión estima que las alegaciones de la parte peticionaria no resultan manifiestamente infundadas y requieren un estudio de fondo, pues los hechos alegados, subsistentes en el marco fáctico del caso tras el desistimiento parcial del peticionario acogido por la CIDH, de corroborarse,

⁹ Véase, entre otros: CIDH, Informe No. 35/16, Petición 4480-02, Admisibilidad, Carlos Manuel Veraza Urtusuástegui, México, 29 de julio de 2016, párr. 33; Informe No.4/15, Petición 582-01, Admisibilidad, Raúl Rolando Romero Feris, Argentina, 29 de enero de 2015, párr. 40; Informe No. 15/15, Petición 374-05, Admisibilidad, Trabajadores del Sindicato de Trabajadores de la Federación Nacional de Cafeteros de Colombia, Colombia, 24 de marzo de 2015, párr. 39; Informe No. 4/19, Petición 673-11, Admisibilidad, Fernando Alcântara de Figueiredo y Laci Marinho de Araújo, Brasil, 3 de enero de 2019, párr. 21.

¹⁰ CIDH, Informe No. 69/08, Petición 681-00. Admisibilidad. Guillermo Patricio Lynn. Argentina. 16 de octubre de 2008, párr. 48.

podrían caracterizar violaciones a los artículos 5 (integridad personal), 8 (garantías judiciales), 21 (propiedad), 24 (igualdad ante la ley), 25 (protección judicial) y 26 (desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales) de la Convención Americana, en relación con su artículo 1.1 (obligación de respetar los derechos), en perjuicio de la comunidad indígena Kofán de Santa Rosa del Guamuez y sus miembros.

IX. DECISIÓN

1. Declarar admisible la presente petición en relación con los artículos 5, 8, 21, 24, 25 y 26 de la Convención Americana, en conexión con su artículo 1.1; y

2. Notificar a las partes la presente decisión; continuar con el análisis del fondo de la cuestión; y publicar esta decisión e incluirla en su Informe Anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos.

Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a los 17 días del mes de mayo de 2022. (Firmado): Julissa Mantilla Falcón, Presidenta; Stuardo Ralón Orellana, Primer Vicepresidente; Esmeralda E. Arosemena Bernal de Troitiño y Joel Hernández, Miembros de la Comisión.