

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR VIOLACION DEL DERECHO HUMANO
A LA PROPIEDAD DEL GRUPO INDIGENA AMORUA

Presentado por:

DR. EDWARD WILFREDO PERDOMO BAEZ
DRA. CARMEN ELENA GUTIERREZ BASTIDAS

Especialización en Derechos Humanos y Defensa ante Sistemas Internacionales
de Protección

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE DERECHO
AGOSTO DE 2011
BOGOTÁ D. C.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR VIOLACION DEL DERECHO HUMANO A LA PROPIEDAD DEL GRUPO INDIGENA AMORUA*¹

Edward Wilfredo Perdomo Báez **
Carmen Elena Gutiérrez Bastidas ***

Resumen

El presente artículo corresponde a una investigación jurídica básica, en la cual se utilizo el método lógico inductivo, basado en la responsabilidad del Estado Colombiano debido a la violación del Derecho Humano a la propiedad del grupo indígena Amorua, por la explotación del Coltán que se da en su territorio, iniciando con la descripción físico-química del Coltán, con el ánimo de determinar su gran importancia, luego realizando un análisis desde una perspectiva histórica de la guerra que se presenta en el África por la explotación de este mineral, también el fenómeno del desplazamiento forzado en el Estado colombiano, así como la situación de los grupos indígenas referente al desplazamiento forzado de su territorio por la explotación minera, teniendo en cuenta además jurisprudencia de la Corte Constitucional, mediante la cual se analiza la propiedad privada de los grupos indígenas desde el punto de vista del Estado.

Palabras Claves

Coltán, Desplazamiento Forzado, Indígenas Amorua, Propiedad Privada, Responsabilidad estatal.

* El presente artículo, es elaborado con el ánimo de acceder al título de Especialista en Derechos Humanos y Defensa ante Sistemas de Protección de la Universidad Militar Nueva Granada.

** Abogado de la Universidad de La Amazonia. Edward_perdomo_abogado@hotmail.com

*** Abogada del Colegio Mayor de Cundinamarca. klenagb@hotmail.com

STATE RESPONSIBILITY FOR VIOLATION OF THE HUMAN RIGHT TO PROPERTY AMORUA INDIGENOUS GROUP

Abstract

This article is for legal research, basic, historical, about the responsibility of the Colombian state due to the violation of human right to property Amorua indigenous group, the exploitation of Coltán that occurs in its territory, starting with the description physicochemical Coltán, with the aim of determining its great importance, then performing an analysis from a historical perspective of war that occurs in the Africa for the exploitation of this mineral, also the phenomenon of forced displacement in the Colombian state, and the situation of indigenous groups relating to forced displacement from their land for mining, also taking into account the jurisprudence of the Constitutional Court, which is analyzed by the private property of indigenous groups from the point of view of the State.

Key Words

Coltán, Forced Displacement, Indigenous Amorua, Private Property, State Responsibility.

INTRODUCCIÓN

La teoría general de la responsabilidad impone la consagración de tres elementos para que dicha imputación sea procedente: un hecho, un daño, y, un nexo causal entre uno y otro. Cuál es el hecho?, el hecho de la administración es no garantizar los derechos de los grupos de personas desplazadas, esa omisión, es lo que produce en primer término, el desplazamiento forzado, Cuál es el daño?, el solo hecho del desplazamiento en contra de la voluntad de quienes lo soportan, constituye un daño que atenta directamente contra un derecho fundamental consagrado, en cuanto al nexo causal, se da una clara omisión de un deber constitucional de seguridad dentro del territorio nacional por parte del Estado, cuya consecuencia es el desplazamiento forzado que es una clara violación a una garantía constitucional, y daños subsiguientes a dicho fenómeno, los cuales son sancionados por la normatividad interna e internacional².

Es necesario determinar si puede el Estado Colombiano ser sancionado por violación de Derechos Humanos debido a la explotación del Coltán en la región de la Orinoquia, que ha traído como consecuencia el desplazamiento forzado del grupo indígena Amorua y con ello la violación del derecho a la propiedad privada suscrito en el artículo 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Lo cual fue el problema que motivo el presente escrito, debido a que este grupo indígena habita en la Orinoquia Colombiana y está sufriendo uno de los fenómenos más alarmantes del mundo actual, el cual es el de los éxodos de poblaciones enteras, desarraigadas de sus lugares de origen y residencia por motivos bélicos³, que se ven forzados a buscar nuevos lugares de refugio para salvarse y reconstruir sus vidas por fuera del mundo natural⁴.

² COLOMBIA. CODIGO PENAL, ley 599 de 2000. Bogotá, D.C., LEGIS, artículo 180

³ VALENCIA VILLA, Alejandro. La humanización de la Guerra – Derecho Internacional humanitario y Conflicto Armado en Colombia, Tercer Mundo Editores, Bogotá, D.C., Agosto de 1991

⁴ ROMERO, María Eugenia. Amorúa, Wiipiwe, Siripu y Mariposo, Geografía Humana de Colombia, Región de la Orinoquia, Tomo.1, Vol.1, Instituto Colombiano de Cultura Hispánica, Bogotá, D.C. 1993.

1. EL COLTÁN

El coltán es una abreviatura de columbita y tantalita, minerales ambos. La primera es un compuesto de óxidos de niobio, hierro y manganeso; y, la segunda es un compuesto de óxido de tántalo, hierro y manganeso. De la tantalita se obtiene tantalio o tántalo, de gran valor en la industria electrónica, debido a que con ellos se da gran parte de la fabricación de satélites artificiales, reproductores MP3, sistema de guiado de misiles, radios, ordenadores portátiles y teléfonos móviles⁵.

El Coltán es de color gris metálico oscuro, con gran resistencia al calor y enormes propiedades eléctricas, lo que le confiere un alto valor estratégico en las industrias electrónica y nuclear. Tanto así que en su momento la compañía japonesa Sony aplazó el lanzamiento de su consola de video juegos PlayStation 2 una de las más vendidas del mundo debido a que no contaba con reservas suficientes de Coltán⁶.

Las principales reservas de Coltán se encuentran en países como Congo, que posee el 80% de las reservas mundiales del precioso mineral; Brasil, con el 5%; Tailandia, el 5%; Australia, 5%; y, otros como Canadá, China, Ruanda, Burundí, Etiopía, Rusia y Colombia, con un porcentaje menor, en lo referente a Colombia las minas de coltán se encuentran principalmente en la región de la Orinoquía, especialmente en Vichada, Guainía y Vaupés⁷.

De los sitios en los cuales se está extrayendo el coltán actualmente, es enviado a países como Estados Unidos, Alemania, Holanda, Bélgica y Kazajistán, receptores principales para los verdaderos destinatarios finales quienes son las multinacionales Alcatel, Compaq, Dell, Ericsson, HP, IBM, Motorola, Nokia, Siemens, Hitachi e Intel entre otras.

⁵ AVILÉS, Carlos. Coltán el negocio sangriento de África. Marzo 9 de 2010. En: www.miradasdeinternacional.wordpress.com

⁶ OTERO, Eloísa. Diez años de guerra por el coltán, el oro gris estratégico. Julio 5 de 2008. En: www.peatom.info

⁷ Revista Semana, La Guerra por el Coltan, en: <http://www.semana.com/nacion/guerra-coltan/131652-3.aspx>

La extracción del Coltán se presenta de manera manual, lo que no le resta importancia en el mercado mundial, que en los últimos años se ha movido lo suficiente como para incrementar notablemente la oferta⁸.

Al refinarse, el Coltán se transforma en un polvo resistente al calor y capaz de conservar la carga eléctrica, razón de su significativa importancia para la electrónica, debido a que entre otros de sus beneficios, el Coltán permite que las baterías de los celulares de bolsillo mantengan por más tiempo su carga, porque los microchips de nueva generación que con él se elaboran permiten un uso más óptimo energía eléctrica⁹.

Una de las principales razones por la cual se produjo el boom del Coltán, fue el elevado incremento comercial de los teléfonos móviles que en número de cerca de medio millón inundaron el mercado en el año 2000, y su número sigue aumentando de manera asombrosa cada año¹⁰.

Independientemente de su alto valor estratégico, el Coltán ha sido factor de deterioro y desastres ambientales y de violación a los Derechos Humanos, debido a su clara incidencia en la generación de guerras y conflictos internos en los países donde se explota y en los que apenas se dio a conocer la posible reserva del mismo.

1.2. Violación de Derechos Humanos por la explotación del Coltán en África

En este país el Coltán se extrae rudimentariamente, teniendo como principal maquina de trabajo los adultos y por supuestos los menores, y se vende a quien mejor lo pague; debido a este contexto, afloran negocios como el tráfico de armas, de materias primas, las guerrillas, grupos delincuenciales, entre otros, cuyo propósito es el de controlar territorios donde se encuentra el mineral.

⁸ VELAZQUEZ-FIGUEROA, Alberto. El Precio del Coltán en: http://www.eurosur.org/acc/html/generic/congo_tinieblas.pdf

⁹ Teléfono móvil sangriento: el coltán y África. En: www.profesionalespcm.org

¹⁰ CUELLAR, Andrés. El capital trasnacional y las guerras en el mundo. Análisis social y político. Medellín: Andes, 2010. pp. 45-48

El mecanismo es básico simplemente: se descubre el coltán, llegando a su yacimiento principal, luego aparecen grupos rebeldes que se pelean por el territorio a explotar esgrimiendo cualquier justificación ideológica, y debido a ello se desata la contienda y, desde luego, la explotación minera por estos grupos algunos ilegales que hacen la explotación.

La inestable zona de Congo ha involucrado varios países en el conflicto que, en el fondo siempre resulta de tipo económico, y junto con ello se presenta el fenómeno de la violación permanente de los Derechos Humanos. Sobre el tema, la ONU, con la firma de su Secretario General Kofi Annan, recomendó la adopción de sanciones a las empresas y países implicados en la explotación del coltán en Congo, propuso entre otras cosas, un embargo del mineral congoleño, con el fin de evitar la proliferación de nuevas guerras por el apoderamiento de las minas productoras del mineral.¹¹

Un hecho relevante tiene que ver con la compañía aérea belga Sabena, una de las vías de transporte del mineral desde Kigali, capital de Ruanda, a Bruselas, quien anunció bajo fuertes presiones, que se suspendería el servicio, aunque es importante tener en cuenta que existen varias rutas alternativas para los traficantes: Mombasa en Kenia, Dar es Salam en Tanzania, Bangui en República Centroafricana y Duala en Camerún, rutas estas que son de amplia circulación, sin tener en cuenta que las rutas alternas son creadas únicamente con el fin de extraer el mineral¹².

La ONU menciona en su informe a numerosos militares ruandeses y ugandeses de alta graduación como beneficiarios del tráfico ilegal, algunos de estos generales mantienen relaciones jerárquicas o familiares con los presidentes

¹¹ GUERRERO MORENO, Juan Carlos. El Coltán y sus controversias

http://www.eurosur.org/acc/html/generic/congo_tiniebla.pdf

¹² MORALES SOLÍS, Miguel Ángel. Petróleo, diamantes, coltán...las fuentes del conflicto en África. 2009. En: www.revistapueblos.org

Loweri Museveni de Uganda y Paul Kagame de Ruanda, antiguos amigos y aliados, y quienes ahora se encuentran enfrentados por la lucha de la explotación del Coltán¹³.

El transporte del mineral se efectúa en camiones militares o pertenecientes a alguna de las guerrillas o grupos armados, así como también se emplean aviones de carga y helicópteros de los ejércitos regulares los cuales usan las zonas militares como los aeropuertos internacionales de Kigali y Entebe los cuales son las puertas de entrada debido a que en los mismos no se presenta el cobro ni de impuestos, ni de aranceles¹⁴.

De una manera muy expresiva, según los reconocidos escritores africanos, se plantea que:

“En un lugar plagado de injusticias, la más cruel es la que obliga a los niños mineros del este de la República Democrática del Congo a dejar la escuela para escarbar en las minas artesanales que proliferan en las provincias de Katanga y los Kivus. Por menos de un dólar al día, casi desnudos y a menudo malnutridos, estos menores alimentan el mercado mundial de coltán, cobre, estaño y cobalto mientras hacen aún más profundo el agujero humano en el que habitan”¹⁵.

Es importante tener en cuenta que en 2003, los grupos en contienda acordaron la formación de un gobierno de unidad nacional, que quedó legalmente establecido ese mismo año, con el propósito de estabilizar el país para futuras elecciones, que se celebraron en 2006.

A partir de esa fecha, las organizaciones internacionales que trabajan sobre el terreno alertan no solo sobre el largo enfrentamiento sino sobre violaciones de los Derechos Humanos, aún después del despliegue en 2003, de más de 4.000

¹³ Informe Naciones Unidas, sobre Coltan En África. En: http://hdr.undp.org/docs/NHDR-maps/coltan_Congo.pdf

¹⁴ MILLERA CARRERA, Manuel. África y el coltán. 2006. En: www.redescristianas.net

¹⁵ GÚELL, Oriol. Coltán, el regalo envenenado de Congo. 2008. En: www.elpais.com

militares de la Misión de Mantenimiento de la Paz, para asegurar la protección de la población civil en la zona de Bunia y alrededores, los cuales actualmente ascienden a la suma de 20.000 efectivos.¹⁶

Luego de la matanza en junio de 2004, de más de cien civiles en el noreste de Ituri, en junio ocurrió la toma de la ciudad de Bukavu por un grupo de soldados rebeldes del ejército, probablemente apoyados por Ruanda, aunque la ciudad fue recuperada una semana después, dejó miles de desplazados y dos militares de la Misión de Mantenimiento de la Paz muertos.

1.3. El Coltán en Colombia

Además de la forma rápida como la última gran reserva de tierra del mundo está empezando a ser comprada, colonizada y modificada, las evidencias de yacimientos de Coltán en la Orinoquía, especialmente en Vichada, Guainía y Vaupés, han generado una ola de comerciantes, especuladores y grupos armados alrededor de un negocio que sólo este año podría mover más de 40 millones de dólares.

En la mente de la mayoría de los colombianos el coltán sólo empezó a existir hace un par de meses, cuando el presidente de Venezuela, Hugo Chávez, anunció el descubrimiento de un gigantesco yacimiento cerca de la frontera con Colombia. El mandatario ordenó militarizar la zona del Orinoco para proteger ese mineral estratégico y, según él, evitar que traficantes colombianos siguieran extrayéndolo y vendiéndolo al imperio¹⁷.

Lo cierto es que desde hace unos cuatro años este mineral está siendo extraído en varias regiones del oriente de Colombia para exportarlo a comerciantes internacionales. Tanto, que hace un par de meses se filtró la noticia de que una

¹⁶ ORDOÑEZ, Pedro Uriel. Regalo envenenado de Congo . 2008. En: www.elpais.com

¹⁷ TORRES, Luz Miriam. Coltán otra riqueza mineral en Colombia y Venezuela. En: <http://co.globedia.com/coltán-riqueza-mineral-colombia-venezuela>

empresa había pedido a Ingeominas permiso para extraer Coltán de excelente calidad en 35.000 hectáreas entre Vichada y Guainía.

Esa es una de las muchas jugadas que los intereses comerciales de grandes países hacen para mantener sus existencias de este mineral, un ejemplo es China que busca, por medio de sus empresas, apoderarse de la producción de las minas de coltán mediante la compra de los títulos de las minas.

Así parece que sucederá en Colombia, donde los chinos están tras la búsqueda del mineral y ya tienen sus ojos puestos en probables yacimientos en el Vichada, especialmente en la producción de resguardos indígenas de la Orinoquía.

Hace aproximadamente tres años un número no muy grande de comerciantes llegó hasta zonas de Vichada y Guainía para promover la explotación de Coltán en regiones cercanas al Orinoco o sus afluentes. Como la minería de este material no está reglamentada en el país, los comerciantes se ampararon en registros falsos y en que parte de los yacimientos están en resguardos indígenas para comprar y vender el producto, el cual es extraído mediante el barequeo en ríos y laderas luego se recoge el mineral, que después es sacado a Bogotá, donde una tonelada puede costar entre 40.000 y 60.000 dólares¹⁸.

Mensualmente se podría estar exportando entre 10 y 25 toneladas de coltán, pero según estudios, con un proceso de legalización y tecnificación podría superar las 300 toneladas mensuales, a lo cual la sociedad Coltán Sas le está pidiendo al gobierno que reglamente lo necesario para explotar y exportar el Coltán, un negocio que puede valer muchos miles de millones de dólares.

Se requieren medidas urgentes para que este mineral estratégico sea controlado por el Estado, es necesario evitar que termine siendo un nuevo estímulo para los grupos ilegales que han dominado esos territorios, tal como ocurre en el Congo, y que llegue una oleada de mineros que puedan arrasar con todo lo que encuentren

¹⁸ Revista Semana, La Guerra por el Coltan, en: <http://www.semana.com/nacion.aspx>

por su paso, como ya está sucediendo en el territorio del grupo indígena Amorua, quienes han tenido que abandonar su territorio debido a la sistemática muerte y desaparición de sus líderes, gracias a que los mismos no han querido ceder sus tierras a los grupos al margen de la ley, quienes lo hacen con el fin de tener fácil acceso al preciado mineral, que les permita obtener más recursos para alimentar sus finanzas, además de esto, aprovechan que este es un territorio abandonado por el Estado, y son ellos quienes aplican sus propias normas y deciden sobre el futuro de los propietarios de los territorios donde instalan sus campamentos para la explotación del Coltán, que en una gran mayoría de ocasiones son los grupos indígenas que tienen su asentamiento en la Orinoquia¹⁹.

La tecnología y la fauna silvestre no van mucho de la mano si se relacionan a través del Coltán, ese mineral usado para fabricar todo tipo de aparatos electrónicos, cuya explotación está arrasando el hogar de decenas de especies en extinción y que ya ha sido ubicado en el subsuelo de la Orinoquia, que controlan Colombia y Venezuela.

De acuerdo con Ingeominas, el cálculo que se tiene es que Colombia sería el poseedor del 5 por ciento de las reservas de Coltán del mundo, mineral que se puede encontrar en Guainía, Vaupés y Vichada, además de esto Ingeominas y el DAS han participado en operativos en Puerto Inírida (Guainía) donde se comercializa el mineral ilegalmente, sin embargo, no será una tarea fácil hasta tanto no se aplique de manera efectiva el Código Minero, que le permite al Estado este tipo de procedimientos.

¹⁹ Los Pueblos Indígenas de Colombia – Desarrollo y Territorio. TM Editores en Coedición con el Departamento Nacional de Planeación. 1997. pp. 126-127

2. LA PROPIEDAD PRIVADA

2.1 Desde el Punto de vista del Derecho Civil

Frente a la propiedad privada también denominada como dominio, es definida por el Código Civil de la siguiente forma: Artículo 669 - El dominio es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno²⁰.

De lo anterior, se puede inducir que la propiedad otorga tres facultades al dueño y señor de la cosa: la primera de ellas es la de usar el bien según su destinación; como segunda medida, el hecho de gozar de la misma, es decir, facultar al propietario para apropiarse de los frutos y productos que la cosa produce, y como tercera y última facultad legal, la de disponer de ésta, de la cual se desprenden dos escenarios: el primero, es el de la actividad material que se traduce en facultar al propietario a destruir, modificar o cambiar la cosa, y el segundo, la actividad jurídica que permite que el dueño enajene la misma.

El concepto de dominio o propiedad ha tenido grandes cambios de acuerdo con la evolución de nuestra legislación, desarrollándose algunas calidades particulares entre las cuales está el hecho de que en sus inicios, la propiedad era entendida como un derecho absolutista (considerado así como un derecho imprescriptible, inviolable, sagrado y natural), que no se podía desconocer en ningún momento, ni muchos menos imponer una limitación. No obstante, ese atributo, fue modificado por la Corte Constitucional al declarar inexecutable el adverbio “arbitrariamente”, que se encontraba incorporado en la definición del dominio en el artículo 669 del Código Civil, todo esto en sentencia C-595 de 1999²¹, en razón de que este derecho tiene unas limitaciones expresas en la Constitución de 1991 pues le es

²⁰ COLOMBIA. CODIGO CIVIL. Bogotá: LEGIS, 2011, art. 669, Código Civil Colombiano

²¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-595 de 1999 M. P. Carlos Gaviria Díaz

inherente el tener una función social y ecológica a la vez y el no ser una función social, se desarrolla con la lógica de que la propiedad pertenece en su totalidad al Estado sin permitir la titulación en manos privadas o particulares, y por el contrario, tiene función social, como en realidad lo es, cuando se acepta su titularidad en un propietario particular con la carga de hacer primar sobre su derecho el interés público o social.²²

De esta manera, la Constitución al garantizar el derecho a la propiedad privada, también lo sujeta a dichas limitaciones, de acuerdo con el Artículo 58 que a la letra dice: Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social²³; además en nuestra legislación, se ha reconocido siempre a la propiedad o dominio como un derecho de los particulares que puede ser regulado en su ejercicio por la ley. A partir de 1936 con la reforma constitucional, se convirtió en un derecho con las limitaciones derivadas del interés público o función social, es decir, esto lo convierte en un derecho económico y social a la vez, lo que permite pensar que con base en este principio se acepta la expropiación, la extinción de dominio, mediante las cuales se protege el interés general y se cumplen los fines de utilidad pública promovidos por el Estado.

Otro atributo de que goza la propiedad es su exclusividad, entendida en el sentido que por su esencia permite un sólo titular para usar, gozar y disponer de la cosa. Teniendo en cuenta que es un derecho que se puede fragmentar, es decir, aunque exista solamente un derecho real de dominio sobre el bien puede haber varias personas ejerciendo este derecho o haciendo uso de él porque está fraccionado;

²² VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Bienes. Bogotá: EDITORIAL TEMIS, 2000, p. 167.

²³ COLOMBIA. Constitución Política De 1991. Bogotá: LEGIS, art. 57.

por ejemplo, con el derecho real de usufructo se pueden desprender del derecho de dominio las facultades de usar y gozar de la cosa y radicarlas en cabeza de otra persona distinta del dueño.

Otra calidad o característica del dominio es la perpetuidad, lo que significa que ella existe mientras dura la cosa y por lo tanto, no se extingue por su no uso, a no ser que se presente el principio de la posesión, el cual se compone de dos hechos que son: el no uso de la cosa por su titular sumado a los actos posesorios de otra persona sobre el bien por un tiempo específico determinado por la ley en cada caso.

El dominio o la propiedad además de ser un derecho de calidad particular o individual, también es un derecho económico y social, en cuanto es aquella faceta o potestad que permite la apropiación de los bienes de producción y la obtención de los beneficios que trae la explotación de las actividades económicas. De su concepción de derecho económico y social se desprende la idea de que es un derecho que puede llegar a ser fundamental, pero en su naturaleza misma no lo es porque no es inherente a la persona humana. Aun así, en atención a los tratados y convenios ratificados por Colombia, se puede presentar la utilización de diferentes instrumentos para la efectividad de su protección²⁴.

2.1. La Propiedad Privada como Derecho Humano

La Propiedad Privada está regulada por un marco normativo, el cual va desde las regulaciones dadas por el Derecho Internacional Humanitario hasta la legislación interna, regulación que está dada en cuerpos normativos como la Convención Americana Sobre Derechos Humanos²⁵ y la Declaración Universal de los

²⁴ COLI, Ambrosio. Curso elemental de Derecho Civil, tomo II, volumen II. De los Bienes y de los Derechos Reales principales. Madrid, Rems, 1984, p. 114

²⁵ Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Artículo 21.

Derechos Humanos²⁶, las cuales en sus artículos 21 y 17 respectivamente, expresan el derecho a la propiedad privada, mediante el cual toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes, además el hecho de que ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.

Otro instrumento, es la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre²⁷, la cual en su artículo XXIII, manifiesta el derecho a la propiedad, mediante el cual toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar.

En lo referente a la legislación nacional, la Constitución Política de Colombia²⁸ en su artículo 58, estipula el derecho a la propiedad, el cual determina que se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

El derecho de propiedad es considerado parte del *ius cogens*, que son aquellas normas internacionales de carácter imperativo o taxativo que ningún Estado, grupo o individuo puede contrariar, transgredir, destruir o cambiar. El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional tipifica varios crímenes contra la propiedad, y hoy en día se ha positivizado en la Convención de Viena y en las Constituciones. En

²⁶ Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 17.

²⁷ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Artículo 23.

²⁸ COLOMBIA, Constitución Política, Artículo 58.

materia de Derechos Humanos, la Constitución colombiana ordena la preeminencia de estos frente al Estado.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos está integrado por el conjunto de instrumentos universales y regionales que tutelan los derechos fundamentales de la humanidad. Desde la aparición de la Declaración Universal de los Derechos Humanos el 10 de diciembre de 1948 se ha desarrollado un abundante y denso conjunto de declaraciones, tratados, convenciones, pactos y recomendaciones de organismos internacionales como la ONU y la OEA entre otros que han marcado el correcto sendero de las normas que deben ser acatadas y ejecutadas obligatoriamente (*pacta sunt servanda*) por los Estados. Sin embargo, son muchas y reiteradas las veces en las que Estados que se han comprometido formalmente, han incumplido tales instrumentos y los autores de tales hechos han quedado impunes, con lo cual queda comprometida su responsabilidad internacional.

En nuestro medio, la Constitución garantiza el derecho de propiedad concebido como un Derecho Humano, lo que es un enfoque correcto de adecuación a los estándares internacionales, en razón a esto, sólo mediante sentencia judicial firme y pago oportuno de justa indemnización procederá la expropiación, caso en el cual la expropiación la realice el Estado, pero no en el caso contrario, cuando la misma es realizada por agentes armados externos al Estado, para quienes solo existe su propia normatividad y no respetan los Derechos Humanos o el Derecho Internacional Humanitario.

El Estado colombiano debe garantizar el derecho de propiedad plenamente. En efecto, gran parte de la discusión sobre este derecho ha estado impregnada de posiciones ideológicas interesadas, emocionales y rebatibles, por lo que hace falta un nuevo discurso racional desde el ángulo exclusivo de los Derechos Humanos que ponga las cosas en su sitio y realice un abordaje sereno, ausente de errores, dogmas, ideología, prejuicios, estigmas, mentiras y falacias.

Así las cosas, se debe adaptar la legislación tutelar de la propiedad a las exigencias del Estado Social de Derecho, lo que es una exigencia de los pedestales de la justicia social y de la procura existencial.

El Artículo 2 constitucional establece que los fines del Estado, entre los cuales principalmente se encuentran los de servir a la comunidad, facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo. Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares"²⁹.

Las normas constitucionales antes citadas ponen en evidencia la importancia que tienen los derechos humanos en el modelo de Estado colombiano: sin el cual es imposible generar la riqueza necesaria para erradicar la pobreza.

Reciente jurisprudencia de la Corte Constitucional equipara los Derechos Humanos consagrados en Tratados Internacionales con los fundamentales que prevé el texto de la Constitución, los cuales son imperativos de forma inmediata y directa frente a normas que sean menos progresivas, lo que implica que el derecho a la propiedad que se le está violando a los indígenas Amorua, se tiene que considerar por parte del Estado como una violación a un Derecho Humano, y por ende asumir los retos que implica la eficaz protección del mismo.

²⁹COLOMBIA, Constitución Política, Artículo 2.

2.2. Desplazamiento Forzado

Uno de los fenómenos más alarmantes del mundo actual, parece ser el de los éxodos de poblaciones enteras, desarraigadas de sus lugares de origen y residencia por motivos de explotación de minerales ricos para la economía, en donde se ven forzados a buscar nuevos lugares de refugio para salvarse y reconstruir sus vidas por fuera del ruido de las batallas y lejos del control autoritario de gobiernos o grupos armados que intentan la exclusividad del poder en sus territorios y que prefieren perder ciudadanos antes que convivir con las diferencias culturales, étnicas, religiosas o políticas.

Colombia, con un conflicto armado que no se ha reconocido por el gobierno, con la presencia de grupos alzados en armas de diferente signo político y una creciente delincuencia organizada en torno a la producción y el comercio de las drogas ilícitas y actualmente el fenómeno creciente de la explotación del Coltán, hace parte de ese conjunto de países marcados por el drama del desplazamiento forzado y aunque la magnitud y la continuidad del fenómeno es de mayor alcance que el de muchos países en similares circunstancias, su situación no ha tenido el reconocimiento internacional suficiente y al interior del país el tema ocupa lugares marginales, tanto en las agendas de los gobiernos y de los grupos armados, como entre la opinión pública, sobre todo la de las grandes ciudades³⁰.

2.3. Desplazamiento de Grupos Indígenas

En Colombia viven cerca de 85 pueblos indígenas, aunque no hay un censo exacto de esta población, se estima que suman cerca de 800.000 personas, o sea alrededor de un 2% de la población colombiana. Los pueblos indígenas colombianos cuentan con poblaciones diferentes que pueden ir desde los 200.000 habitantes, como es el caso de las Guayusas y de los Paeces, hasta etnias con

³⁰ PEREZ, Diego. El desplazamiento forzado en Colombia: ruptura del tejido social y del proyecto vital, En *Su Defensor*. Periódico de la Defensoría del Pueblo para la divulgación de los derechos humanos. 21. Defensoría del Pueblo. Bogotá

300 miembros. Se destaca el hecho de que sus dinámicas poblacionales son en varios casos mayores que los promedios de los demás sectores de población nacional³¹.

Se reconocen más de 1.000 asentamientos o comunidades agrupadas local o zonalmente, con presencia activa en unos 200 municipios del país, es de resaltar que, contrario a los pronósticos que se pusieron en boga en la década de los setenta acerca de la inevitable extinción de gran parte de los pueblos indígenas tanto demográfica como culturalmente a causa de su inserción en la estructura económica del país, muchos de los pueblos indígenas experimentan ahora una revitalización poblacional y una nueva forma de asumir los retos culturales, demostrando así su gran posibilidad de supervivencia.

En el escenario actual, la violencia en los pueblos indígenas sigue siendo un factor degradante de la estructura social e identidad cultural de estas comunidades. La violencia en estos sectores es facilitada por las propias autoridades del Estado cuyos funcionarios toman decisiones sobre la implementación de megaproyectos en territorios ocupados por estas comunidades, sumado a la insurgencia, contrainsurgencia, empresas multinacionales y megaproyectos estatales las cuales son fuerzas que operan conjuntamente con gran magnitud e impacto, de mucho peso económico, capaces de desestabilizar las grandes estructuras ambientales, territoriales, culturales y sociales de cualquier comunidad, de imponer su dominio y precipitar altos niveles de violencia. La evidencia demuestra que los impactos tienden a ser peores en aquellos territorios o comunidades indígenas que no han logrado plena consolidación, porque el Estado no le ha legalizado sus territorios.

³¹ INCALTERRA, Américo. Situación de los pueblos indígenas. Informe director oficina alto comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Bogotá, D.C., junio 2003

Muchos y muy diversos casos pueden ser invocados para ilustrar esta afirmación, entre ellos el de los Uwa's que se opusieron a la prospección sísmica en sus territorios y a la licencia de exploración concedida a la empresa OXY por un Estado que reconoce la diversidad étnica y cultural. Los indígenas Uwa's, después del asesinato de los indigenistas por parte de las FARC, terminaron también denunciando a esta guerrilla por custodiar los convoyes de la empresa. Luego de múltiples evaluaciones, la Occidental Petroleum Corporation (OXY) decidió no seguir con su proyecto de exploración de petróleo en el pozo Gibraltar Uno, Departamento de Arauca, territorio ancestral Uwa. No obstante, la Empresa Colombiana de Petróleo (ECOPETROL) determinó continuar con los trabajos adelantados por la OXY en esa zona pues dicha compañía había gastado más de US\$ 100 millones sin encontrar reservas importantes. Los indígenas han denunciado supuestos episodios de represión y violencia por años, en uno de cuyos casos resultaron muertos tres niños indígenas durante el tiempo que se realizó una misión militar para pacificar la zona³².

Otro caso grave e ilustrativo de la problemática en cuestión se describe en el alto Sinu, municipio de Tierra Alta, Córdoba, donde a partir de la construcción de la represa de Urrá I las Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU), han realizado masivas incursiones sobre el territorio Embera Katío en la parte alta del Río Sinu y se han presentado graves enfrentamientos con la guerrilla que han dejado muertos de ambos bandos, sin que siquiera se conozcan públicamente los resultados. Para estas incursiones, las Autodefensas utilizan las embarcaciones pertenecientes a las comunidades indígenas del Alto Sinu lo que ha generado la detención de los líderes indígenas y decomiso de sus embarcaciones y motores por parte de estos grupos bajo el pretexto de señalarlos como colaboradores de la guerrilla, y otro ejemplo importante, es el caso que nos ocupa actualmente, el cual

³² RED DE HERMANDAD Y SOLIDARIDAD – COLOMBIA, **Posición Asouwa Sobre Explotación Y Bases Militares** En: http://www.pidhdd.org/index.php?option=com_content&task=view&id=374&Itemid=62

es el de los indígenas Amorua de la Orinoquia, quienes debido a la violencia entre grupos armados, por obtener el dominio de las minas de Coltán y luego de la obtención del control las amenazas y futura violencia contra los miembros del grupo, han tenido que abandonar el territorio que por tantos años perteneció a sus ancestros y desplazarse junto con sus familias a sectores urbanos donde son discriminados. En el fondo, lo que se quiere es amedrentar a las comunidades que defienden sus derechos culturales y territoriales amenazados por la consecución de estos territorios para fines particulares.

Analizar la situación actual de los indígenas de Colombia es algo paradójico pues la problemática del desplazamiento de los indígenas comienza a incrementarse de manera drástica y notoria a partir de una de las consideradas conquistas de derechos para los pueblos indígenas: la Constitución Política de 1991³³. Esta reconoce a la nación como multiétnica y pluricultural, consagrando derechos tales como:

- La enseñanza bilingüe a las comunidades con tradición lingüística y el derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural.
- Protección de las riquezas culturales y naturales de la Nación.
- El respeto a la integridad étnica, cultural y social de las comunidades indígenas.
- Las tierras de resguardo son inalienables, imprescriptibles e inembargables.
- La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.
- La participación de los indígenas en el Congreso de la República: elección de dos senadores por circunscripción nacional especial.
- La conformación de territorios indígenas en entidades territoriales, previa reglamentación.

³³ COLOMBIA, Constitución Política, Artículo 7.

- Participación de los resguardos indígenas legalmente reconocidos en los recursos de transferencia de ingresos corrientes de la Nación destinados a inversión social.
- La jurisdicción especial indígena.

Ahora el siguiente decreto implícito en la Constitución se ve violado antes los hechos vistos en la vida de los indígenas. Decreto 1320 de 1998: Por el cual se reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio. La consulta previa tiene como objeto analizar los impactos económicos, ambientales, sociales y culturales que puede ocasionarse a una comunidad indígena o negra, por la exploración y la explotación de recursos naturales dentro de su territorio y las medidas propuestas para proteger la integridad de las comunidades que habitan dichas áreas.

Los pueblos indígenas están ubicados a lo largo y ancho de la geografía nacional en zonas de difícil acceso y distantes del centro del país y sus territorios tienen características de ser zonas de alta biodiversidad, de poseer grandes riquezas minerales y de hidrocarburos que las hacen estratégicas para el desarrollo nacional y para la realización de grandes obras de infraestructura. Es por estas características que en la gran mayoría de sus territorios se libra una buena parte del conflicto armado del país y tienen asientos en ellos los grupos insurgentes y los paramilitares, quienes buscan por la fuerza resolver allí sus intereses o usar sus tierras como zonas de paso o repliegue.

Por tanto los indígenas claman de manera desesperada por el cumplimiento de sus derechos y que el Estado responda por:

- Defensa de la Autonomía Indígena.
- Defensa de los territorios indígenas y recuperación de las tierras usurpadas, propiedad colectiva de los Resguardos.

- Control de los recursos naturales situados en territorios indígenas.
- Impulso a organizaciones económicas comunitarias.
- Defensa de la historia, cultura y tradiciones indígenas.
- Educación bilingüe y bicultural bajo el control de las autoridades indígenas.
- Recuperación e impulso de la medicina tradicional y exigencia de programas de salud acordes con las características sociales y culturales de las comunidades.
- Exigencia de la aplicación de la Ley 89 de 1890 y demás disposiciones favorables a los indígenas.
- Solidaridad con las luchas de otros sectores.

Por todas partes del mundo la problemática indígena colombiana es conocida, debido a que las organizaciones indigenistas internacionales han logrado congregarse a manifestantes en diferentes partes del mundo para el apoyo y lucha por los derechos de los indígenas de Colombia y el mundo. Entre las organizaciones indigenistas está implícito el CICR.

2.4. Grupo Indígena Amorua

Grupo que es identificado con el nombre alterno de Wipipe y cuya lengua pertenece a la familia lingüística guahibo, su ubicación geográfica se encuentra determinada por los ríos Orinoco y Meta, especialmente en el área del resguardo de Caño Mochuelo -Hato Corozal- en el Departamento de Casanare, un punto importante para determinar la importancia de este grupo dentro del presente trabajo, fue su población, la cual es de 178 personas aproximadamente, repartidas en un perímetro de 94.670 hectáreas, que hacen parte del resguardo Caño Mochuelo, lo que representa una amplia extensión de territorio, en las zonas de yacimientos de Coltán³⁴.

³⁴ AMORUA. En: <http://www.todacolombia.com/etnias/gruposindigenas/amorua.html>

Frente a su historia, se plantea que hasta el momento no se han realizado estudios significativos sobre la trayectoria de este grupo ni sobre su situación actual, algunos estudios sugieren que los Amorúa, tradicionalmente relacionados con otros grupos étnicos de afiliación lingüística Guahibo como los Tsiripu, Wpiwe y Mariposo, pudieran haber sido asimilados por grupos étnicos aledaños a su territorio.

Como resultado de la violencia de los años cincuenta y del auge de la colonización, se inició un proceso de reorganización de las bandas de los Amorúa en el cual algunos grupos migraron hacia otras zonas y otros modificaron su patrón de endogamia regional, aliándose con otras bandas que garantizaran su supervivencia, luego de esto, a principios de los años ochenta, algunos Amorúa se unieron a la reserva de Caño Mochuelo -convertida a resguardo-, evitando la presencia guerrillera y la expansión de los cultivos de coca. Las últimas referencias sobre los Amorúa, en el año de 1991, los situaban en el municipio de Paz de Ariporo en el Casanare, en el resguardo de Caño Mochuelo y en las inmediaciones de Puerto Carreño, y en general en la mayor parte de la región de la Orinoquia Colombiana.

La organización social de este grupo, se basa en un tipo de organización familiar fundada en la autoridad del suegro, se da la unidad de producción y consumo y la unidad residencial están constituidas generalmente por una pareja adulta, los hijos e hijas jóvenes y las hijas casadas, con sus respectivas familias, y la economía de la misma, se encuentra representada por la yuca como cultivo principal, las variedades de yuca amarga se siembran intercaladas hasta una docena por chagra, para lograr una mayor y más larga producción en el terreno, en áreas de bajos y en zonas húmedas se siembran los plátanos, además de estos productos principales, la piña, frijol, batata y ñame se cultivan en pequeñas extensiones al lado de los yucales, mientras que cerca de las casas se siembran frutales como guama, mango, papaya, cítricos, condimentos y plantas medicinales, los que los

convierte en una economía tradicional, propicia para ser invadida por otro tipo de elementos que incrementen sus ingresos y requieran de menor esfuerzo.

2.5. Víctimas Directas e Indirectas

Como lo ha señalado la Corte Constitucional en la sentencia T-602 de 2003³⁵, ser víctima del desplazamiento implica no sólo la posible pérdida de familiares y amigos en las violaciones que generaron el desplazamiento o haber sido víctimas de otro tipo de violaciones, como la tortura o la violencia sexual. También significa perder la vivienda, la tierra, el empleo, la posibilidad de participar en política, los medios de subsistencia, el acceso a la educación de las niñas y los niños, la desintegración de la estructura del hogar, la pérdida de las redes sociales y comunitarias, el incremento de las enfermedades, de la marginación, entre otros daños. En el caso de las comunidades indígenas y afrocolombianas, el desplazamiento amenaza, además, su supervivencia cultural, como lo indica la sentencia T-025 de la Corte Constitucional en 2004³⁶.

Colombia ha sido reconocida como uno de los países que tiene la legislación más avanzada para proteger los derechos de las personas desplazadas y por tener un sistema integral de respuesta frente a sus necesidades. Sin embargo, buena parte de esa respuesta aún no reconoce integralmente su carácter de víctimas. Comprender que las personas desplazadas son víctimas implica, que la política del Estado para la prevención, protección y atención al desplazamiento esté dirigida hacia la reparación integral de sus derechos, incluyendo la garantía de los derechos a la verdad, a la justicia, a la reparación y a la no repetición de los hechos que generaron el desplazamiento. Y también implicaría que la sociedad en su conjunto, incluyendo a la comunidad internacional, desarrollase, de forma

³⁵ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-602/03 M. P. Jaime Araujo Rentería

³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-025/04 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa

complementaria, programas específicos para atender las necesidades diferenciales de estas víctimas con el fin de que puedan acceder a la justicia.

Es claro que ni la atención humanitaria de emergencia ni los programas de atención regular del Estado deben entenderse como mecanismos de reparación integral.

Así lo han señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Procuraduría General de la Nación, dado que fueron creados en virtud de la obligación del Estado de atender a personas que requieren especial protección y no como desarrollo de la obligación de reparar por el daño causado al fallar en su deber de proteger a todas y a todos los colombianos.

Al entender a las personas desplazadas como víctimas-sujetos de reparación, el acceso a tierras, para citar un ejemplo, no debería verse como el acceso a subsidios, sino como parte de la indemnización a la que tienen derecho quienes tuvieron que abandonar sus bienes, en el caso de que estos bienes no hayan podido ser restituidos.

Y en relación con las víctimas indirectas del desplazamiento, son ellas la gran mayoría, debido a que este grupo de personas está conformado por los familiares de las víctimas, los habitantes de las tierras a las cuales se desplazan las mismas y la población en general que hace parte de este país y es quien conoce a diario este fenómeno social ya sea por vía de los medios de comunicación o por información de las autoridades.

3. LA RESPONSABILIDAD ESTATAL

Antes de entrar al estudio de cómo se configurarían los elementos de la responsabilidad estatal, el Estado tiene unas obligaciones legales y constitucionales en relación con los desplazados internos, en el cumplimiento de unas tareas para el logro de los fines que la Carta Política le impone a esa organización institucionalizada llamada Estado.

Subyace en la política pública una tensión entre un enfoque de derechos tendiente a garantizar la reparación integral de los derechos de la población desplazada, y un enfoque de asistencia social que busca únicamente la sola satisfacción de sus necesidades básicas dentro de un esquema convencional de atención a población vulnerable. Dicha tensión está generada por el hecho de que la escasez de recursos presupuestales estatales induce a las respectivas entidades estatales a supeditar el reconocimiento de los derechos a la disponibilidad fiscal y/o a las capacidades técnicas o administrativas. El punto clave radica en que, de acuerdo con los Principios Rectores del Desplazamiento, con la legislación colombiana, y con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la superación de la situación de desplazamiento no se cumple únicamente con la satisfacción de las necesidades materiales (ingresos, vivienda, salud, educación, etc.) y la estabilización de las personas. Según éste aspecto, el desplazamiento forzado es un delito expresamente castigado por la legislación internacional y nacional³⁷ en el cual no sólo le cabe responsabilidad al agente causante del desplazamiento, sino también eventualmente al Estado por omisión en el cumplimiento de su deber.

Las impresiones de estamentos internacionales como ACNUR, aunque existen normas jurídicas y jurisprudencia, que refrendan el enfoque de reconocimiento de derechos y el carácter humanitario de la respuesta que debe dar el Estado a la

³⁷ COLOMBIA. Código Penal, ley 599 de 2000. Bogotá, D.C., LEGIS, artículo 180

población afectada por el desplazamiento forzado que queda en condición de vulnerabilidad, la gran mayoría de los desarrollos instrumentales de la política (por ejemplo, los decretos y normas reglamentarias de la Ley 387, los protocolos de atención, los procedimientos, etc.) todavía están concebidos y diseñados bajo un paradigma de pura asistencia social regular a grupos vulnerables y para operar en circunstancias de normalidad, de modo que no permiten a las entidades estatales del Sistema Integral de Atención de la Población Desplazada, responder de manera ágil, efectiva y oportuna a la Población víctima en medio de un conflicto armado que además es creciente.

La definición de competencias y responsabilidades en un Estado social y democrático de derecho, el proyecto político concebido en el nuevo contrato social, o Constitución Política de 1991, se ha definido como Estado Social de Derecho, un administrador restringido de las necesidades y recursos de nuestra sociedad, así como de los derechos y libertades ciudadanas, un Estado garantista, prestador de servicios, asistencialista, organización institucionalizada para el cumplimiento de los fines que verifiquen una sociedad de bienestar³⁸.

Partiendo de este esquema, no puede dudarse de una evidente responsabilidad cuando ese Estado no cumple con los deberes que le impone la carta política y que le define la ley. En el caso de los desplazados internos por la violencia, el Estado tiene definidas sus competencias para la atención adecuada de la población desplazada, están demarcados los lineamientos y concretadas las herramientas para que a través de las instituciones respectivas, cumpla con lo que la población legítimamente demanda.

Pero qué pasa cuando el Estado en ejercicio de sus competencias o por el no ejercicio de ellas o por el abuso de las mismas, agudiza más la ya crítica situación de los indígenas colombianos desplazados forzosos?, cuando las personas

³⁸ COLOMBIA, Constitución Política, Artículo 2

acuden desesperadamente ante los ojos indiferentes de la sociedad a un Estado que también los ignora?, cuando excesivamente impone la presentación de documentos, requisitos, declaraciones y demás formalidades que acrediten que una determinada persona es un desplazado, cuando proviene de una región que es públicamente conocida como zona de permanente conflicto?, cuando la prestación de los servicios y la ejecución de los programas a que tienen derecho los desplazados, están sujetos a la disponibilidad de los recursos por las diferentes entidades obligadas para con su atención?, estos y más interrogantes, son los que esclarecen sin que se requiera mayor evidencia desde el punto de vista de un Estado Social de Derecho, la responsabilidad del Estado por todas las consecuencias que para miles de colombianos, ha tenido el desplazamiento forzado, aún cuando deba decirse, que no es el aparato institucional el que forzosamente genera los desplazamientos, pero sí le corresponde al Estado velar por la seguridad de todos los habitantes del territorio nacional y proveer las soluciones de fondo para el principal motor de este fenómeno: el conflicto armado interno, la insuficiencia del Estado frente a la crisis de orden público y el desmesurado arraigo de la violencia que desplaza a esos miles de colombianos, es desde ya, una base de imputación de responsabilidad del Estado colombiano. Ahora bien, se debe pensar en los elementos de la responsabilidad estatal mientras se citan sólo algunos ejemplos en que por vía judicial, se ha exhortado precisamente a ese Estado garantista, a cumplir con sus obligaciones no sólo porque las prescribe la ley, sino porque se compadecen con esa definición de Estado Social que se aguarda frente a lo que se considera mundialmente como una verdadera crisis humanitaria.

La Corte Constitucional, en abundante y muy afortunada jurisprudencia para quienes de esta Corporación se han atrevido a demandar justicia, ha hecho varias precisiones en relación con las prestaciones mínimas que deben advertirse por

parte del Estado frente a los desplazados. Así, en sentencia T-227 de 1997³⁹, la Corte tuteló los derechos a la libre circulación y a la dignidad humana de 39 campesinos desplazados de la Hacienda Bellacruz del Departamento del Cesar. En el fallo se destacaron la coacción que produce el traslado, y la permanencia en las fronteras como elementos cruciales del desplazamiento, también se resaltó que la calidad de desplazado no surgía de prueba documental sino de la realidad objetiva en que se encontraban los actores.

En la sentencia SU-1150 de 2000⁴⁰, la Corte se ocupa ampliamente y apoyada en fuentes precisas, del tema del desplazamiento forzado definiéndolo como un fenómeno social de vulneración múltiple, masiva y constante de los derechos fundamentales de los colombianos forzados a migrar internamente. En el fallo, la Corte fija unos lineamientos para la garantía de los derechos fundamentales, tales como: la necesidad de que la sociedad reconozca y se sensibilice de la tragedia humanitaria que afronta, impulsar la cooperación internacional, aplicar los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos redactados por la ONU en 1998, no estigmatizar a los desplazados y asumirlos como víctimas del conflicto armado, superar el estancamiento en la atención de la población desplazada y priorizar los costos financieros con destino a ella.

En Sentencia T-327-01⁴¹, la Corte concedió la tutela interpuesta por Cesar Iván Perea Palomina, quien había demandado a la Red de Solidaridad Social por haberse negado a inscribirlo en el registro único nacional de desplazados argumentando el suministro de información contradictoria, la no presentación de nuevos documentos, la no inscripción y la inexistencia del motivo del desplazamiento forzado. En este fallo la Corte enfatizó que para que se configure una situación de desplazamiento interno no hay necesidad de declaración alguna de funcionario público pues se trata de una situación de hecho y no de una

³⁹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-227/97 M. P. Alejandro Martínez Caballero

⁴⁰ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-1150/2000 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz

⁴¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-268/03 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra

declaración oficial o privada; que la condición de desplazado de que habla el artículo 2° del Decreto 2569 de 2000 debía someterse a criterios interpretativos razonables, de naturaleza sistemática, teleológica y de favorabilidad a la protección de los derechos humanos; que el Estado se halla en la obligación de atender a los desplazados para que cese la vulneración sistemática de sus derechos fundamentales; que los desplazados, como sujetos pasivos del delito de desplazamiento forzado tienen derecho al conocimiento de la verdad, a la justicia y a la reparación de los daños causados; que debía reconocerse la presunción de buena fe y que por ello las autoridades deben demostrar que el solicitante no tiene calidad de desplazado; que debía darse un trato digno a quienes se sometían al trámite para el reconocimiento de esa condición y que debían utilizarse criterios uniformes en la toma y valoración de declaraciones.

En la sentencia T-215 de 2002⁴², la Corte tuteló los derechos a la educación, la recreación y la cultura de varios niños desplazados por la violencia, residentes en los barrios sub-normales de Medellín, a quienes se les negaba el acceso a una escuela por falta de cupos y porque algunos de ellos no aparecían inscritos en el Registro Nacional de Desplazados de la Red de Solidaridad Social, por no tener quien declarara por ellos ya que desconocían el paradero de sus padres u otros familiares. En dicha providencia, la Corte reitera una vez más, que el estado de desplazado no se adquiere en virtud de una declaración institucional, esto es, en razón de un acto de poder en el que a una persona se le atribuya esa situación. Por el contrario, se trata de una situación de hecho ajena incluso a la voluntad de la persona pues ella abandona el lugar en el que se encuentra radicada, por fuerza de las circunstancias y con el propósito de ponerse a salvo de los potenciales peligros que la asechan. Por eso, carece por completo de sentido que, a pesar de tener conocimiento de la situación objetiva de desplazamiento, el reconocimiento de esa calidad se supedita a exigencias que dificultan, si no imposibilitan, el acceso a los programas de atención a la población desplazada.

⁴² CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-215/02 M. P. Jaime Córdoba Triviño

Y en el caso de los niños, la calidad de desplazado tampoco se infiere de la declaración que en ese sentido haga su representante legal, si lo tiene. Según la Corte, con tales exigencias, las instituciones concebidas para apoyar a los desplazados y para proyectarles un nuevo horizonte, se convierten en un obstáculo para el reconocimiento, al menos, de sus más elementales derechos.

La Corte ha ido perfilando una clara línea jurisprudencial orientada a la solución del Estado de cosas inconstitucional generado por la situación en que se hallan los desplazados por el conflicto interno colombiano. Para ello ha precisado los presupuestos a partir de los cuales se adquiere la calidad de desplazado interno, los parámetros que deben tenerse en cuenta para el reconocimiento institucional de esa calidad y los niveles del poder público vinculados a la solución de sus problemas.

Es ese conflicto, originado por la pretensión de reconocimiento que alienta el Estado al interior de sus propias fronteras frente a varios actores armados, es el que deja como secuela el desplazamiento de miles de colombianos que se ven forzados a unas condiciones de vida que son la negación del constitucionalismo pues, entre más se intensifica el conflicto interno, menos posibilidades tienen de que en su favor se realicen los derechos reconocidos en ese acuerdo. El resultado es una división entre el ánimo de sostener una organización política basada en una prolífica declaración de valores, principios y derechos de carácter fundamental, y la diaria y trágica constatación de que millones de colombianos, están por fuera de dicho proyecto político. Mientras exista desplazamiento forzado y fenómenos semejantes en cuanto a su gravedad, no podemos hablar de otra cosa que de una mera aproximación a la alternativa de una vida civilizada en nuestro país, que entre otras cosas es el reflejo de una verdadera democracia, y por ahora estamos lejos de su consolidación.

La teoría general de la responsabilidad impone la consagración de tres elementos para que dicha imputación sea procedente: un hecho, un daño, y, un nexo causal entre uno y otro. Cuál es el hecho?, el hecho de la administración es no garantizar los derechos de los grupos de personas desplazadas que se traduce en no brindarles seguridad en los sitios donde vivían y que se vieron obligados a abandonar, esa omisión, es lo que produce en primer término, el desplazamiento forzado . Los hechos consecuentes se concretan, en que establecido un marco legal que desarrolla los principios y valores constitucionales, y que demarca las obligaciones posteriores de la administración, para proveer lo necesario en la atención de la población ya desplazada, si aquella no lleva cabo las acciones que le corresponden, o lo hace superficialmente o con negligencia, o no lo hace en la forma prevista en la ley , esto es, siguiendo los pasos y prescripciones contemplados en el Plan de Acción para la atención integral de las víctimas de este flagelo⁴³.

Cuál es el daño?, el solo hecho del desplazamiento en contra de la voluntad de quienes lo soportan, constituye un daño que atenta directamente contra un derecho fundamental consagrado, cual es, la posibilidad de permanecer en un determinado lugar dentro del territorio nacional⁶², consecuentemente, como ocurre con la descripción del primer elemento de responsabilidad, son múltiples los daños: los desplazados sufren la pérdida de las tierras, de su trabajo, de sus viviendas y demás bienes; de las posibilidades de educación y demás servicios como la salud, la recreación, y los servicios públicos elementales de que pudieran gozar en sus lugares de residencia; muchos de ellos incluso, son perseguidos hasta los lugares de refugio y discriminados por su condición de desplazados; adicionalmente, siendo víctimas de una crisis humanitaria como es catalogada la situación del desplazamiento, deben soportar trámites engorrosos, exigencias y formalidades que en algunos casos son excesivas, para poder acceder a una

⁴³ CONSEJO DE ESTADO. Expediente 8163. Consejero Ponente Juan de Dios Montes Hernández

atención humanitaria de emergencia o a los demás programas sociales a que por ley tienen derecho.

Frente a la prueba del daño, existe al menos un desarrollo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional que ha esclarecido que la calidad de desplazado en la mayoría de los casos, constituye un hecho notorio que no requiere prueba, por lo tanto las exigencias de documentación que en muchos eventos las víctimas no pueden proporcionar, porque en su huida lo han perdido todo, y de declaraciones ante funcionario público y demás formalidades para acceder a una debida atención, carecen de legalidad y de fundamento que no se compadece con la situación de estas personas y que es por demás, inconstitucional.

El Estado para negar una prestación legal, está en la obligación de probar que una determinada persona no es desplazada por la violencia. Sin desconocer que para la declaración de un derecho por vía judicial, la ley impone la prueba de la existencia de éste en cabeza de quien alega ser su titular, en materia de tierras y bienes, el orden normativo impone la prueba de su propiedad así como del contenido del trabajo perdido y su fruto.

En cuanto al nexo causal, se da una clara omisión de un deber constitucional de seguridad dentro del territorio nacional por parte del Estado, cuya consecuencia es el desplazamiento forzado que es una clara violación a una garantía constitucional, y daños subsiguientes a dicho fenómeno. Régimen de Responsabilidad y Sistema de Imputación.

En el entendido de que el Estado tiene un deber constitucional de protección, que hay un plan de acción para la atención de la población desplazada que éste debe cumplir, a través de las distintas entidades que hacen parte de lo que la ley 387 de 1997 denominó Sistema de Atención Integral a la Población Desplazada, que se trata el nuestro, de un Estado garantista, social, prestador de servicios,

protector de los derechos fundamentales, y gestor de la paz como derecho y deber de todos los colombianos. Por lo tanto, y sobre esta base, si no se hacen efectivas dichas garantías, si no hay un compromiso consistente de atacar el motor generador de desplazamiento y no hay respuestas que eviten una crisis mayor de este flagelo, hablamos de una responsabilidad por una falta del Estado, una falta o falla en la ejecución de un deber constitucional, lo que se traduce en un régimen de responsabilidad subjetiva y en un sistema de imputación ordinariamente conocido como falla del servicio, que puede ser por una omisión, un funcionamiento negligente o un mal funcionamiento del aparato estatal⁴⁴.

⁴⁴ COLOMBIA, LEY 387 DE 1997, Título 1, Artículo 1. Del desplazado y la responsabilidad del estado.

CONCLUSION

El presente escrito nos permite tener una visión más clara, frente a la responsabilidad del Estado colombiano, en razón a la violación del derecho humano a la propiedad de los indígenas Amorua, debido a que actualmente son víctimas de desplazamiento forzado y por ende perdida de sus territorios gracias a un creciente fenómeno mundial como es la explotación del mineral conocido como Coltán y por ende la aquiescencia del Estado para que estas zonas sean manejadas por grupos al margen de la ley, que quieren tener el control de la zona y explotar para su beneficio el preciado mineral antes mencionado. En razón a ello, en numerosas ocasiones tanto por parte de la Corte Constitucional, como de los Organismos Internacionales, se le ha informado al Estado de la problemática del desplazamiento de grupos indígenas, debido a la explotación del Coltán por parte de los grupos armados al margen de la ley, sin obtener aun respuesta positiva por parte del Gobierno Nacional.

Lo que nos permite de manera personal, emitir unas recomendaciones al Estado Colombiano, con el fin de evitar la continuidad de este flagelo, como primera medida se debe solicitar al gobierno Colombiano promover el respeto a los derechos y al territorio de los pueblos indígenas, mediante la utilización de los medios que el Estado tiene a su servicio, además de esto solicitar al gobierno una normatividad clara y precisa sobre la explotación minera, y en especial lo relativo a la explotación que se da en los resguardos indígenas, seguido a esto se debe presentar un mayor control sobre los minerales que se explotan en nuestro territorio nacional, y por último, iniciar una campaña en masa, con el fin de crear conciencia en los ciudadanos, lo cual permitirá que se les brinde un respeto y un trato digno a los indígenas que se ven forzados a abandonar sus territorios y desplazarse a las ciudades, en busca de un sustento y la esperanza de un apoyo por parte del Estado.

BIBLIOGRAFIA

ARANGO, Raúl. Los Pueblos Indígenas de Colombia 1997. Departamento Nacional de Planeación TM Editores. Bogotá. 1998.

AVILÉS, Carlos. Coltán el negocio sangriento de África. Marzo 9 de 2010. En: <http://www.miradasdeinternacional.wordpress.com>

CODIGO CIVIL COLOMBIANO. Bogotá: LEGIS, 2011

CONSITUCION POLITICA DE COLOMBIA DE 1991.

CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

CUELLAR, Andrés y otro. El capital trasnacional y las guerras en el mundo. Análisis social y político. Medellín: Andes, 2010.

DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Ley 599 de 2000 o Código Penal

Ley 387 de 1997

Los Pueblos Indígenas de Colombia – Desarrollo y Territorio. TM Editores en Coedición con el Departamento Nacional de Planeación. 1997

MILLERA CARRERA, Manuel. África y el coltán. 2006. En: <http://www.redescristianas.net>

MORALES SOLÍS, Miguel Ángel. Petróleo, diamantes, coltán...las fuentes del conflicto en África. 2009. En: <http://www.revistapueblos.org>

OTERO, Eloísa. Diez años de guerra por el coltán, el 'oro gris' estratégico. Julio 5 de 2008. En: <http://www.peatom.info>

ROCK, Bessay. Mineral de la muerte, coltán. 2010. En: <http://www.soulsociety.foroa.org>

ROMERO, María Eugenia. "Amorúa, Wiipiwe, Siripu y Mariposo", en: Geografía Humana de Colombia, Región de la Orinoquia, Tomo, Vol.1, Instituto Colombiano de Cultura Hispánica, Santa Fe de Bogotá, 1993.

Teléfono móvil sangriento: el coltán y África. 2006. En: <http://www.profesionalespcm.org>

VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. Bienes. Bogotá: EDITORIAL TEMIS, 2000

JURISPRUDENCIA

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-595 de 1999 M. P. Carlos Gaviria Díaz

_____. Sentencia SU-1150/2000 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

_____. Sentencia T-163/10 M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

_____. Sentencia T-025/04 M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

_____. Sentencia T-645/03 M. P. Alfredo Beltrán Sierra.

_____. Sentencia T-602/03 M. P. Jaime Araujo Renteria.

_____. Sentencia T-419/03 M. P. Alfredo Beltrán Sierra

_____. Sentencia T-268/03 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

_____. Sentencia T-215/02 M. P. Jaime Córdoba Triviño.

_____. Sentencia T-327/01 M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra

_____. Sentencia T-227/97 M. P. Alejandro Martínez Caballero.

CONSEJO DE ESTADO. Expediente 8163. C. P. Juan de Dios Montes Hernández