

Guía para la Legalización Territorial Indígena

Procesos de Constitución y Ampliación de Resguardos en Colombia



Guía para la Legalización Territorial Indígena

Elaboración y Adaptación de Contenido:

Amazon Conservation Team

Carolina Gil
Directora Programa Colombia

Cesar Diago
Abogado Programa Colombia

Equipo de Tierras Programa Colombia

Diseño:
Alvaro David Gil
Diseñador Gráfico Programa Colombia

Enero 2018 Primera Versión Digital

Contenido

Presentación	4
Siglas y acrónimos	5
1. Contexto	6
2. Características Permanentes del Resguardo	7
3. Características Variables del Resguardo	8
4. Marco Jurídico Actual	10
5. Entidades del Estado Responsables	14
6. Organismos del Estado que Vigilan	16
7. Organismos del Estado que Tutelan	18
8. Comisión Nacional de Territorios Indígenas	19
9. Etapas del Proceso	20
9.1 Apertura del Proceso	21
9.2 Programación y realización de la visita	25
9.3 ESJTT	27
9.4 Conceptos	32
9.5 Etapa final	33
Consideraciones y Recomendaciones	37
Bibliografía	39

Presentación

Esta cartilla, como su nombre lo indica, está dirigida a las comunidades indígenas en Colombia con el fin de ilustrar de una manera práctica y cercana el proceso establecido en el Decreto 1075 de 2015 en su Título 7 definido para la constitución, ampliación, reestructuración y saneamiento de Resguardos y demás normas complementarias.

Es un insumo que permitirá guiar a las comunidades respecto a los aspectos y elementos principales que deben tener en cuenta en estos procedimientos, en aras de una mejor interlocución con las agencias del Estado competentes. Lo anterior para que puedan lograr la legalización de sus territorios de uso ancestral y tradicional.

Al respecto existen importantes documentos, análisis y textos sobre los territorios y tierras indígenas en América Latina y en Colombia; sin embargo nuestro interés es complementar esta información con el aprendizaje desarrollado de la mano de las comunidades indígenas del Putumayo, Caquetá, Amazonas, Sierra Nevada de Santa Marta y Antioquia a quienes acompañamos en procedimientos emblemáticos de constitución y ampliación.

Lo anterior en el marco de la misión de Amazon Conservation Team, organización sin ánimo de lucro que trabaja por la conservación de los bosques tropicales y el fortalecimiento de las comunidades locales. Nuestro interés es apoyar a estas últimas en asegurar la protección, conservación y recuperación de su territorio de uso ancestral y tradicional, base de la gobernanza primaria de los pueblos indígenas.

Con esta cartilla, queremos compartir la experiencia desarrollado durante los últimos años en los procesos de legalización territorial, gracias al impulso de Acacia Foundation quien nos animo y apoyo para documentar este aprendizaje y generar algunas reflexiones en torno a la reivindicación de los derechos territoriales indígenas en Colombia, a través de los procesos específicos liderados por las comunidades que tuvimos la oportunidad de acompañar.

Siglas y acrónimos

ACT	Amazon Conservation Team
AICO	Autoridades Tradicionales Indígenas de Colombia
ANT	Agencia Nacional de Tierras
CP	Constitución Política
CIT	Confederación Indígena Tairona
CNTI	Comisión Nacional de Territorios Indígenas
DNP	Departamento Nacional de Planeación
ESJTT	Estudio Socioeconómico, Jurídico y de Tenencia de la Tierra
FNA	Fondo Nacional Agrario
IGAC	Instituto Geográfico Agustín Codazzi
INCODER	Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (Liquidado)
INCORA	Instituto Colombiano de Reforma Agraria (Liquidado)
OIT	Organización Internacional del Trabajo
ONIC	Organización Nacional Indígena de Colombia
OPIAC	Organización de Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana
ORIP	Oficina de Registro de Instrumentos Públicos

1. Contexto:

Resguardo Indígena Propiedad Colectiva

En Colombia la propiedad colectiva a favor de las comunidades indígenas, es el resultado de un largo proceso de reivindicación de sus derechos frente al Estado. A diferencia de otros países, se cuenta con una marco jurídico que reconoce la propiedad privada de carácter colectivo a los indígenas, con todo sus efectos legales.

La Constitución Política de 1991, no sólo ratificó el carácter de las tierras del resguardo como inalienables, inembargables e imprescriptibles, sino también les otorgó a las mismas la condición de espacios dados a perpetuidad como territorios, y con la opción de operar con el carácter político de entidades territoriales, como lo determina en sus artículos 63, 286, 329 y 330.

El resguardo indígena esta definido en nuestra legislación como “una institución legal y sociopolítica de carácter especial, conformada por una o más comunidades indígenas, que con un título de propiedad colectiva goza de las garantías de la propiedad privada, poseen su territorio y se rigen para el manejo de éste y su vida interna por una organización autónoma amparada por el fuero indígena y su sistema normativo propio” (Decreto 1071 de 2015).



La propiedad colectiva del resguardo es un **derecho fundamental** a favor de los grupos indígenas que protege, desde la Constitución Política, el principio de diversidad étnica y cultural y el derecho a la constitución de resguardos en cabeza de las comunidades indígenas.

2. Características Permanentes del Resguardo¹

A

Reconocimiento legal: En favor de una comunidad o agrupación de comunidades indígenas, del derecho de propiedad sobre un espacio territorial claramente determinado en su ubicación y linderos.

B

Dominio colectivo: Las tierras del resguardo, son de dominio colectivo reconocido en cabeza de la comunidad o grupo de comunidades. El otorgamiento a los espacios de vida de las comunidades y pueblos indígenas del carácter de territorios, concepto que introdujo en la legislación el Convenio 169, y que recogió de manera reiterativa y categórica la Constitución Política².

C

La sustracción del régimen de libre comercio: las tierras del resguardo tienen la condición de inalienables, inembargables, e imprescriptibles. Las tierras del resguardo son a perpetuidad, sin límites en el tiempo.

D

Toda la comunidad tiene derecho al uso de las tierras del resguardo: El libre acceso de todos los integrantes de la comunidad o sector de comunidades titulares, al uso de la tierra y los recursos naturales que contiene, de acuerdo a sus usos y costumbres.

E

Autonomía: La capacidad de la comunidad o grupo de comunidades titulares del resguardo para darse sus propias formas de gobierno; y para acceder, si en un futuro lo determina, a la condición de entidad político administrativa, capaz de tener y manejar un régimen de autonomía bastante amplio en el manejo de sus propios asuntos internos y externos.

F

Reconocimiento pleno de derechos: El reconocimiento pleno a las comunidades y agrupaciones de comunidades de la condición de personas jurídicas, sujetos de derechos y obligaciones.

¹ Roldan, 2014

² Convenio 169 de 1989 de la OIT, art. 13.

3. Características Variables del Resguardo³

A

El tamaño de los resguardos: Una característica importante de los resguardos en Colombia es su tamaño, es que existen resguardos mayores (que sobrepasan el millón de hectáreas), grandes resguardos (entre las cien mil y el millón de hectáreas), resguardos medianos (de diez mil a cien mil hectáreas), resguardos pequeños (entre las mil y las diez mil hectáreas), y resguardos muy pequeños (con menos de mil hectáreas).

B

La naturaleza y abundancia de sus recursos naturales: Existen resguardos con abundancia de recursos naturales y otros diezmados por el uso intensivo y la poca extensión de los mismos. También están ubicados en distintos ecosistemas.

C

Características de la población titular de su dominio: Puede hablarse de resguardos de alta densidad demográfica, de densidad demográfica media y de baja densidad demográfica; resguardos de una sola etnia, dos y multiétnicos; resguardos débilmente influenciados por los patrones de la cultura occidental y resguardos muy influenciados por dicha cultura; etc.

³Roldán, 2014

D

Las modalidades de gobierno interno que adopte la comunidad: Es posible distinguir resguardos gobernados por el sistema de cabildos (por un solo cabildo o por varios); aquellos gobernados por autoridades tradicionales de capitanes, consejos de ancianos; aquellos que han dado a sus autoridades tradicionales la condición y el nombre de cabildos; aquellos que mantienen sus cabildos o autoridades tradicionales, pero han conformado, adicionalmente, asociaciones de cabildos o autoridades (organismos de segundo grado) a los que han delegado funciones especiales; etc.

E

Resguardos de origen colonial: El momento histórico en el cual adquirió vida jurídica el resguardo, y las normas legales que soportaron su creación como resguardo, distingue los que mantuvieron sus títulos originales como resguardos de origen colonial, y los que los perdieron y que gestionaron títulos supletorios después de la Ley 89 de 1890.

F

Las formas de tenencia, aprovechamiento y administración de las tierras: las familias o sectores de familias que componen la comunidad o sector de comunidades, tienen formas variadas de tenencia y de aprovechamiento según la economía practicada por los comuneros del resguardo, la naturaleza de los suelos y la abundancia de los recursos del resguardo, el tamaño de las tierras disponibles y, sobre todo, los valores y la cultura de sus integrantes.



Es importante que la comunidad identifique las características de su resguardo ya constituido o del territorio que quieren que se constituya, amplíe o sanee.

4. Marco Jurídico Actual Para el Reconocimiento Territorial

El marco jurídico que regula la creación de los resguardos y legalización territorial es relativamente nuevo, sus inicios apenas se remontan a poco más de cincuenta años⁴. A continuación se enuncian las normas más relevantes relacionadas con la asignación de derechos territoriales y el proceso para hacerlo.

Ley 135 de 1961:
Ley de Reforma Social
Agraria.

Decreto 2117 de 1969
resguardos y dotación de tierras.

Constitución Política
de Colombia de 1991

Ley 21 de 1991 aprueba el
Convenio número 169/1989
sobre pueblos indígenas y
tribales.

Ley 160 de 1994, de Reforma
Agraria y Desarrollo Rural
Campesino

Decreto 2164 de 1994
Dotación y Titulación de
Tierras a comunidades
indígenas

Decreto 1071 de 2015 Único
Reglamentario del Sector
Administrativo, Agropecuario,
Pesquero y Rural.

⁴ Como ya se dijo el Estado reconoció la validez de los títulos de resguardo indígenas, como de pleno dominio sobre la tierra, durante el período de vida republicana de la Nación.

De las normas enunciadas, continúan con vigencia actual la Constitución Política de 1991, la Ley 21 de 1991, La Ley 160 como normas sustantivas y el Decreto 1071 de 2015, que incorporo el Decreto 2164 de 1994 en su Título 7 “Dotación y Titulación de tierras a las comunidades Indígenas para la Constitución, Reestructuración, Ampliación y Saneamiento de los Resguardos Indígenas en el Territorio Nacional⁵.



El primer paso que debe dar toda comunidad que adelanta una solicitud ante el Estado de legalización territorial, es conocer sus **derechos y deberes**.

De que se ocupan estas normas:

- Naturaleza del derecho de propiedad de las comunidades indígenas sobre la tierra.
- Responsabilidad estatal en el reconocimiento y protección de los derechos de propiedad y posesión de los indígenas sobre la tierra y el territorio.
- Finalidades que debe cumplir la propiedad territorial indígena sobre la tierra.
- Derecho de las comunidades indígenas al uso y aprovechamiento de los recursos naturales de sus territorios.
- Respeto debido a las modalidades de transmisión entre los comuneros de cada comunidad indígena de sus derechos sobre la tierra.
- Compromiso estatal en la prestación de apoyo a las comunidades indígenas para el adecuado uso de la tierra.
- Reconocimiento especial de los derechos que en materia territorial asisten a los pueblos indígenas en aislamiento y pueblos en contacto inicial.

³ En esta cartilla no se hace referencia al Decreto 2334 de 2014 “Por el cual se establecen los mecanismos para la efectiva protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente” y otras normas relevantes, pues los aprendizajes compartidos se sustentan en los procedimientos de Constitución y Ampliación de Resguardos. A la fecha de elaboración de la Cartilla no se había aprobado la primera declaración de territorio ancestral.

Vamos a citar algunos artículos relevantes que deben considerar las comunidades contenidas en las normas relacionadas y en otras complementarias:

Artículo 63 CP.

Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Artículo 13 Ley 21 de 1991 (Convenio 169 OIT)

...los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

“La utilización del término “tierras” en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Artículo 14 Ley 21 de 1991 (Convenio 169 OIT)

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.
2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.
3. Deberán instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

Artículo 12, Numeral 18 de La Ley 160 de 1994

Entre las funciones asignadas al organismo agrario, la de “Estudiar la necesidad de tierras de las comunidades indígenas y constituir, ampliar, sanear y reestructurar los resguardos en beneficio de las respectivas parcialidades”.

Artículo 31, Literal A de La Ley 160 de 1994

El organismo agrario, podrá adquirir por compra o expropiación tierras o mejoras o servidumbres de propiedad privada o del patrimonio público, “Para las comunidades indígenas, afrocolombianas y demás minorías étnicas que no las posean, o cuando la superficie donde estuviesen establecidas fuere insuficiente ...”.

Artículo 69 de La Ley 160 de 1994

“No podrá hacerse adjudicaciones de baldíos⁶ donde estén establecidas comunidades indígenas o que constituyan su hábitat, sino únicamente y con destino a la constitución de resguardos indígenas”.

Artículo 85 de La Ley 160 De 1994

“... El Instituto estudiará las necesidades de tierras de las comunidades indígenas, para efecto de dotarlas de las superficies indispensables que faciliten su adecuado asentamiento y desarrollo ...”. Añade que “Con tal objeto constituirá o ampliará resguardos de tierras y procederá al saneamiento de aquellos que estuvieren ocupados por personas que no pertenezcan a la respectiva parcialidad”. Y agrega que “así mismo, reestructurará y ampliará resguardos de origen colonial previa clarificación sobre la vigencia legal de los respectivos títulos, con las tierras poseídas por los miembros de la parcialidad a título individual o colectivo, y los predios adquiridos o donados en favor de la comunidad por el INCORA u otras entidades”.

6. La palabra Baldíos o Tierra Nulis es una construcción occidental, para las comunidades indígenas hace referencia a los territorios de uso tradicional y ancestral.

7. Por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas.

Decreto Ley 4633 de 2011⁷

En cuyos artículos 17, y 71 (parágrafo), se estipulan responsabilidades para el Estado de asegurar a los pueblos en aislamiento y en contacto inicial, su derecho a mantener su aislamiento y vivir libremente de acuerdo a su cultura, en sus territorios ancestrales sin interferencias ni despojos.

En el caso de los pueblos en contacto inicial, se determina que “Las políticas, programas o acciones privadas o públicas que se promuevan o realicen para ellos con cualquier fin se ajustarán a lo previsto en el artículo 193 del presente decreto”.

Decreto 1397 de 1996 Comisión Nacional de Territorios Indígenas

“priorizará la titulación de resguardos para pueblos o comunidades indígenas no contactadas, en aislamiento voluntario o en contacto inicial, con el fin de asegurar jurídicamente y proteger efectivamente el territorio colectivo y sus derechos humanos”.

Artículo 7 Del Decreto 622 de 1976 Traslape con Parques Nacionales Naturales

“No es incompatible la declaración de un parque nacional natural con la constitución de una reserva indígena...”

5. Entidades del Estado Responsables en el Proceso de Legalización Territorial

Entidad Competente

Desde la expedición de la Ley 135 de 1961 hasta hoy, la competencia para el reconocimiento a las comunidades indígenas de sus derechos sobre la tierra, la ha mantenido en forma exclusiva el organismo legalmente autorizado para el manejo de los asuntos de reforma agraria (inicialmente el llamado Instituto Colombiano de la Reforma Agraria – INCORA -, y posteriormente el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – INCODER⁸ -).

Hoy esta competencia esta a cargo de la Agencia Nacional de Tierras – ANT- y se encuentra establecida en el artículo 1º del Decreto 2363 de 2015 y en el artículo 4 que define sus funciones en particular las relacionadas con las comunidades indígenas

“25. Concertar con comunidades étnicas, a través de sus instancias representativas, los respectivos planes de atención.

26. Ejecutar el plan de atención a las comunidades étnicas, a través de programas de titulación colectiva, constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de resguardos indígenas, adquisición, expropiación de tierras y mejoras.

27. Adelantar los procesos agrarios de deslinde y clarificación de tierras de las comunidades étnicas”.

La Dirección De Asuntos Étnicos y la Subdirección de Asuntos Étnicos, son las dependencias encargadas de conformidad con los artículos 26 y 27 de adelantar las actividades relacionadas con la titulación colectiva, constitución, ampliación, saneamiento, y reestructuración de resguardos indígenas, adquisición, expropiación de tierras y mejoras para dotar de tierras a las comunidades étnicas.

Más adelante en el numeral 8 que desarrolla las etapas del proceso, se presentarán las funciones relacionadas con cada etapa de las distintas dependencias de la entidad.



La entidad responsable de impulsar, orientar y decidir en el proceso de legalización territorial indígena en Colombia es **La Agencia Nacional de Tierras – ANT-**.

⁸ Decreto 1300 de 2003, por el cual se crea el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – Incoder -.

Entidades que Participan en el Proceso

Otras entidades públicas, en cumplimiento de diversas finalidades, intervienen en el proceso. A continuación se relacionan las que participan según lo definido en el Decreto 1071 de 2015 en su Título 7:

Ministerio del Interior: Emite el concepto sobre la viabilidad o no de la constitución del resguardo, con fundamento en el expediente que contiene el estudio socioeconómico y demás diligencias adelantadas por la ANT para el efecto señalado (Art. 2.14.7.3.6.). También tendría que intervenir, para conceptuar sobre la condición de indígena que pueda atribuirse a una agrupación, si hubieren dudas al respecto.

Procuraduría Agraria: para notificarse del auto de la ANT que ordena la visita a la comunidad indígena interesada (Art. 2.14.1.3.4)

Oficina de Registro de Instrumentos Públicos (ORIP): Correspondiente al lugar de ubicación de las tierras constituidas con el carácter legal de resguardo, para que el Registrador proceda a abrir “un folio de matrícula inmobiliaria correspondiente al resguardo constituido o reestructurado” y a cancelar “las matrículas anteriores de los bienes inmuebles que se constituyan con el carácter legal de resguardo” (Art. 2.14.7.3.8.).

Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible: En los procedimientos de ampliación, reestructuración o saneamiento de resguardos, el Ministerio es el encargado de emitir “pronunciamiento expreso sobre la verificación y certificación del cumplimiento de la función ecológica de la propiedad del resguardo ...” (Artículo 2.14.7.3.5.).

Otras Entidades: Cómo lo estipula el Artículo 2.14.1.3.1, eventualmente el Ministerio de Interior y otras entidades públicas podrán presentar a la ANT la solicitud para adelantar los trámites tendientes a la constitución, ampliación, reestructuración o saneamiento de resguardos.



El Ministerio del Interior participa en el proceso de constitución de resguardos con la emisión del concepto previo; **el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible** participa en el proceso de ampliación, reestructuración o saneamiento de resguardos con la **certificación de la función ecológica de la propiedad.**

6. Organismos del Estado que Vigilan el Proceso de Legalización Territorial

En algunas ocasiones las solicitudes adelantadas por las comunidades no son atendidas de manera oportuna por las entidades competentes, en este caso la comunidad puede acudir a los órganos de control relacionados según sea el caso que ocasione dicha desatención:

Procuraduría General de la Nación: Este órgano de vigilancia cuenta con una Procuraduría Delegada para la Prevención en materia de Derechos Humanos y Asuntos Étnicos que tiene entre sus funciones las siguientes:

- La promoción y protección de los derechos de los grupos étnicos.
- Intervenir ante autoridades públicas en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, de las garantías y de los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales y colectivos de los grupos étnicos.
- Velar por el cumplimiento de las normas y las decisiones judiciales relacionadas con la protección de los derechos de los grupos étnicos.
- Vigila a las entidades públicas que deben atender a los grupos étnicos, para que cumplan con las normas constitucionales y legales que exigen la protección de sus derechos.
- Realiza seguimiento a los casos que llegan a la Procuraduría para asegurarse de que los miembros de grupos étnicos tengan una atención oportuna por parte de las autoridades encargadas.

Defensoría del Pueblo: Este órgano de vigilancia cuenta con una Defensoría delegada para Indígenas y Asuntos Étnicos que tiene entre sus funciones las siguientes:

- Mediar en los conflictos internos e intraétnicos de las comunidades y pueblos que así lo requieran.
- Realizar el seguimiento a los acuerdos celebrados entre los grupos étnicos y el Estado, con el fin de verificar su cumplimiento.
- Realizar visitas periódicas de acompañamientos a los grupos étnicos que habitan regiones con situaciones críticas en derechos humanos.
- Brindar asesoría a los diferentes grupos étnicos, organizaciones, entidades estatales y dependencias internas de la Defensoría del Pueblo, relacionada con los asuntos de su competencia.



La Procuraduría General de la Nación, junto con **La Defensoría del Pueblo** y las **Personerías Municipales** hace parte de los que se denomina **el Ministerio Público**, y velan por la protección de los derechos de todos los ciudadanos incluidos los derechos de las comunidades indígenas.

Contraloría General de la República: la Contraloría General de la República ejerce, en representación de la comunidad, la vigilancia de la gestión fiscal y de los particulares o entidades que manejan fondos o bienes de la Nación. En ese marco evalúa los resultados obtenidos por las entidades del Estado al determinar si adquieren, manejan y/o usan los recursos públicos dentro del marco legal, sujetos a los principios de economía, eficiencia, eficacia, equidad y sostenibilidad ambiental.

Por ejemplo en la auditoría realizada a la ANT durante el 2016⁹, realizó las siguientes recomendaciones de especial importancia para los procesos de legalización de Resguardos:

- “Elaborar una lista de chequeo de documentos de archivo, que debe contener el procedimiento de adquisición de predios para comunidades étnicas, para que sirva como sistema de auditoría documental”.
- “Capacitar a los servidores públicos de la Dirección de Asuntos Étnicos de la ANT, en el correcto archivo de expedientes conforme al Decreto 1071 de 2015 y de acuerdo con la reglamentación del Archivo General de la Nación (Decreto 1080 de 2015)”.



El **expediente** del proceso de constitución, ampliación, reestructuración o saneamiento de un resguardo, **es fundamental en el proceso de legalización territorial**. Velar por su conservación es deber del servidor público correspondiente.

⁹ Contraloría General de la República. 2017. Informe Auditoría Financiera Agencia Nacional de Tierras ANT 2016.

7. Organismos del Estado que Tutelan el Derecho de Propiedad Colectiva

El Estado en Colombia, está organizado en dos partes: las ramas del poder público y los organismos del Estado (p. ej. los organismos relacionados en el numeral anterior). Adicional a eso, dentro de las ramas del poder público, está la rama judicial que está compuesta por la Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado entre otras.

La Corte Constitucional es el organismo encargado de la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución Política, y entre sus funciones está revisar, conforme lo determina la ley, las decisiones judiciales relacionadas con la acción de los derechos constitucionales.

En ese contexto, a través de diferentes sentencias y autos se ha pronunciado en la defensa de los derechos territoriales indígenas.

“El derecho de propiedad colectiva ejercido sobre los territorios indígenas reviste una importancia esencial para las culturas y valores espirituales de los pueblos aborígenes. Se resalta la especial relación de las comunidades indígenas con los territorios que ocupan, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia sino además porque constituyen un elemento integrante de la cosmovisión y la religiosidad de los pueblos aborígenes. El derecho fundamental a la propiedad colectiva de los grupos étnicos lleva implícito, dada la protección constitucional del principio de diversidad étnica y cultural, un derecho a la constitución de resguardos en cabeza de las comunidades indígenas”¹⁰.



Conocer las características del resguardo; el marco jurídico para la legalización territorial vigente; la entidad competente y las entidades que participan en el proceso; los organismo que vigilan y tutelan el derecho al territorio y la importancia del expediente es el primer paso que toda comunidad debe atender en los procesos de constitución, ampliación, reestructuración y saneamiento de resguardos.

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-188 de 1993. Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz.

8. Comisión Nacional de Territorios Indígenas -CNTI-

Esta instancia creada bajo el Decreto 1397 de 1996 merece una descripción aparte, la CNTI nace como resultado del proceso de lucha y reivindicación de los Pueblos Indígenas. Es un espacio de interlocución entre los Pueblos Indígenas y el Gobierno Nacional con el fin de concertar los temas relacionados con la garantía de los derechos territoriales indígenas.

La Comisión Nacional de Territorios Indígenas tiene entre sus funciones, las siguientes

- Acceder a la información consolidada sobre gestión del INCORA respecto de resguardos indígenas durante el período 1980-1996.
- Acceder a la información y actualizarla, sobre necesidades de las comunidades indígenas para la constitución, ampliación, reestructuración y saneamiento de resguardos y reservas indígenas y la conversión de éstas en resguardo; solicitudes presentadas, expedientes abiertos y estado de los procedimientos adelantados.
- Concertar la programación para períodos anuales de la legalización de territorios indígenas que se requieran.
- Preparar un estimativo de los costos por períodos anuales de las actividades programadas para realizar los estudios socioeconómicos, adquisición de predios y mejoras, adecuación institucional, requerimientos técnicos, inscripción de títulos, etc., y señalar los presupuestos necesarios para cada una de las vigencias fiscales.

- Analizar normas agrarias sobre resguardos indígenas y recomendar modificaciones para superar obstáculos a fin de cumplir procesos territoriales.
- Hacer el seguimiento a la ejecución de la programación de la ANT para la constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de resguardos indígenas, y saneamiento y conversión de reservas.

Quienes integran la CNTI

Pueblo Indígenas

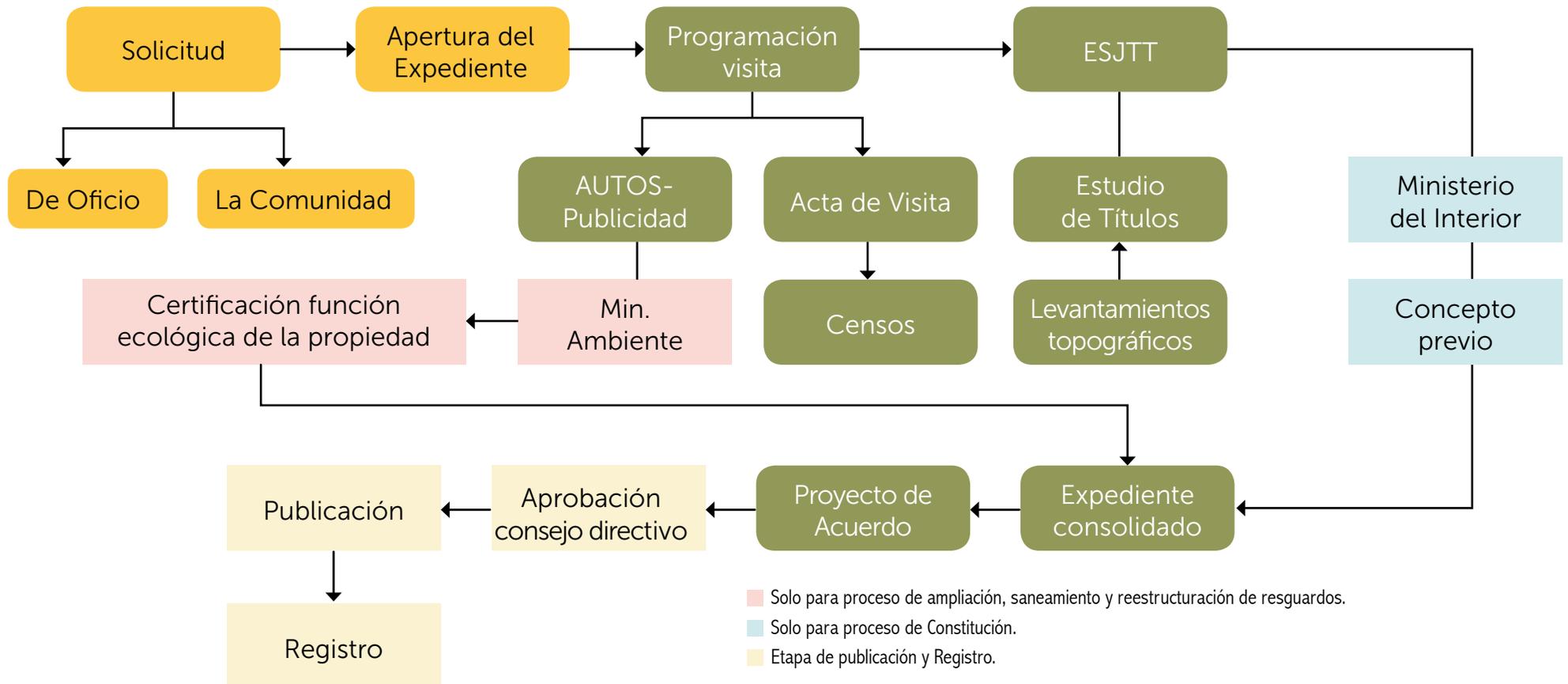
- Organización Nacional Indígena de Colombia ONIC
- Organización de Pueblos Indígenas de la Amazonia Colombiana OPIAC
- Confederación Indígena Tairona. CIT
- Macro regionales Norte, Centro Oriente, Occidente, Orinoquía y Amazonia
- Autoridades tradicionales Indígenas de Colombia por la Pacha Mama AICO
- Autoridades Tradicionales Indígenas Gobierno Mayor
- Senadores y ex constituyentes indígenas en calidad de invitados permanentes

Gobierno Nacional

- Viceministro de Agricultura
- Director Agencia Nacional de Tierras (ANT)
- Jefe Oficina de Planeación Agencia Nacional de Tierras (ANT)
- Director de Asuntos Étnicos Agencia Nacional de Tierras (ANT)
- Delegado Ministerio del Interior
- Jefe Desarrollo Agropecuario Departamento Nacional de Planeación (DNP)
- Director General de Presupuesto Ministerio de Hacienda

9. Etapas del Proceso de Legalización Territorial: Constitución y Ampliación

Uno de los grandes retos que tienen las comunidades indígenas; que se encuentran a la expectativa de la constitución, ampliación y/o saneamiento de su resguardo; es conocer, además de las entidades responsables, cada una de las Etapas del Proceso contenido en el Decreto 1071 de 2015, que incorporó el Decreto 2164 de 1994 en su Título 7 “Dotación y Titulación de tierras a las comunidades Indígenas para la Constitución, Reestructuración, Ampliación y Saneamiento de los Resguardos Indígenas en el Territorio Nacional”.



En aras de hacer comprensible cada una de las etapas del proceso; establecido en el título 7 del Decreto 1071 de 2015 para la Constitución, Reestructuración, Ampliación y Saneamiento de los Resguardos Indígenas en el Territorio Nacional; a continuación se presenta una descripción de las etapas y de las actividades que deben adelantarse, a través de preguntas y respuestas.

9.1 Apertura del Proceso

¿Cómo se inicia el proceso de constitución, ampliación, reestructuración o saneamiento de un resguardo indígena?

El proceso se puede iniciar de oficio por la ANT, o a solicitud de cualquier entidad pública, de la propia comunidad interesada o de una organización indígena

¿Si la solicitud de inicio del proceso la realiza la comunidad, que aspectos debe tener en cuenta?

Es fundamental que la comunidad indígena identifique primero la información básica relacionada con el territorio pretendido.

- Precisar con las autoridades del cabildo y los comuneros el tipo de trámite que pretende se adelante: Constitución, Ampliación, Saneamiento o Reestructuración.

Constitución

Las comunidad indígena posee sus tierras sin título de propiedad, o no se halla en posesión, total o parcial, de sus territorios ancestrales.

Ampliación

El Resguardo ya esta constituido, sin embargo es insuficientes para el desarrollo de la comunidad o para el cumplimiento de la función social y ecológica la propiedad, o cuando en el momento de constitución del resguardo no fueron incluidas la totalidad de las tierras de ocupación tradicional de la comunidad o que constituyen su hábitat.

Reestructuración

Aplica cuando el Resguardo es de origen colonial o republicano. En este caso la ANT previa clarificación sobre vigencia de los respectivos títulos, procederá con el trámite indicado.

Saneamiento

El resguardo ya esta constituido, sin embargo al momento de su constitución se excluyeron al interior del globo, predios de propiedad privada o mejoras de personas que acreditaron los títulos. Puede ocurrir que la comunidad haya adquirido con recursos propios esos predios o mejoras, o a través del INCORA, INCODER o ANT.

Es posible que la comunidad identifique en su solicitud la necesidad de saneamiento y de ampliación al mismo tiempo.

- Elaborar un mapa básico (cartografía social) de las tierras pretendidas, identificando si es posible las vías de acceso y otra información pertinente.
- Identificar el número de familias que integran la comunidad.

Otra información, no obligatoria dentro del proceso de solicitud, que es importante tener en cuenta:

- Definidos los tres puntos anteriores, es recomendable que la comunidad verifique, si ya existe una solicitud radicada en la entidad competente o si es la primera vez que se va a tramitar.
- ¿Por qué? A veces existen solicitudes ya radicadas y un expediente abierto por parte de la entidad competente. En este caso la comunidad debería solicitar ésta información sobre el estado del proceso, para no duplicar etapas que tal vez ya se surtieron.



- Predios y mejoras de propiedad de la comunidad indígena: en ocasiones, la comunidad con recursos propios o de terceros, ha adquirido predios o mejoras que quieren sean incorporadas en el trámite respectivo. Para ello es clave, contar con los documentos que acrediten estas compras: escrituras públicas de compraventa, folios de matrícula inmobiliaria, documentos privados de compraventa, declaraciones extrajuicio que acreditan la ocupación, actas de entrega del INCORA, INCODER o ANT o las cesiones que en algunos casos, los comuneros quieran realizar de manera voluntaria a favor del proceso pretendido.
- Impuestos: Los predios de propiedad privada a nombre de la comunidad que no formen parte del resguardo y que esta pretende se incluyan tratándose de constitución, ampliación o saneamiento, deben pagar el impuesto predial. Es preciso que la comunidad revise si está al día en dicho pago o en su defecto con que recursos van a cancelar los saldos adeudados. Algunos procesos de constitución o ampliación se retrasan por este tipo de situaciones.
- La comunidad puede tener estudios, documentos, cartografía social, planos, levantamientos topográficos y otros que pueden ser relevantes para el trámite. Si bien no es obligación contar con este tipo de información, en caso de tenerla, puede ser pertinente aportarla a los profesionales encargados de impulsar el proceso.

¿Después de que la comunidad ha revisado toda la información de la pretensión territorial, qué paso debe seguir?

Una vez la comunidad tiene clara la pretensión territorial, debe elaborar por escrito la solicitud formal; de constitución, ampliación, saneamiento o reestructuración; a través de su propio cabildo, de otra autoridad tradicional o de otro tipo de organización propia indígena.

La solicitud formal debe incluir la siguiente información:

- La información básica de la tierra requerida.
- La ubicación de la misma.
- Vías de acceso.
- Un croquis o mapa social de la tierra requerida.
- El número de familias que integran la comunidad.
- La dirección donde recibirán comunicaciones y notificación.



¿Dónde debo entregar la solicitud?

La solicitud debe radicarse en las oficinas de la ANT en Bogotá o en las oficinas de enlace a nivel regional: Unidades de Gestión Territorial. El representante de la comunidad que entregue la solicitud en la oficina de la ANT, debe llevar el original y una copia y verificar que ambos documentos queden con la constancia de radicación.

¿Qué es la radicación y que debo hacer con la copia de la solicitud radicada?

Es el procedimiento por medio del cual, las entidades en este caso la ANT, asignan un número consecutivo, a las comunicaciones recibidas, dejando constancia de la fecha y hora de recibo y de los documentos anexos, con el propósito de oficializar su trámite y cumplir con los términos de vencimiento que establezca la ley. Estos términos empiezan a contar a partir del día siguiente hábil de radicado el documento.

La copia de la solicitud del trámite radicada, la debe guardar el representante de la comunidad porque es el soporte que les permitirá hacer seguimiento a la respuesta que la ANT le de al trámite de la solicitud. Es importante que la comunidad disponga de una carpeta donde vaya archivando todos los documentos y soportes relacionados con el proceso.

¿ Otras entidades pueden diligenciar la solicitud en nombre de la comunidad indígena?

Respecto a la solicitud, como ya se indicó, de manera similar puede actuar una institución del Estado distinta de la ANT, cuando de oficio o por solicitud de terceros decida solicitar acciones relacionadas con la asignación de tierras a una comunidad indígena. Por ejemplo, el Ministerio del Interior e igualmente esta facultad se expresa en los mandatos que ha recibido el Gobierno desde la rama judicial de realizar estos procesos, como ha sucedido en muchos casos.

Por último, cuando la ANT tenga conocimiento de la necesidad de legalizar el territorio que ocupa una comunidad indígena, por mandato de la norma debe iniciar de oficio el respectivo proceso.

Hoy en día esta prioridad la establece la Comisión Nacional de Territorios Indígenas, de la cuál ya se hablo en la cartilla, la cual tiene dentro de sus funciones “concertar la programación para períodos anuales de las acciones de constitución, ampliación, reestructuración y saneamiento de resguardos y saneamiento y conversión de reservas indígenas que se requieran”.



¿Después de radicada la solicitud se inicia el proceso?

Una vez haya recibido la solicitud, o en el momento de iniciar el proceso de oficio, la ANT procede con la apertura del expediente. En el se depositan todas las diligencias administrativas correspondientes y toda la documentación aportada por las partes en desarrollo del proceso.

El expediente es de especial importancia, porque en el se deposita todo el proceso tanto de la constitución del resguardo, como de todas las modificaciones y ajustes que se realicen en términos de la asignación de tierras al mismo.

Lo anterior significa que cada expediente debe ser conservado de manera indefinida, como prueba de los actos administrativos relacionados con el resguardo y como referencia y custodio de todos los procesos siguientes a la constitución del mismo, tales como su reestructuración, ampliación o saneamiento.

La obligación de la guarda del expediente esta en cabeza de la ANT.



¿La apertura del expediente significa que se inicia el proceso de manera inmediata?

A la fecha existen muchas solicitudes de las comunidades indígenas sin iniciar, por distintas causas. Sin embargo es importante saber que se cuenta con dos instancias de concertación con el Gobierno Nacional, la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación. Estas instancias acuerdan, entre los delegados de las organizaciones indígenas y los participantes del Gobierno, la priorización y programación de las acciones relacionadas con la constitución, ampliación, reestructuración y saneamiento de los resguardos indígenas.

Sin embargo cuando se trate de un caso urgente, la ANT le debe dar prioridad dentro de su programación anual.

9.2 Programación y realización de la visita

¿Que se requiere para la programación de la visita?

Teniendo en cuenta la programación anual concertada, así como la disponibilidad presupuestal requerida, el siguiente paso es que la ANT mediante un AUTO firmado por el Director o su Delegado ordene la visita, designe a los profesionales encargados¹¹ y la realización del Estudio Socioeconómico Jurídico y de Tenencia de la Tierra.

Este auto deberá notificarse al Procurador Judicial, Ambiental y Agrario y a quien hubiere formulado la solicitud. Igualmente se dispondrá la fijación de un edicto, por el término de 10 días, en la Alcaldía o Alcaldías de la ubicación del territorio pretendido.

Cuando se trata de un proceso de ampliación, reestructuración o saneamiento de resguardos, el auto que ordena la visita se comunicará también al Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible, solicitándole un pronunciamiento expreso sobre la verificación y certificación del cumplimiento de la función ecológica de la propiedad del resguardo.

El Auto y el edicto se agregarán al expediente.

¹¹ Los ESJTT los realiza la entidad competente; sin embargo, en los últimos años se ha venido acudiendo a la contratación y cooperación de terceros, tales como organizaciones no gubernamentales, empresas privadas o personas naturales quienes en coordinación y bajo la supervisión de la ANT adelanta los ESJT.

¿Qué actividades se realizan en la visita?

En la visita los profesionales delegados realizan una caracterización de la comunidad, del territorio, de las actividades productivas, de aspectos culturales relevantes, de las familias del resguardo, de los ocupantes, de los posibles linderos, si existen conflictos, de la información predial y otra que se considerará dentro del ESJT.

En la diligencia de la visita, los profesionales encargados levantarán un Acta de Visita en la cual se hará constar:

- Ubicación del terreno.
- Extensión aproximada.
- Linderos generales.
- Número de habitantes indígenas, comunidades indígenas y grupo o grupos étnicos a los cuales pertenecen (censos).
- Número de colonos establecidos, si los hubiere, con área ocupada y mejoras poseídas.

El Acta de Visita debidamente firmada por los delegados de la ANT y los miembros de la comunidad se agregará al expediente.

Generalmente en la visita se levantan los censos, en el formato definido por la ANT para tal efecto, esta información es clave pues se integrará dentro del ESJTT en el numeral de aspectos sociales y poblacionales (información demográfica).



¿ Los censos son los mismos que realiza el DANE o los que se presentan al Ministerio del Interior?

Es importante precisar que a diferencia de la información censal reportada por el DANE y la presentada al Ministerio del Interior, en este caso se trata del censo socioeconómico, jurídico y de tenencias de tierras de la comunidad indígena. Un reconocimiento de la población agrupada en la comunidad que hace la solicitud o vinculada al resguardo, que permita determinar el requerimiento de tierra frente a la expectativa territorial.

El censo se diligencia en formatos impresos, y luego los profesionales designados en la visita deben digitalizarlos.

Por lo anterior es importante que durante la visita técnica la comunidad este organizada, en aras de avanzar en este proceso que puede ser dispendioso.

Los formatos físicos de los censos también deben agregarse al expediente.

9.3 Estudio socioeconómico, jurídico y de la tenencia de la tierra ESJTT

¿Por qué y cuándo se deben realizar los estudios?

El ESJTT es la pieza fundamental del expediente, con fundamento en él, la Junta Directiva de la ANT deberá tomar la decisión final sobre las demandas territoriales indígenas.

Habrà lugar a la elaboración del estudio cuando éste no se hubiere realizado previamente. La ANT realizará los estudios socioeconómicos, jurídicos y de tenencia de tierras cuando deba adelantar los procedimientos de constitución y reestructuración de resguardos indígenas.

Cuando se trate de los procedimientos de ampliación o de saneamiento territorial de los resguardos, se procederá a la actualización o complementación de los estudios en aquellos casos en que sea necesario.

¿Que contiene el estudio socioeconómico jurídico y de tenencia de la tierra?

El Estudio Socioeconómico, Jurídico y de Tenencia de la Tierra debe cubrir, entre otros, los siguientes puntos:

- Descripción física de la zona de terrenos propuestos para la constitución o ampliación del resguardo.
- Condiciones agroecológicas y uso de suelos, teniendo en cuenta sus particularidades culturales.

- Antecedentes etnohistóricos.
- Descripción demográfica, determinando población objeto del programa (análisis de censos).
- Descripción sociocultural.
- Aspectos socioeconómicos.
- Situación de tenencia de tierras (formas, distribución y tipos de tenencia).
- Delimitación del área y plano del terreno.
- Estudio de situación jurídica (propiedad, documentos que confieran derechos).
- Informe de explotación económica de tierras (según usos, costumbres y cultura).
- En el caso de los procesos de ampliación, reestructuración o saneamiento del resguardo ya constituido, un informe de cumplimiento de función social de la propiedad en el resguardo, indicando formas productivas y específicas que se utilicen.
- Disponibilidad de tierras para adelantar el programa requerido.
- Determinación de áreas de explotación, áreas comunales, uso cultural y de manejo ambiental, según usos y costumbres.
- Perfil de programas o proyectos de mejoramiento de calidad de vida y desarrollo socioeconómico.
- Determinación cuantificada de necesidades de tierras de la comunidad.
- Conclusiones y recomendaciones pertinentes.



¿Cómo se organizan los aspectos o puntos que debe contener el ESJTT?

Los puntos anteriores se incorporan en un documento escrito organizado de acuerdo con la siguiente estructura:

- Presentación.
- Capítulo 1: Descripción Física.
- Capítulo 2: Aspectos Etnohistóricos.
- Capítulo 3: Gobierno y Organización Política.
- Capítulo 4: Aspectos Socioculturales.
- Capítulo 5: Aspectos Sociales y Demográficos.
- Capítulo 6: Aspectos Económicos.
- Capítulo 7: Aspectos Jurídicos.
- Capítulo 8: Perfil de Programas y Proyectos.
- Conclusiones y recomendaciones pertinentes.

El desarrollo riguroso de cada uno de los capítulos es fundamental, sin embargo vamos a detenernos en el capítulo 7: Aspectos Jurídicos, dado el peso de dos componentes que lo integran: El Estudio de Títulos y la delimitación del globo o globos de terreno expectativa de la constitución, ampliación y saneamiento, conocido como los levantamientos topográficos y la redacción técnica de linderos.

El Estudio Socioeconómico, Jurídico y de Tenencia de la Tierra debe incorporarse dentro del expediente.

¿Qué es el estudio de títulos y quien lo debe hacer?

El estudio de títulos es el análisis que realiza un abogado respecto de la situación jurídica de un inmueble (predio) para determinar, en este caso si esta habilitado para incorporarse dentro de la expectativa de constitución, ampliación o saneamiento.

En el momento de realizar el estudio de títulos de los predios, se deben analizar todas las circunstancias jurídicas relacionadas con el predio o con la mejora.

Para esto se revisa en primer lugar, el certificado de tradición y libertad del predio (folio de matricula inmobiliaria) que contemple o abarque la situación jurídica del mismo dentro de los diez (10) últimos años. Este certificado es un documento de carácter público, es decir, cualquier persona puede solicitarlo. Además de eso se revisan los documentos que aparecen registrados en el certificado para determinar si está habilitado.

¿Qué predios y mejoras pueden considerarse habilitados dentro de la pretensión territorial?

Los predios rurales que no tengan ninguna limitación al dominio, gravamen, condiciones resolutorias y que estén habilitados por el abogado encargado de realizar el estudio de títulos.

También pueden considerarse las mejoras que tengan la acreditación de ocupación por parte de la comunidad o un comunero y que quieran cederlas a favor del proceso y/o baldíos de ocupación ancestral y tradicional.

Generalmente se incorporan los siguientes:

- Predios rurales y mejoras del Fondo Nacional Agrario entregados a las comunidades.
- Predios rurales o mejoras entregados o traspasados a la comunidad por el INCORA, INCODER, ANT y otras entidades u organizaciones.
- Predios rurales adquiridos por la comunidad.
- Tierras y mejoras poseídas por la comunidad o sus miembros (ocupación ancestral), a título colectivo o individual.
- Predios rurales o mejoras entregadas por otras entidades públicas o privadas y las poseídas en forma colectiva o individual por la comunidad y las que fueren cedidas por sus miembros.

¿Qué sucede si para la pretensión territorial no se cuenta con tierras disponibles o suficientes?

En estos casos, para la constitución, ampliación y saneamiento de resguardos se requerirá adelantar programas de adquisición de tierras y mejoras de propiedad privada, para lo cual la ANT, y en los espacios de concertación se programará y priorizará la adquisición de los predios y mejoras necesarios en los proyectos de programación anual respectiva.

¿Qué es el levantamiento topográfico, qué equipos se utilizan y quién lo debe hacer?

Es el procedimiento que se realiza en campo para lograr la definición de linderos, superficie y ubicación de un terreno, mediante la obtención de coordenadas o puntos que se toman sobre elementos naturales o antrópicos donde se presentan cambios de dirección del lindero, tales como cercas, ríos, quebradas, caminos y vías entre otros, que en conjunto dan forma al predio.

Para realizar el levantamiento topográfico o la identificación física georreferenciada de cada uno de los puntos que alinderan el predio o área de terreno se deben emplear equipos especializados de posicionamiento global satelital GPS y atender los parámetros técnicos de la ANT y del IGAC.

Este proceso lo realizan técnicos en topografía, ingenieros topográficos y/o profesionales especializados y el resultado es una representación gráfica: un plano del predio o la superficie de terreno.

¿El levantamiento topográfico se realiza sobre todos los predios rurales y mejoras de la expectativa territorial? ¿La comunidad debe acompañar este proceso?

El objetivo de la captura de información en campo (toma de puntos), es poder determinar como ya se anotó la geometría real del predio o área de terreno siguiendo los parámetros técnicos de la ANT y del IGAC. La identificación de los linderos del predio o área de terreno se debe hacer recorriendo todo el perímetro del mismo.

Por lo tanto una vez realizado el estudio de títulos y definida la viabilidad de los predios rurales y mejoras que se incorporan dentro de la expectativa, es necesario la individualización espacial de cada predio con la toma de datos en campo. Para ello es necesario que:

- Si existe cartografía predial institucional, esta se utilizará para la localización de la información preliminar en oficina y una vez en terreno se utilizará como referencia, en ningún caso se puede utilizar para identificar linderos que al momento de la toma de datos la comunidad o los colindantes no identifiquen.
- Los procesos de toma de datos en campo deben ser acompañados por miembros de la comunidad que conozcan e identifiquen los linderos posibles de los predios rurales y/o mejoras.
- Deben estar presentes los colindantes que permitan la individualización del predio rural y/o mejora, quienes además suscribirán un acta de colindancia una vez tomados los datos.

¿Con el levantamiento topográfico en campo se concluye esta parte del proceso?

No, una vez realizado el levantamiento en campo y suscritas las actas de colindancia el equipo de topografía debe realizar en oficina el análisis de la información para generar el plano correspondiente y la redacción técnica de linderos.

Resultado de este ejercicio entregará el informe de topografía que incluye entre otros los siguientes puntos:

- Datos generales de localización como departamento, municipio, corregimiento o vereda, predio, área georeferenciada y fechas de trabajo.
- Sistema de coordenadas.
- Características de los equipos.
- Descripción general física de la zona.
- Cuadro de coordenadas.
- Cuadro de áreas.
- Plano del levantamiento topográfico en la plantilla definida por la ANT.
- Información del predio resultante en formato *shape*.
- Cuadro de linderos y colindantes.
- Archivo fotográfico.
- Actas de colindancia debidamente firmadas por el profesional, un representante de la comunidad y el colindante.
- Otros soportes.

Parte de esta información se incorpora dentro del ESJTT y dentro de los anexos del mismo, y por consiguiente en el expediente.

¿Por qué es importante conocer esta información técnica y especializada?

La comunidad indígena no es responsable de estos componentes, sin embargo suministra información relevante tanto a los abogados encargados de los estudios de títulos como al equipo de topografía que permitirá concluirlos. También entender porque los procesos demandan más tiempo del esperado.

En algunos procesos, las comunidades han asumido la contratación de profesionales que no tienen en cuenta estos parámetros, generando falsas expectativas e información incompleta que no es tenida en cuenta en la pretensión territorial, lo cual termina demorando más el proceso.

¿Qué pasa si el área del predio rural que aparece en el título jurídico no coincide con el área levantada por el equipo de topografía en campo?

En este caso, se debe adelantar un procedimiento adicional que se conoce con el nombre de Clarificación de Áreas, y la entidad encargada de dicho trámite es el IGAC. Este procedimiento debe adelantarse pues en su defecto al momento de registro ante la ORIP del acuerdo del Consejo Directivo de la ANT que aprueba la constitución, ampliación o saneamiento puede devolverse el documento por esta inconsistencia.



9.4 Conceptos del Ministerio del Interior y del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

¿En que casos aplica el concepto previo del Ministerio del Interior?

El concepto del Ministerio del Interior aplica cuando se está adelantando el proceso de constitución del Resguardo.

Una vez surtidas las etapas anteriores y consolidado el ESJTT, se remitirá al Ministerio del Interior para que en el término de 30 días rinda concepto sobre la constitución del resguardo. Si agotado este término no se ha producido el concepto, se entenderá que este ha sido positivo.

El concepto expedido por el Ministerio del Interior debe incorporarse dentro del expediente.

¿En que casos aplica el concepto del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible?

Cuando se trata de procesos de ampliación, saneamiento o reestructuración de resguardos, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible certifica la función ecológica de la propiedad. Para tal efecto utiliza 4 líneas conceptuales:

- Biodiversidad y ecosistemas.
- Territorio y autonomía.
- Usos y conocimientos tradicionales.
- Ordenamiento territorial.



La Oficina de Educación y Participación es la encargada de emitir dicho concepto cuando los territorios indígenas no tienen traslape con áreas protegidas. De lo contrario es la Unidad de Parques Nacionales Naturales quien lo emitirá. El Ministerio dispone de un término no mayor a treinta días del calendario para expedir la certificación, después de realizada la visita.

Lamentablemente el Ministerio de Ambiente no cuenta con los recursos humanos para hacer las visitas. En consecuencia, según algunos tratadistas, se aplicaría el silencio administrativo.

Una vez emitido el concepto se agregará al expediente.

9.5 Etapa final: aprobación, publicación y registro

Presentación del expediente ante el Consejo Directivo de la ANT

¿Surtidas todas las etapas anteriores el expediente pasa a consideración del consejo directivo de la ANT?

No, una vez el expediente esta consolidado la Subdirección de Asuntos Étnicos prepara el proyecto de acuerdo para el análisis y la decisión del Consejo Directivo. Sin embargo existe un paso interno dentro de la ANT, que es remitir el expediente con todos sus anexos y el proyecto de acuerdo a la oficina jurídica de la misma entidad, quien da viabilidad al expediente o puede devolver el expediente a la Subdirección de Asuntos Étnicos para que subsane las observaciones correspondientes.

El expediente completo y el proyecto de acuerdo, se remite al interior de la ANT que sea considerado en la programación de las reuniones del Consejo Directivo de la ANT.



¿ Quien integra el Consejo Directivo de la ANT y cuales son sus funciones?

El Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Tierras estará integrado por 11 miembros, de acuerdo con la siguiente relación:

- El Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural, quien preside, quien sólo podrá delegar su participación en el Viceministro de Desarrollo Rural.
- El Ministro del Interior.
- El Ministro de Justicia y del Derecho.
- El Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
- Un delegado del Presidente de la República.
- El Director del Departamento Nacional de Planeación.
- El Director del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.
- Un delegado de las comunidades indígenas.
- Un delegado de comunidades negras.
- Un delegado de las comunidades campesinas.
- Un delegado de los gremios agropecuarios.

También intervienen como invitados permanentes, con voz, pero sin voto, el Superintendente de Notariado y Registro y el Director de la Unidad de Planificación de Tierras Rurales, Adecuación de Tierras y Usos Agropecuarios -UPRA-.

Los demás miembros del Consejo podrán delegar su participación en servidores del nivel directivo.

Dentro de las funciones del Consejo Directivo esta aprobar la constitución, ampliación, saneamiento o reestructuración de resguardos indígenas.

¿Cuándo se realiza la aprobación del proceso de legalización territorial?

Cuándo en la sesión del Consejo Directivo convocada para estudiar y aprobar los proyectos de acuerdo para constitución, ampliación, saneamiento o reestructuración presentados por la Subdirección de Asuntos Étnicos, y hallándose todo ajustado a las disposiciones legales, se aprueba dicho trámite.

Dentro de los 30 días siguientes, expedirá el acuerdo de constitución, ampliación o reestructuración del resguardo, según el caso, firmado por el Presidente del Consejo Directivo y por el Secretario.



¿Con el acuerdo aprobado por el Consejo Directivo se culmina el proceso de constitución, ampliación, saneamiento o reestructuración?

No. Debe adelantarse el proceso de publicación, notificación y registro.

Después de firmado el acuerdo que constituye, reestructure o amplíe el resguardo este se publicará en el Diario Oficial, se notificará a las comunidades interesadas y una vez en firme, se ordenará su inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos públicos del lugar de ubicación de las tierras constituidas con el carácter legal de resguardo.

El registrador de instrumentos públicos abrirá un folio de matrícula inmobiliaria correspondiente al resguardo constituido reestructurado y cancelarán las matrículas anteriores de los bienes inmuebles que se constituyan con el carácter legal de resguardo.

¿Qué efectos tiene para la comunidad la culminación de las etapas del proceso?

El Acuerdo debidamente publicado, notificado y registrado en la ORIP constituye el título traslativo del dominio y acredita la titularidad de la propiedad colectiva a favor del resguardo.

¿ La comunidad indígena tiene deberes y obligaciones una vez formalizada la legalización territorial?

Si, a continuación enunciamos algunas relevantes:

- En caso de que personas distintas a los integrantes del Resguardo, se establezcan al interior del mismo, deben informar a las autoridades del resguardo o a las autoridades civiles y de policía para que se adopten las medidas correspondientes.

Este aspecto es importante, porque a partir de la vigencia del acuerdo, no se reconocerá la ocupación y los trabajos o mejoras a terceras personas y no tendrán derecho a solicitar ninguna compensación.

- Distribución y Asignación de Tierras. De acuerdo con lo estipulado en el párrafo 2° del artículo 85 de Ley 160 de 1994, el cabildo o autoridad tradicional elaborará un cuadro de asignaciones de solares del Resguardo que se hayan hecho o hicieren entre las familias de la parcialidad, las cuales podrán ser objeto de revisión y reglamentación por parte de la ANT, con el fin de lograr la distribución equitativa de las tierras.



- Servidumbres. En cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 2.14.7.5.3 y 2.14.7.5.4 del decreto 1071 de 2015, el Resguardo queda sujeto a las disposiciones vigentes que regulan las servidumbres, entre otras, las pasivas de tránsito, acueducto, canales de riego o drenaje y las necesarias para la adecuada explotación de los predios adyacentes y las concernientes a las obras de infraestructura de interés público. Recíprocamente las tierras de la Nación y las de los demás colindantes con el Resguardo, se sujetarán a las servidumbres indispensables para el beneficio y desarrollo del Resguardo ampliado.
- Bienes de uso público. Los terrenos que se constituyan, amplíen o reestructuren como resguardo, no incluyen los ríos, ni las aguas que corren por los cauces naturales, las cuales conforme lo previsto por el artículo 677 del Código Civil, son bienes de uso público, propiedad de la Nación. Exceptuando las vertientes que nacen y mueren dentro de una misma heredad: su propiedad, uso y goce pertenecen a los dueños de las riberas, y pasan con estos a los herederos y demás sucesores de los dueños.

Tampoco se incluye una faja paralela a la línea del cauce permanente de los ríos y lagos, hasta de treinta metros de ancho, que de conformidad con el literal d) del artículo 83 del Decreto 2811 de 1974, son bienes inalienables e imprescriptibles del Estado.

- Función social y ecológica. En armonía con lo dispuesto en el artículo 58 de la Constitución Política, las tierras constituidas con el carácter legal de Resguardo, quedan sujetas al cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad, conforme a los usos, costumbres y cultura de la comunidad indígena.
- Esto significa que las comunidades indígenas titulares de la propiedad colectiva del resguardo deberán observar el cumplimiento de las responsabilidades que para los dueños de tierras en general, impone la Constitución y las demás leyes para la defensa del medio ambiente, los ecosistemas y los recursos naturales.



¿Los resguardos deben pagar impuesto predial y sobretasas legales de los predios incorporados en el globo de terreno constituido, ampliado o saneado?

No. De acuerdo con el artículo 184 de la Ley 223 de 1995. Con cargo al Presupuesto Nacional, la Nación girará anualmente, a los municipios en donde existan resguardos indígenas, las cantidades que equivalgan a lo que tales municipios dejen de recaudar según certificación del respectivo tesorero municipal, por concepto del impuesto predial unificado, o no hayan recaudado por el impuesto y las sobretasas legales.

El Instituto Geográfico Agustín Codazzi, formará los catastros de los resguardos indígenas en el término de un año a partir de la vigencia de esta Ley, únicamente para los efectos de la compensación de la Nación a los municipios.

Consideraciones y Recomendaciones

1. La propiedad colectiva del resguardo es un DERECHO FUNDAMENTAL a favor de los grupos indígenas que protege, desde la Constitución Política, el principio de diversidad étnica y cultural y el derecho a la constitución de resguardos en cabeza de las comunidades indígenas.
2. Es importante que la comunidad identifique las características de su resguardo ya constituido o del territorio que quieren que se constituya o amplíe. Esta información puede ayudar a clarificar las pretensiones y/o expectativas territoriales de la comunidad, simplificando y orientando desde el principio el proceso.
3. Es fundamental que la comunidad o sus representantes conozcan claramente los derechos y deberes que tienen en el marco del proceso. No basta con exigir el reconocimiento territorial, es preciso conocer cada una de las etapas del proceso, lo cual permitirá una interlocución equilibrada y cualificada con la entidad competente.
4. Es clave que los representantes de la comunidad mantengan un archivo físico ordenado donde consignen las solicitudes, documentos, comunicaciones y demás información relacionada con la solicitud o pretensión territorial. La información y su buen manejo es clave para evitar duplicidad de acciones; tener soportes para requerir a las entidades competentes y para mantener informados a los comuneros del estado del proceso.
5. No existe un término específico para sacar adelante los procesos. Algunos se han tramitado en 1 año, en algunos casos hasta 10 y existen casos emblemáticos cuyo trámite ha durado más de 20 años. Muchos procesos se encuentran en un estado inactivo por múltiples causas.
6. Lo anterior obedece a múltiples factores entre los cuales está el cambio en la institucionalidad encargada de los procesos, el agotamiento de tierras baldías en algunas regiones del país, el alto costo de la tierra, el conflicto y la asunción de compromisos por parte del Estado con las comunidades no ajustados a la capacidad real para atenderlos; en otros casos algunas pretensiones de comunidades que desvirtúan el concepto de territorialidad indígena o desconocen derechos de otras etnias.
7. Trabajar de manera coordinada entre la comunidad, la entidad competente, las demás instituciones que coadyuvan en el proceso es clave para sacar adelante las pretensiones territoriales de las comunidades indígenas.
8. El acceso a la tierra es diferenciado en las distintas regiones del país, no puede compararse por ejemplo la amazonia con la zona andina, lo cual se evidencia en el tamaño de las adjudicaciones y en las particularidades de los procesos. Los grandes resguardos titulados en la amazonia no pueden minimizar los problemas de acceso a la tierra que tienen otras comunidades ubicadas en otras zonas del país donde hay gran concentración de población indígena.
9. El reconocimiento territorial incorpora obligaciones en cabeza del Estado pero también de las comunidades indígenas beneficiarias que deben ser tenidos en cuenta.

Esta guía fue realizada gracias a:



Los procesos de legalización territorial durante el período 2013-2017 han contado con el apoyo de:



y de los “gigantes silenciosos” que desean permanecer en el anonimato mientras hacen del mundo un lugar mejor.

Bibliografía

- Amazon Conservation Team. (2017). Documentación de Experiencias de ACT en la legalización de territorios indígenas. Documento Interno de Trabajo. Bogotá, Colombia: Amazon Conservation Team
- (2017). Story Map. Legalización de Territorios Indígenas en Colombia. <http://amazonteam.org/maps/colombia-land-rights/en/index.html>
- Cifras y Conceptos. (2011). Evaluación de operaciones del Instituto Colombiano de Desarrollo Rural y del Ministerio del Interior y de Justicia para atender demandas de tierra de la población indígena. Departamento Nacional de Planeación. Bogotá, Colombia: Departamento Nacional de Planeación
- Contraloría. (2017). Informe de Auditoría Financiera Agencia Nacional de Tierras (Vigencia Fiscal 2016) (Colombia, Contraloría General de la República). Bogotá, Colombia: Contraloría General de la República.
- El Tiempo. (2016, noviembre 26). El 64 % de hogares rurales no cuentan con acceso a la tierra. El Tiempo. Consultado: diciembre 10, 2016, en: <http://www.eltiempo.com/economia/sectores/desigualdad-en-la-propiedad-de-la-tierra-en-colombia-32186>
- El Tiempo. (1996, Septiembre 26). EL INCORA FRENÓ LA REFORMA AGRARIA. El Tiempo. Consultado en: <http://www.eltiempo.com/archivo/documento/MAM-513505>
- Gómez, B. (2011). La Tenencia de la Tierra y la Reforma Agraria en Colombia (Tesis del Doctorado en Sociología Jurídica e Instituciones Políticas, Universidad Externado de Colombia, 2011) (pp. 1-21). Bogotá.
- Houghton, J. (2007). “Estado del derecho a la tierra y al territorio de los pueblos indígenas de Colombia”, *Indígenas sin derechos: situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas*. Informe 2007. Cecoin. Bogotá. Cochabamba.
- Houghton, J. (2008). La problemática de tierras de los pueblos indígenas. En “La Tierra contra la muerte Conflictos territoriales de los pueblos indígenas” en Colombia (1st ed., Vol. 1, pp. 83-144). Bogotá, Colombia: Centro de Cooperación al Indígena CECOIN.
- Machado, A. (2007). Ponencia presentada en el Seminario “Derecho a la tierra y al territorio”, Fusagasuga, 8-11 de octubre de 2007.
- Roldan, Roque. (2014). Viabilidad Jurídica de Constitución de un Resguardo para El Pueblo Indígena Yuri – Passe, Sobre El Área del Parque Natural Nacional del Rio Puré, Departamento del Amazonas. Bogotá, Colombia: Amazon Conservation Team.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. PNUD. (2011). Colombia rural razones para la esperanza informe Nacional de Desarrollo Humano 2011. Bogotá (Colombia): PNUD.
- Rodríguez, G. A. (2008). La autonomía y los conflictos ambientales en territorios indígenas. In *La Tierra contra la muerte Conflictos territoriales de los pueblos indígenas en Colombia* (1st ed., Vol. 1, pp. 57-82). Bogotá, Colombia: Centro de Cooperación al Indígena CECOIN.
- UNICEF. (2003). Los pueblos indígenas en Colombia: derechos, políticas y desafíos (pp. 1-90). Bogotá, Colombia: UNICEF.

Leyes citados y/o Consultados

- Constitución Política de Colombia de 1991.
- Convenio 169 de 1989, de la OIT, sobre Pueblos Indígenas, ratificado por la Ley 21 de 1991.
- Código Civil.
- Código de los Recursos Naturales – Decreto 2811 de 1974 y decretos reglamentarios.
- Ley 89 de noviembre de 1890, por la cual se determina la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada.
- Ley 135 de 1961, sobre reforma social agraria y normas concordantes y complementarias.
- Ley 24 de 1992, que define la organización y funcionamiento de la Defensoría del Pueblo.
- Ley 99 de 1993, por el cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la Gestión y Conservación del Medio Ambiente y los Recursos Naturales Renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones.
- Ley 160 de agosto 3 de 1994, de reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino.
- Decreto 2117 de 1969, sobre división de los resguardos y dotación de tierras a las parcialidades indígenas.
- Decreto 622 de 1977, , por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo V Título II Parte XIII Libro II del Decreto Ley N° 2811 de 1974 sobre Sistema de Parques Nacionales, la Ley 23 de 1973 y la Ley 2a. de 1959.
- Decreto 2001 de 1988, Por el cual se reglamenta el inciso final del Artículo 29, el inciso 3o. y el parágrafo 1o. del Artículo 94 de la Ley 135 de 1961 en lo relativo a la constitución de Resguardos Indígenas en el territorio nacional.
- Decreto 1088 de junio 10 de 1993, por el cual se regula la creación de las asociaciones de Cabildos y/o Autoridades Tradicionales Indígenas.
- Ley 223 de 1995 Por la cual se expiden normas sobre racionalización tributaria y se dictan otras disposiciones.
- Decreto 2164 de diciembre 7 de 1995, por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el territorio nacional.

- Decreto 1397 de 1996, por el cual se crean la Comisión Nacional de Territorios Indígenas y la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos Indígenas y Organizaciones Indígenas y se dictan otras disposiciones;
- Decreto 1300 de 2003, por el cual se crea el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural – Incodec.
- Decreto 4530 de noviembre 28 de 2008, por el cual se modifica la estructura del Ministerio del Interior y de Justicia y se dictan otras disposiciones.
- Decreto 2893 del 11 de Agosto de 2011, por el cual se modifican los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior.
- Decreto Ley 4633 de 2011, por medio del cual se dictan medidas de asistencia, atención, reparación integral y de restitución de derechos territoriales a las víctimas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas.
- Decreto 1071 de 2015, que incorpora el Decreto 2164 de 1994 en su Título 7 “Dotación y Titulación de tierras a las comunidades Indígenas para la Constitución, Reestructuración, Ampliación y Saneamiento de los Resguardos Indígenas en el Territorio Nacional.

- Decreto 2363 de 2015 Por el cual se crea la Agencia Nacional de Tierras, ANT, se fija su objeto y estructura.
- Circular conjunta No. 1 de 2013. IGAC – URT.
- Acuerdo No. 25 de 2017 del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural “Por el cual se amplía Resguardo Indígena Uitoto (Murui-Muinai) de Monochoa, sobre un territorio de ocupación ancestral (baldío), localizado en jurisdicción del municipio de Solano, departamento del Caquetá”.

Sentencias y Tutelas

- T - 188 de 1993 - M.P. Eduardo Cifuentes.
- T – 025 de 2004 – M.P. Manuel José Cepeda.
- Auto 004 de 2009 - M.P. Manuel José Cepeda.
- Auto 266 de 2017 – M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.