

RAZA - Categoría revaluada por “grupo étnico” / GRUPO ETNICO - Portador de identidad cultural propia / COMUNIDAD NEGRA - Comprende la del Pacífico y las de otros puntos del territorio / CAMARA DE REPRESENTANTES - Comunidades negras: participación

La Corte Constitucional, en sentencia C-169 de 2001, precisó: “Debe anotarse, eso sí, que el reconocimiento de derechos especiales a las comunidades negras no se hace en función de su "raza", puesto que ello implicaría presuponer que, en un país con un grado tan alto de mestizaje como lo es Colombia, existen aún "razas puras", lo cual es a todas luces inaceptable, y llevaría a efectuar futuras distinciones (odiosas) entre quiénes se deben considerar de "raza negra" y quiénes no, para efectos de acceder a los beneficios que otorga esta ley; con ello, se retrotraería al Estado colombiano a la época de las grandes clasificaciones coloniales basadas en los distintos grados de mezcla de sangres, que sustentaban un verdadero sistema de castas excluyentes, algo frontalmente incompatible con una democracia constitucional. Lo que es más, no sólo es un hecho reconocido que la categoría "raza" ha sido fundamentalmente revaluada por las ciencias sociales, sino que una clasificación semejante de los ciudadanos colombianos no podría ser objeto de una circunscripción electoral como la que se examina, ya que el artículo 176 de la Carta sólo hace referencia a grupos étnicos, y no a grupos "raciales". Por ese motivo, debe quedar claro que los derechos colectivos de las comunidades negras en Colombia son una función de su status en tanto grupo étnico, portador de una identidad propia que es digna de ser protegida y realzada, y no del color de la piel de sus integrantes. Por último, es conveniente puntualizar que, para los efectos del proyecto bajo revisión, el término "comunidades negras", como lo indica el artículo 1 de la Ley 70 de 1.993 en consonancia con el artículo Transitorio 55 de la Constitución, se refiere tanto a aquellas que habitan en la Cuenca del Pacífico colombiano, como a las que estén ubicadas en otros puntos del territorio nacional y cumplan con los dos elementos reseñados. Asimismo, a falta de una mención expresa, se deben entender incluidas dentro de las dichas "comunidades negras", para todo lo relacionado con la circunscripción especial que se estudia, a las agrupaciones raizales del Archipiélago de San Andrés y Providencia, las cuales no sólo comparten con las primeras un origen histórico común en las raíces africanas que fueron transplantadas a América, sino que han sido reconocidas por esta corporación, en consonancia con el artículo 310 de la Carta, como un grupo étnico titular de derechos especiales (cfr. sentencias C-530/93, T-174/98 y C-1022/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero); por lo mismo, no pueden ser razonablemente excluidas de la participación en la Cámara de Representantes por esta circunscripción”. (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-169 de 2001. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz).

COMUNIDADES NEGRAS - Discriminación positiva: extensiva a grupos étnicos de Bogotá y Risaralda / COMISION CONSULTIVA DE ALTO NIVEL

PARA LAS COMUNIDADES NEGRAS - Legalidad del Decreto 2248 de 1995 / DISCRIMINACION POSITIVA - Comunidades negras

El cargo central de la demanda (contra el Decreto 2248 de 1995) que se estudia está relacionado con la violación por parte del Gobierno Nacional del artículo 55 Transitorio de la Constitución Política y de la Ley 70 de 1993 al haber desconocido la discriminación positiva que allí se consagraba y, en consecuencia, haber hecho extensivo a todas las personas de la raza negra los derechos especiales que el demandante consideraba reservados a la comunidad negra. En el decreto demandado se integra la Comisión Consultiva de alto nivel a que hace referencia el artículo anterior en la cual se incluyeron representantes de Risaralda y Distrito Capital, que no estaban contemplados expresamente en la ley ni en el artículo transitorio 55 de la Constitución Política. Pero, atendido el parágrafo 1 del artículo 55 transitorio la Sala encuentra que dicho texto amplía el concepto suministrado a otras zonas del país, siempre y cuando presenten similares condiciones y se les haya dado concepto favorable de parte de la Comisión de Alto Nivel de Comunidades Negras, por lo que la inclusión de zonas en los departamentos citados será contraria al ordenamiento jurídico siempre y cuando se pruebe que no reúnen las condiciones anotadas. Como quedó establecido, el concepto de “comunidades negras” para efecto de lo reglamentado no se restringe a lo previsto en el artículo Transitorio constitucional y a la Ley 70 de 1993, pues es el mismo parágrafo 1° de la norma constitucional el que permite referenciar a otras zonas del país, siempre y cuando se cumplan los requisitos allí expresados y, por lo tanto, el argumento de que no puede ampliarse a todas las personas de color en forma indiscriminada no sirve por sí solo para declarar la inconformidad de la norma demandada con la legalidad. Para que se pueda concluir que el Decreto 2248 de 1995 desvirtúa la filosofía plasmada en la Constitución Política y desarrollada por la Ley 70 de 1993 al ampliar el ámbito del concepto de “comunidad negra” trazado en el texto constitucional y en la Ley 70, es decir, que solo se debió tener en cuenta el referente a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la cuenca del Pacífico en la expedición del Decreto demandado, resultaba menester probar que esas otras zonas no podían ser incluidas dentro del contexto de “comunidades negras” por no reunir los requisitos de que tratan la norma constitucional y legal mencionadas como violadas en la demanda, aspecto éste huérfano de prueba dentro de esta actuación. Finalmente, si bien se está incluyendo en el acto acusado representación de Risaralda y Distrito Capital, y que la parte actora no demostró que la inclusión de esas regiones estuviera contra la ley, no es menos cierto que las autoridades solo podrán otorgar beneficios y prerrogativas a las comunidades negras, siempre y cuando se cumplan los términos que marcan el artículo 55 de la Constitución Política y la Ley 70 de 1993.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: OLGA INES NAVARRETE BARRERO

Bogotá, D.C., marzo once (11) de dos mil cuatro (2004)

Radicación número: 11001-03-24-000-2003-00083-01(8797)

Actor: HOOVERT CARABALI PLAYONERO

Demandado: GOBIERNO NACIONAL

Referencia: ACCION DE NULIDAD

Procede la Sección Primera a dictar sentencia de única instancia para resolver la demanda que ha dado origen al proceso de la referencia, instaurada por HOOVERT CARABALI PLAYONERO en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del C.C.A., con el fin de que se declare la nulidad de Decreto Reglamentario 2248 del 22 de diciembre de 1995, mediante el cual el Gobierno Nacional reglamentó el artículo 45 de la Ley 70 de 1993.

ANTECEDENTES

El demandante considera que con el Decreto 2248 de 1995 el Gobierno Nacional amplió de manera inconstitucional los derechos especiales reconocidos al pueblo negro de Colombia que vive en condiciones de Grupo Étnico en las zonas especiales que establece el artículo transitorio 55 de la Constitución Política, y el objeto y la definición de la Ley 70 de 1993.

Concluye que de esta manera se hace de los derechos étnicos especiales reconocidos, derechos generales para todos los negros del país, poniendo así a competir con otros sectores sociales distintos al étnico negro a pesar de que éstos tengan “melanina” en su piel.

En esa generalidad las comunidades negras étnicas nunca tendrán la capacidad de competir en igualdad de condiciones contra aquellos sectores mayoritarios para poder acceder a los espacios institucionales y democráticos especiales de la Nación.

a. Las normas presuntamente violadas y el concepto de violación.

En el artículo 55 transitorio de la Constitución Política se consolidó el reconocimiento a los derechos étnicos especiales que se fundamentaron en el precepto de “Discriminación Positiva” que solo es aplicable sobre sectores o grupos poblacionales culturalmente distintos a la sociedad mayoritaria.

El artículo 7 de la Carta Política reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana. Este mandato fue flagrantemente violado con el Decreto 2248 de 1995, ya que al reglamentar el artículo 45 de la Ley 70 de 1993 se estableció un Registro Indiscriminado de Organizaciones de base de Comunidades Negras en la Dirección de Asuntos de Comunidades Negras del Ministerio del Interior, fundamentado en el color de la piel de los individuos “negros” de todo el país. Se generalizó así el derecho único y especial de la comunidad negra colombiana que aún vive hoy en condiciones propias de un grupo étnico en zonas apartadas del país.

Burló el ejecutivo la regla de “Diferenciación Positiva” que imponía a favor de los grupos étnicos la Constitución de 1991 de modo que pudieran participar de manera especial en el escenario social e institucional el Estado colombiano.

Se desconoce igualmente el artículo 13 de la Constitución, según el cual el Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, y adoptara medidas a favor de los grupos discriminados o marginados.

El derecho a una igualdad real y efectiva fue violado por el ejecutivo al tomar por vía reglamentaria y generalizar un derecho étnico especial de un grupo social, como lo es el grupo étnico negro de los ríos de la Cuenca del Pacífico. Con el registro indiscriminado de organizaciones de base de comunidades negras que creó el Decreto 2248 de 1995 se viola la Constitución Política.

De ninguna de las disposiciones constitucionales se puede extraer que los derechos étnicos especiales son aplicables a personas u organizaciones “negras” de las ciudades. Por ello, en consonancia con artículos especiales como el 7, 8, 13 y el aparte 2 del artículo 176 de la Constitución Política, el Constituyente expidió el artículo transitorio 55 de la misma Carta reconociendo y reivindicando los derechos especiales de las comunidades negras del país. Para el caso de la etnia negra colombiana se encuentra ubicada mayoritariamente en las zonas baldías, rurales y ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, a la cual hizo referencia el artículo 55 transitorio de la Constitución.

Aparece entonces claramente determinado como primer reconocimiento el “derecho territorial” hecho que no fue gratuito sino fruto de la valoración que el constituyente acreditó a las comunidades negras étnicas de la Cuenca del Pacífico por la diferenciada situación socio cultural, lo cual le da una evidente condición de grupo étnico.

El artículo 55 transitorio de la Constitución fue directamente violado con el Decreto 2248 de 1995, ya que se pasó por alto el principio de la “Discriminación Positiva” sobre el que se fundamentan todos los artículos étnicos especiales de la Constitución y se les entregaron los derechos especiales del grupo étnico negro de Colombia a todas las personas negras del país, lo cual ha impedido acceder a los espacios institucionales que estableció de modo especial la Ley 70 de 1993.

La Ley 70 de 1993 tuvo por objeto reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción el derecho a la propiedad colectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes, así como establecer mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de las comunidades negras de Colombia como GRUPO ÉTNICO y el fomento de su desarrollo económico y social con el fin de garantizar que estas comunidades obtengan condiciones reales e igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

Para que no haya duda, el artículo 2 de la Ley 70 deja en claro que se refiere a:

Cuenca del Pacífico

Ríos de la Cuenca del Pacífico

Zonas rurales Ribereñas

Tierras Baldías

Comunidad Negra

Ocupación Colectiva

Prácticas Tradicionales de Producción.

El articulado de la Ley 70 hace mención a los derechos especiales de las Comunidades negras portadoras de una identidad cultural diferenciada y no a otras. El artículo 45 de esta ley, que es la fuente del Decreto 2248 de 1995 que se demanda, no habla de Registro de Organizaciones de Base de Comunidades Negras. No tenía facultades el Gobierno Nacional para crear un registro indiscriminado de Organizaciones de Base de Comunidades Negras, ya que el objeto de la Ley 70 de 1993, en concordancia con el artículo 55 transitorio de la Constitución, se aplica en las zonas rurales, baldías y ribereñas de la Cuenca del Pacífico y otras zonas similares en el resto del país.

EL Consejo de Estado, en concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 10 de agosto de 2002, manifestó que las comunidades negras de que trata el artículo transitorio 55 de la Constitución y la Ley 70 de 1993, son aquellas que han venido ocupando tierras baldías en zonas rurales y ribereñas demarcadas en la ley. Por consiguiente, las demás comunidades negras que no reúnan los mencionados requisitos son diferentes de aquellas.

El Gobierno Nacional no debió incluir a comunidades negras que no cumplan con los mencionados requisitos. Por causa del Decreto que se acusa, los verdaderos beneficiarios de la Ley 70 de 1993 y del artículo 55 transitorio de la Constitución están por fuera de los espacios de participación especial que allí se ofrecen.

b. La defensa del acto acusado

El Ministerio del Interior y de Justicia, contestó la demanda en los siguientes términos:

Es cierto que la actual Carta marcó un hito en cuanto al respeto y reconocimiento de las diversas etnias existentes en nuestro país. El artículo 55 transitorio reconoce el derecho de propiedad colectiva a las comunidades negras que han ocupado tierras baldías en las zonas ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico.

El Congreso de la República expidió la Ley 70 de 1993, en cuyo artículo 45 se consagra el deber del Gobierno de conformar una Comisión Consultiva de alto nivel para las Comunidades Negras, que fue cumplido expidiendo el Decreto 2248 de 1995, por el cual el Ejecutivo precisó la conformación de la Comisión y dispuso su funcionamiento, la calidad de sus integrantes, la conformación de comisiones regionales y el registro de organizaciones de base de las comunidades negras. El Decreto establece también la obligación de llevar un registro de las organizaciones de base de las comunidades negras, las que para todos efectos deben estar integradas por miembros de aquellas que además reivindiquen y promuevan los derechos territoriales, culturales, económicos, políticos, sociales, ambientales, la participación y toma de decisiones de esas comunidades desde una perspectiva étnica.

El Decreto en todo momento se circunscribe a quienes en efecto son miembros de una comunidad negra entendida ésta como un grupo social en el que existe una identificación cultural diversa a la tradicional y no, como lo afirma el actor, circunscrita a un aspecto enmarcado por lo racial. Cuando la Ley 70 de 1993 precisa una definición para las “comunidades negras” establece que ellas deben entenderse como el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-poblado que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos. No fue la intención del legislador circunscribir el reconocimiento de los derechos de la comunidad negra al igual que los mecanismos para su protección, a quienes se encuentran ubicados en una zona específica de la geografía patria.

Si bien es cierto que la Constitución Política y la Ley 70 de 1993 hacen especial referencia a las comunidades negras ubicadas en la zona referida, ello no es óbice para que derechos tales como la participación y la representación sean negados a quienes satisfacen la exigencia de conformar un grupo étnico de negritudes y quienes se encuentran asentados en otros puntos del territorio nacional. No existe una razón constitucionalmente válida que justifique un tratamiento diferente por motivos territoriales entre quienes reúnen similares condiciones máxime cuando la norma propugna por proteger la diversidad étnica de las negritudes, lo que de suyo hace imposible la exclusión de cualquier comunidad negra, entendida desde una perspectiva étnica.

e. La actuación surtida

De conformidad con las normas del C.C.A., a la demanda se le dio el trámite previsto para el proceso ordinario, dentro del cual merecen destacarse las siguientes actuaciones:

Por auto del 13 de marzo de 2003, se dispuso la admisión de la demanda y se negó la suspensión provisional solicitada.

En abril 4 de 2003 se surtió la diligencia de notificación personal al Procurador Delegado ante esta Corporación y por Aviso del 2 de mayo del mismo año se notificó al Ministro del Interior y de Justicia.

Durante el traslado concedido a las partes y al Ministerio Público para alegar de conclusión, en los términos del inciso segundo del artículo 59 de la Ley 446 de 1998, hicieron uso de este derecho la parte demandada y la Agente del Ministerio Público.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

La Procuradora Primera Delegada ante el Consejo de Estado solicitó se acceda a las súplicas de la demanda, considerando que le asiste razón al actor en cuanto el Decreto demandado resulta contrario a las disposiciones que le sirvieron de fundamento, pues el artículo 55 Transitorio Constitucional expresamente fijó los lineamientos específicos para proteger la etnia negra colombiana, precisando que el Congreso expediría, previo estudio, una ley que les reconociera a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley.

La Corte Constitucional, en sentencia C-169 de 2001, señala que sólo es viable de conformidad con las normas constitucionales y legales reconocer derechos como etnia en los términos allí previstos, razón por la cual no podía el Ejecutivo expedir un decreto estableciendo unos lineamientos para el registro de organizaciones de base de las comunidades negras, cuando éstas en forma expresa están previstas en la Constitución y la Ley 70 de 1993, por estar ubicadas en tierras susceptibles de adjudicación de la propiedad colectiva y por tanto del reconocimiento de derechos especiales por su particular condición que está amparada dentro del concepto de discriminación positiva; por ende, sólo a quienes reúnan esas precisas condiciones son acreedores de algunos derechos privilegiados. Las comunidades negras de que trata el artículo transitorio 55 de la Constitución y la Ley 70 de 1993 son aquellas que han venido ocupando tierras baldías en zonas rurales ribereñas demarcadas en la ley. Las demás comunidades negras que no reúnan los mencionados requisitos son diferentes de aquellas.

Le asiste entonces razón al actor en cuanto el Decreto acusado al pretender reglamentar el artículo 45 de la Ley 70 de 1993 estableció un registro indiscriminado de organizaciones negras, al generalizar el derecho único y especial reconocido a la comunidad negra colombiana reconocida como “grupo étnico”, ampliándolo a todos los colombianos por su sola condición de tener la piel de color y desconociendo las precisas condiciones que identifican a la etnia en los términos de la Constitución y la ley, al establecer una discriminación positiva en su favor, entendida como comunidad con unas características especiales de ubicación territorial e identidad cultural y étnica.

II- CONSIDERACIONES DE LA SALA

El cargo central de la demanda que se estudia está relacionado con la violación por parte del Gobierno Nacional del artículo 55 Transitorio de la Constitución Política y de la Ley 70 de 1993 al haber desconocido la discriminación positiva que allí se consagraba y, en consecuencia, haber hecho extensivo a todas las personas de la raza negra los derechos especiales que el demandante consideraba reservados a la comunidad negra.

Es decir, se plantea si la norma constitucional mencionada y la Ley 70 de 1993 circunscribieron o no el concepto de etnia a los habitantes de una zona geográfica específica: la de la Cuenca del Pacífico, para concluir si el Decreto que se demanda hizo un Registro indiscriminado de comunidades negras desconociendo el ámbito que trazaron las normas citadas.

El Decreto 2248 es del siguiente tenor:

“DIARIO OFICIAL. AÑO CXXXI. N. 42163. 26, DICIEMBRE, 1995. PAG. 5

DECRETO NUMERO 2248 DE 1995

(diciembre 22)

por el cual se subroga el Decreto 1371 de 1994, se establecen los parámetros para el Registro de Organizaciones de base de las Comunidades Negras y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en especial las que le confiere los artículos 189 numeral 11 de la Constitución Política y 45 de la Ley 70 de 1993,

DECRETA:

CAPITULO I

DE LA COMISIÓN CONSULTIVA DE ALTO NIVEL

Artículo 1o. Conformación. La Comisión Consultiva de Alto Nivel para las Comunidades Negras prevista en el artículo 45 de la Ley 70 de 1993, adscrita al Ministerio del Interior, se integrará de la siguiente manera:

- El Viceministro del Interior o su delegado, quien la presidirá;
- El Viceministro del Medio Ambiente o su delegado;
- El Viceministro de Educación o su delegado;
- El Viceministro de Agricultura y Desarrollo Rural Campesino o su delegado;
- El Viceministro de Minas y Energía o su delegado;
- El Viceministro de Vivienda y Desarrollo Urbano del Ministerio de Desarrollo Económico o su delegado;
- El Subdirector del Departamento Nacional de Planeación o su delegado;
- El Gerente del Instituto Nacional de la Reforma Agraria «Incora» o su delegado;
- El Director del Instituto Geográfico Agustín Codazzi o su delegado;
- El Director del Instituto Colombiano de Antropología o su delegado;
- El Director de la Red de Solidaridad o su delegado;
- El Director de Asuntos para las Comunidades Negras del Ministerio del Interior o su delegado;
- El Director del Plan Pacífico o su delegado;
- Dos (2) representantes a la Cámara elegidos por circunscripción especial para las Comunidades Negras, de conformidad con el artículo 66 de la Ley 70 de 1993;
- Cuatro (4) representantes de las Comunidades Negras por la Costa Atlántica;
- Cinco (5) representantes de las Comunidades Negras por el Departamento del Chocó;
- Tres (3) representantes de las Comunidades Negras por el Departamento del Valle;
- Tres (3) representantes de las Comunidades Negras por el Departamento del Cauca;

- Tres (3) representantes de las Comunidades Negras por el Departamento del Nariño;
- Dos (2) representantes de las Comunidades Negras por el Departamento de Antioquia;
- Un (1) representante de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;
- Un (1) representante por el Departamento de Risaralda;
- Un (1) representante de las Comunidades Negras por cada uno de los Departamentos distintos a los mencionados que constituyan Comisiones Consultivas Departamentales de conformidad con lo establecido en el Capítulo II del presente Decreto;
- Dos (2) representantes de las Comunidades Negras por el Distrito Capital de Santafé de Bogotá.

Parágrafo 1o. La Comisión Consultiva de Alto Nivel podrá invitar a sus sesiones a los servidores públicos de orden nacional y a las demás personas que considere puedan contribuir al adecuado desarrollo de sus funciones.

Parágrafo 1o. transitorio. El período de las personas que a la fecha de vigencia de este decreto hagan parte de la Comisión de Alto Nivel, elegidas por las comisiones de base de las comunidades negras, vencerá el treinta y uno (31) de diciembre de 1996.

Parágrafo 2o. transitorio. Amplíase la Comisión Consultiva de Alto Nivel con las siguientes personas: Rosalba Castillo, Mauricio Campo Ríos, Deyanira Peña, Arnaldo Bioho, Ruby Quiñónez, Manuel Ignacio Moreno, Jair Valencia, Walter Balanta y Pedro Ferrán .

Artículo 2o. La elección de los representantes de las comunidades negras para el siguiente período se hará en sesión pública convocada y presidida por el gobernador del respectivo departamento, previa divulgación en un medio de amplia circulación regional con un mes antes de la elección.

Artículo 3o. A partir del primero (1o.) de enero de 1997 los representantes de las comunidades negras ante la Comisión Consultiva de Alto Nivel tendrán un período de duración de tres (3) años.

Artículo 4o. Representantes de las Comunidades Negras ante la Comisión Consultiva de Alto Nivel. Los representantes designados por las organizaciones de base de las Comunidades Negras ante las Comisiones Consultivas Departamentales y Regionales, designarán entre sus miembros y para períodos de tres (3) años los representantes de las mismas comunidades ante la Comisión Consultiva de Alto Nivel.

Las Secretarías Técnicas de la Comisiones Consultivas, Regionales, Departamentales y Distrital de Santafé de Bogotá comunicarán al Ministerio del Interior las designaciones de los representantes de las comunidades negras ante la Comisión Consultiva de Alto Nivel, para los efectos de su integración.

Artículo 5o. Funciones de la Comisión Consultiva de Alto Nivel. La Comisión Consultiva de Alto Nivel tendrá las siguientes funciones:

1. Servir de instancia de diálogo entre las comunidades negras y el Gobierno Nacional.
2. Constituirse en mecanismo de difusión de la información oficial hacia las comunidades negras y de interlocución con niveles directivos del orden nacional.
3. Promover, impulsar, hacer seguimiento y evaluación a las normas que desarrollan los derechos de las comunidades negras.
4. Contribuir a la solución de los problemas de tierras que afectan a las comunidades negras de todo el país e impulsar los programas de titulación colectiva que se adelanten en favor de estas comunidades.

5. Establecer mecanismos de coordinación con las autoridades y entidades nacionales y

territoriales para hacer efectivo el cumplimiento de los derechos sociales, económicos, políticos, culturales y territoriales de las comunidades negras.

6. Buscar consensos y acuerdos entre las comunidades negras y el Estado dentro del marco de la democracia participativa y sin detrimento de la autonomía de la administración pública y de la utilización de los mecanismos de participación ciudadana.

7. Servir de espacio para el debate de los proyectos de decretos reglamentarios de la Ley 70 de 1993, antes de que los mismos sean sometidos a la consideración del Gobierno Nacional. A ese efecto la Comisión deberá promover la difusión y consulta de tales proyectos con las organizaciones de base de las comunidades negras.

Artículo 6o. Funcionamiento. La Comisión Consultiva de Alto Nivel se dará su propio reglamento interno, en el cual regulará su funcionamiento, las sesiones ordinarias y extraordinarias y el procedimiento para su convocación.

Artículo 7o. Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica de la Comisión Consultiva de Alto Nivel será ejercida por la Dirección de Asuntos para las Comunidades Negras del Ministerio del Interior.

CAPITULO II

DE LAS COMISIONES CONSULTIVAS REGIONALES, DEPARTAMENTALES Y DEL DISTRITO CAPITAL DE SANTAFE DE BOGOTÁ

Artículo 8o. Conformación. Las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y Distrital de Santafé de Bogotá, estarán conformadas por un número no superior a treinta (30) representantes designados por las organizaciones de base de la respectiva región, departamento o el Distrito de Santafé de Bogotá según sea el caso. Para ello, podrán observarse criterios de subregionalización, zonificación, municipalización, cuencas, agremiación o localidades, de tal forma que se adecuen a las dinámicas particulares.

Parágrafo 1o. Las Comisiones Consultivas no podrán estar integradas por más de un

representante por organización.

Artículo 9o. En cada región, departamento o el Distrito de Santafé de Bogotá en donde existan organizaciones de base que representen a las comunidades negras se conformará una Comisión Consultiva, integrada de la siguiente manera:

- El Gobernador del respectivo departamento o el Secretario de Gobierno, quien la presidirá;

- Un representante de los alcaldes de los municipios con presencia de Comunidades Negras del respectivo departamento, escogido por la Federación Colombiana de Municipios;

- Un representante de los rectores de las universidades públicas;

- El Gerente Regional del Incora;

- El Director de la respectiva Corporación Autónoma Regional;

- Un representante del Corpes regional respectivo;

- El Delegado departamental o coordinador zonal de la Red Nacional de Solidaridad;

- Un Delegado del director del Instituto Geográfico Agustín Codazzi;

- Los delegados por las organizaciones de base de conformidad con el artículo octavo (8o.) del presente decreto. Los cuales tendrán un período de tres (3) años contados a partir del primero

(1o.) de enero de 1997.

Parágrafo 1o. Las Comisiones Consultivas Regionales se integrarán de la misma forma que las Departamentales y a ellas concurrirán los delegados de los respectivos Departamentos.

Parágrafo 2o. La Comisión Consultiva Distrital de Santafé de Bogotá se conformará en su caso, por el Alcalde Mayor, quien la presidirá; un (1) representante de los alcaldes locales; el Director de la Car; el delegado de la Red Nacional de Solidaridad; el director del Departamento Administrativo de Bienestar Social; director del Instituto Distrital de Cultura y Turismo, Recreación y Deportes; el director del Departamento Administrativo del Medio Ambiente y el director del Instituto Distrital de Desarrollo Urbano; el Director de la Caja de Vivienda Popular y el Director del Departamento Administrativo de Acción Comunal.

Parágrafo 3o. Las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y Distrital de Santafé de Bogotá podrán invitar a sus sesiones a los servidores públicos y a las demás personas que consideren pueden contribuir para el adecuado desarrollo de sus funciones.

Artículo 10. Funciones. Las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y la del Distrito Capital, constituirán escenarios de diálogo y búsqueda de soluciones a los problemas y conflictos que se presenten en su respectiva circunscripción territorial, que afecten a las comunidades negras, así como convertirse en instancia de apoyo en la divulgación y aplicación de los avances de la Ley 70/93, todo ello dentro del marco y sin detrimento de la autonomía de la administración pública y de utilización de los mecanismos de participación ciudadana.

Constituirán así mismo, espacios de interlocución entre las instancias territoriales y nacionales para transmitir a estas últimas, a través de la Comisión Consultiva de Alto Nivel, los asuntos regionales que sean de competencia de la Nación y que requieran su atención.

Artículo 11. Funcionamiento. Cada Comisión Consultiva, establecerá su reglamento interno, en el cual determinará sus reglas de funcionamiento.

Artículo 12. Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica de las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y la Distrital de Santafé de Bogotá será ejercida por los delegados departamentales o coordinadores zonales de la Red Nacional de Solidaridad o la entidad encargada de desarrollar la política social del Gobierno Nacional.

CAPITULO III

DEL REGISTRO DE ORGANIZACIONES DE BASE DE LAS COMUNIDADES NEGRAS

Artículo 13. Inscripción. Las Secretanas Técnicas de cada una de las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y la Distrital de Santafé de Bogotá, llevarán un registro de las organizaciones. Sólo podrán inscribirse en él, las organizaciones de base de las Comunidades Negras constituidas por miembros de las mismas que:

a) Reivindiquen y promuevan los derechos territoriales, culturales, económicos, políticos, sociales, ambientales, la participación y toma de decisiones autónomas de las Comunidades Negras o Afrocolombianas desde la perspectiva étnica, dentro del marco de la diversidad etnocultural que caracteriza al país;

b) Tengan más de un año de haberse conformado como tales.

Artículo 14. Para inscribirse en el Registro Único de Organizaciones de Comunidades Negras en las Comisiones Consultivas, se requiere presentar solicitud de admisión por escrito ante la Secretaría Técnica respectiva la cual deberá estar acompañada de los siguientes documentos:

a) Formulario único de registro el cual será suministrado por la Dirección de Asuntos para las Comunidades Negras del Ministerio del Interior;

b) Certificado de existencia y representación legal o copia del acta de constitución de la

Organización, indicando la fecha de constitución;

c) Nombres y firmas de los asociados que integren la organización en número mínimo de (15);

d) Copia de los estatutos de la organización;

e) Estructura interna y procedimientos para la elección de sus representantes, y la toma de decisiones;

f) Nombres de sus voceros o representantes elegidos democráticamente;

g) Plan de actividades anual;

h) Dirección para correspondencia.

Artículo 15. La Secretaría Técnica respectiva verificará la documentación presentada y de encontrarla conforme a los requerimientos la enviará a la Dirección de Asuntos para las Comunidades Negras del Ministerio del Interior quien procederá a realizar la inscripción en el registro único nacional.

Parágrafo 1o. Si la solicitud de inscripción fuere denegada los interesados podrán recurrir a la Comisión Consultiva de Alto Nivel, para que ésta tome la decisión correspondiente de conformidad con el reglamento interno.

Parágrafo 2o. Para efectos de la inscripción ninguna persona podrá hacer parte de más de una organización.

CAPITULO IV

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 16. Carácter y domicilio de las Comisiones. La Comisión Consultiva de Alto Nivel, las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y Distrital de Santafé de Bogotá tendrán carácter permanente y su domicilio será el que determine su reglamento interno.

Artículo 17. De las Comisiones Consultivas Regionales. Dos o más departamentos donde existan organizaciones de base de comunidades negras, podrán

constituirse en comisión consultiva regional, siempre y cuando no existan Consultivas Departamentales.

Artículo 18. Las sesiones de las Comisiones Consultivas Regionales se rotarán entre los

departamentos que las integran de conformidad con su reglamento interno.

Artículo 19. El registro de organizaciones de comunidades negras formará parte del registro único de organizaciones de conformidad con las disposiciones que expida el Gobierno Nacional.

Artículo 20. Para los efectos del presente decreto se entiende por:

1. Organizaciones de Base. Son asociaciones integradas por personas de la Comunidad Negra, que actúan a nivel local, reivindicando y promoviendo los derechos territoriales, culturales, económicos, políticos, sociales, ambientales y la participación y toma de decisiones autónomas de este grupo étnico.

Artículo 21. Para todos los efectos que se requiera la nominación, designación o elección de representantes de las Comunidades Negras, para acceder a espacios institucionales derivados de la Ley 70 de 1993, se deberá informar a los delegados de la Comunidad Negra ante la respectiva Comisión Consultiva en su espacio autónomo, Nacional, Regional, Departamental o Distrital para que proceda a la nominación, designación o elección la cual en todo caso deberá contar con el aval de por lo menos la mitad más uno de los representantes de las Comunidades Negras inscritos en la respectiva Secretaría Técnica.

Parágrafo. La anterior disposición no es aplicable en los casos que exista procedimiento especial.

Artículo Único Transitorio. Las Comisiones Consultivas Regionales, Departamentales y Distrital de Santafé de Bogotá, se adecuarán al presente decreto en un término no superior a 60 días a partir de la fecha de la expedición y sus períodos corresponderán al de la Consultiva de Alto Nivel.

Artículo 22. El presente decreto rige a partir de la fecha, subroga al Decreto 1371 de 1994 y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a los 22 días de diciembre de 1995.

ERNESTO SAMPER PIZANO

El Ministro del Interior,

Horacio Serpa Uribe.”

A su vez, la Constitución Política consagra en el artículo Transitorio 55:

*“Artículo Transitorio 55. Dentro de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la presente Constitución, el Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a la **comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico**, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de*

producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley.

En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas.

La propiedad así reconocida sólo será enajenable en los términos que señale la ley.

La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social.

Parágrafo 1. Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista.

Parágrafo 2. Si al vencimiento del término señalado en este artículo el Congreso no hubiere expedido la ley a la que él se refiere, el Gobierno procederá a hacerlo dentro de los seis meses siguientes, mediante norma con fuerza de ley”.

En virtud de este mandato constitucional, el Congreso expidió la Ley 70 de 1993 “Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política”, en cuyo artículo primero se dijo:

“ARTICULO 1. La presente ley tiene por objeto reconocer a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad

colectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes. Así mismo tiene como propósito establecer mecanismos para la protección de la identidad cultural y de los derechos de las comunidades negras de Colombia como grupo étnico, y el fomento de su desarrollo económico y social, con el fin de garantizar que estas comunidades obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

De acuerdo con lo previsto en el Parágrafo 1o. del artículo transitorio 55 de la Constitución Política, esta ley se aplicará también en las zonas baldías, rurales y ribereñas que han venido siendo ocupadas por comunidades negras que tengan prácticas tradicionales de producción en otras zonas del país y cumplan con los requisitos establecidos en esta ley.

ARTICULO 2. Para los efectos de la presente ley se entiende por:

1. Cuenca del Pacífico. Es la región definida por los siguientes límites geográficos: desde la cima del volcán de Chiles en límites con la república del Ecuador, se sigue por la divisoria de aguas de la Cordillera Occidental pasando por el volcán Cumbal y el volcán Azufral, hasta la Hoz de Minamá; se atraviesa ésta, un poco más abajo de la desembocadura del río Guáitara y se continua por la divisoria de aguas de la Cordillera Occidental, pasando por el cerro Munchique, los Farallones de Cali, Los cerros Tatamá, Caramanta y Concordia; de este cerro se continua por la divisoria de aguas hasta el Nudo de Paramillo; se sigue en dirección hacia el Noroeste hasta el alto de Carrizal, para continuar por la divisoria de las aguas que van al Río Sucio y al Caño Tumarandó con las que van al río León hasta un punto de Bahía Colombia por la margen izquierda de la desembocadura del río Surinque en el Golfo. Se continua por la línea que define la Costa del Golfo de Urabá hasta el hito internacional en Cabo Tiburón, desde este punto se sigue por la línea del límite internacional entre la República de Panamá y Colombia, hasta el hito equidistante entre Punta Ardita (Colombia), y Cocalito (Panamá), sobre la costa del Océano Pacífico, se continúa por la costa hasta llegar a la

desembocadura del río Mataje, continuando por el límite internacional con la República de Ecuador, hasta la cima del volcán de Chiles, punto de partida.

2. Ríos de la Cuenca del Pacífico. Son los ríos de la región Pacífica, que comprende: a) la vertiente del Pacífico conformada por las aguas superficiales de los ríos y quebradas que drenan directamente al Océano Pacífico y de sus afluentes; cuenca de los ríos Mira, Rosario, Chaguí, Patía, Curay, Sanquianga, Tola, Tapaje, Iscuandé, Guapí, Timbiquí, Bubuey, Saija, Micay, Naya, Yurumanguí, Tumba Grande, Tumbita, Cajambre, Mayorquin, Reposo, Anchicayá, Dagua, Bongo, San Juan, Ijuá, Docampadó, Capiro, Ordó, Siriví, Dotendó, Usaraga, Baudó, Piliza, Catrippe, Virudo, Coqui, Nuquí, Tribuga, Chori, el Valle, Huaca, Abega, Cupica, Changuera, Borojó, Curiche, Putumia, Juradó y demás cauces menores que drenan directamente al Océano Pacífico; b) las cuencas de los ríos Atrato, Acandí y Tolo que pertenecen a la vertiente del Caribe.

3. Zonas rurales ribereñas. Son los terrenos aledaños a las riberas de los ríos señalados en el numeral anterior que están por fuera de los perímetros urbanos definidos por los Concejos Municipales de los municipios del área en consideración, de acuerdo con lo dispuesto en el Código del Régimen Municipal (Decreto 1333 de 1986), y en las normas que lo adicionen, desarrollen o reformen, y en las cuales se encuentre asentada la respectiva comunidad.

4. Tierras Baldías. Son los terrenos situados dentro de los límites del territorio nacional que pertenecen al estado y que carecen de otro dueño, y los que, habiendo sido adjudicados con ese carácter, deban volver a dominio del estado, de acuerdo con lo que dispone el artículo 56 de la ley 110 de 1913, y las normas que lo adicionen, desarrollen o reformen.

5. Comunidad Negra. Es el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación campo-

poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos.

6. Ocupación Colectiva. Es el asentamiento histórico y ancestral de comunidades negras en tierras para su uso colectivo, que constituyen su hábitat, y sobre los cuales desarrollan en la actualidad sus prácticas tradicionales de producción.

7. Prácticas Tradicionales de Producción. Son las actividades y técnicas agrícolas, mineras, de extracción forestal, pecuarias, de caza, pesca y recolección de productos naturales en general, que han utilizado consuetudinariamente las comunidades negras para garantizar la conservación de la vida y el desarrollo autosostenible.

La Corte Constitucional, en sentencia C-169 de 2001, precisó:

“Debe anotarse, eso sí, que el reconocimiento de derechos especiales a las comunidades negras no se hace en función de su "raza", puesto que ello implicaría presuponer que, en un país con un grado tan alto de mestizaje como lo es Colombia, existen aún "razas puras", lo cual es a todas luces inaceptable, y llevaría a efectuar futuras distinciones (odiosas) entre quiénes se deben considerar de "raza negra" y quiénes no, para efectos de acceder a los beneficios que otorga esta ley; con ello, se retrotraería al Estado colombiano a la época de las grandes clasificaciones coloniales basadas en los distintos grados de mezcla de sangres, que sustentaban un verdadero sistema de castas excluyentes, algo frontalmente incompatible con una democracia constitucional. Lo que es más, no sólo es un hecho reconocido que la categoría "raza" ha sido fundamentalmente revaluada por las ciencias sociales, sino que una clasificación semejante de los ciudadanos colombianos no podría ser objeto de una circunscripción electoral como la que se examina, ya que el artículo 176 de la Carta sólo hace referencia a grupos étnicos, y no a grupos "raciales". Por ese motivo, debe quedar claro que los derechos colectivos de las comunidades negras en Colombia son una función de su status en tanto grupo étnico, portador de una identidad propia que es digna de ser protegida y realzada, y no del color de la piel de sus integrantes.

Por último, es conveniente puntualizar que, para los efectos del proyecto bajo revisión, el término "comunidades negras", como lo indica el artículo 1 de la Ley 70 de 1.993 en consonancia con el artículo Transitorio 55 de la Constitución, se refiere tanto a aquellas que habitan en la Cuenca del Pacífico colombiano, como a las que estén ubicadas en otros puntos del territorio nacional y cumplan con los dos elementos reseñados. Asimismo, a falta de una mención expresa, se deben entender incluidas dentro de las dichas "comunidades negras", para todo lo relacionado con la circunscripción especial que se estudia, a las agrupaciones raizales del Archipiélago de San Andrés y Providencia, las cuales no sólo comparten con las primeras un origen histórico común en las raíces africanas que fueron transplantadas a América, sino que han sido reconocidas por esta corporación, en consonancia con el artículo 310 de la Carta, como un grupo étnico titular de derechos especiales (cfr. sentencias C-530/93, T-174/98 y C-1022/99, M.P. Alejandro Martínez Caballero); por lo mismo, no pueden ser razonablemente excluidas de la participación en la Cámara de Representantes por esta circunscripción". (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-169 de 2001. M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz).

Al respecto, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado dijo:

“En resumen, la representación de las comunidades negras en los consejos directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales está atribuida por la ley a las comunidades tradicionalmente asentadas en tierras baldías en zonas rurales ribereñas localizadas en el territorio de jurisdicción de la respectiva Corporación, sin distinguir entre aquellas a las cuales se les hubiere adjudicado propiedad colectiva sobre áreas demarcadas conforme a la ley 70 de 1993 y las que no hubieren recibido esa adjudicación. Lo que sí prevé el artículo 56 de la ley 70 es que las comunidades negras tendrán un representante “... en los términos que defina el reglamento que expida el Gobierno Nacional”.

*Finalmente, las organizaciones de comunidades negras que no son sujeto de propiedad colectiva porque no están ubicadas en tierras susceptibles de adjudicación, así como las modalidades de organización urbana (las culturales o las de género), no son las titulares del derecho a participar en la elección de los representantes de las citadas comunidades en los consejos directivos de las Corporaciones, establecido en las leyes 70 de 1993 y 99 de 1993, de conformidad con el artículo transitorio 55 de la Constitución. Esto no vulnera el derecho fundamental a la igualdad, porque éste, según reiterada jurisprudencia constitucional, se predica entre iguales y no entre desiguales. **Las comunidades negras de que trata el artículo transitorio 55 de la Constitución, y la ley 70 de 1993, son aquellas que han venido ocupando tierras baldías en zonas rurales ribereñas demarcadas en la ley. Por consiguiente, las demás comunidades negras que no reúnan los mencionados requisitos son diferentes de aquellas**". (Cfr. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consejo de Estado. Concepto 1288. M.P. Dr. Cesar Hoyos).*

EL Decreto 2248 de 1995 que se demanda, por el cual se subroga el Decreto 1371 de 1994, fue expedido por el Presidente de la República en virtud de las facultades que le confieren los artículos 189, numeral 11, de la Constitución Política y 45 de la Ley 70 de 1993.

El artículo 45 de la citada ley dispone:

"ARTICULO 45. El Gobierno Nacional conformará una Comisión Consultiva de alto nivel, con la participación de representantes de las comunidades

negras de Antioquia, Valle, Cauca, Chocó, Nariño, Costa Atlántica y demás regiones del país a que se refiere esta ley y de raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, para el seguimiento de lo dispuesto en la presente ley”.

En el decreto demandado se integra la Comisión Consultiva de alto nivel a que hace referencia el artículo anterior en la cual se incluyeron representantes de Risaralda y Distrito Capital, que no estaban contemplados expresamente en la ley ni en el artículo transitorio 55 de la Constitución Política. Pero, atendido el parágrafo 1 del artículo 55 transitorio la Sala encuentra que dicho texto amplía el concepto suministrado a otras zonas del país, siempre y cuando presenten similares condiciones y se les haya dado concepto favorable de parte de la Comisión de Alto Nivel de Comunidades Negras, por lo que la inclusión de zonas en los departamentos citados será contraria al ordenamiento jurídico siempre y cuando se pruebe que no reúnen las condiciones anotadas.

Como quedó establecido, el concepto de “comunidades negras” para efecto de lo reglamentado no se restringe a lo previsto en el artículo Transitorio constitucional y a la Ley 70 de 1993, pues es el mismo parágrafo 1° de la norma constitucional el que permite referenciar a otras zonas del país, siempre y cuando se cumplan los requisitos allí expresados y, por lo tanto, el argumento de que no puede ampliarse a todas las personas de color en forma indiscriminada no sirve por sí solo para declarar la inconformidad de la norma demandada con la legalidad.

Para que se pueda concluir que el Decreto 2248 de 1995 desvirtúa la filosofía plasmada en la Constitución Política y desarrollada por la Ley 70 de 1993 al ampliar el ámbito del concepto de “comunidad negra” trazado en el texto constitucional y en la Ley 70, es decir, que solo se debió tener en cuenta el

referente a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la cuenca del Pacífico en la expedición del Decreto demandado, resultaba menester probar que esas otras zonas no podían ser incluidas dentro del contexto de “comunidades negras” por no reunir los requisitos de que trata la norma constitucional y legal mencionadas como violadas en la demanda, aspecto éste huérfano de prueba dentro de esta actuación.

Finalmente, si bien se está incluyendo en el acto acusado representación de Risaralda y Distrito Capital, y que la parte actora no demostró que la inclusión de esas regiones estuviera contra la ley, no es menos cierto que las autoridades solo podrán otorgar beneficios y prerrogativas a las comunidades negras, siempre y cuando se cumplan los términos que marcan el artículo 55 de la Constitución Política y la Ley 70 de 1993.

En mérito de lo expuesto, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

DENIÉGANSE las pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en su sesión de once de marzo del año dos mil cuatro (2004).

**CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT
PIANETA**

Presidente

OLGA INES NAVARRETE BARRERO GABRIEL E. MENDOZA MARTELO