

COLISIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES, LEGALIDAD VS IGUALDAD,
PLURALIDAD, DIVERSIDAD ÉTNICA EN EL ESTADO DE DERECHO.

El Caso Del Pueblo Indígena “Nukak” En El Departamento Del Guaviare.



ROBINSON MORATO GREIFF



UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS
FACULTAD DE DERECHO
MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS
VILLAVICENCIO

2024

COLISIÓN DE PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES, LEGALIDAD VS IGUALDAD,
PLURALIDAD, DIVERSIDAD ÉTNICA EN EL ESTADO DE DERECHO.

El Caso Del Pueblo Indígena “Nukak” En El Departamento Del Guaviare.

ROBINSON MORATO GREIFF

Tesis de Maestría presentado como requisito para optar al título de Magister en Derechos
Humanos

Asesor

Mg. JORGE ENRIQUE RAMÍREZ MARTÍNEZ

Magister en Educación

UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS

FACULTAD DE DERECHO

MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS

VILLAVICENCIO

2024

Autoridades Académicas

P. Álvaro José ARANGO RESTREPO, O.P.

Rector General

P. Mauricio Antonio CORTÉS GALLEGO, O.P.

Vicerrector Académico General

P. José Antonio BALAGUERA CEPEDA, O.P.

Rector Seccional Villavicencio

P. Adrián Mauricio GARCÍA PEÑARANDA, O.P.

Vicerrector Académico Seccional Villavicencio

Mg. Julieth Andrea SIERRA TOBÓN

Secretaria General Seccional Villavicencio

Mg. Rodrigo CORTES BORRERO

Decano de la Facultad de Derecho

Dedicatoria

A mi familia, en especial a mi Hija y abogada de este claustro universitario Maria Valentina Morato Pérez, por su compañía a las vistas de campo hasta los resguardos; a la Gerencia Departamental Guaviare de la Contraloría General de la Republica, por el suministro de información pública desde los procesos de vigilancia a los recursos públicos en resguardos indígenas.

Agradecimientos

A los paterfamilias de la Comunidad Nukak del resguardo Agua Bonita en San José del Guaviare, por abrirme las puertas de sus hogares, y conocer su realidad.

A la Universidad Santo Tomas, al programa de la Maestría en Derechos Humanos, a sus profesores y tutores, en especial al Doctor Jorge Enrique Ramírez Martínez, quien enseñó que investigar, no obstante, de su rigurosidad académica, es una disciplina amena y una oportunidad para coadyuvar al restablecimiento de los DDHH.

Contenido

	Pág.
Glosario.....	9
Resumen	10
Abstract.....	11
Introducción.....	12
Contexto.....	14
Capítulo I. Características Del Pueblo Nukak	16
Desarrollo del Problema de investigación	22
Capitulo II. Planteamiento del Problema.....	24
2.1 Delimitación Temática.	24
2.2 Objetivo General	25
2.3 Objetivos Específicos.....	25
2.4 Marco Legal	26
2.5 Marco Teórico	29
2.6 Hipótesis.....	30
Capitulo III. Metodología De Investigación.	32
3.1 Discusión De Resultados.....	32
3.2 Colisión de Principios Constitucionales.....	35
3.2.1 Principio de Legalidad	35
3.2.2 Principio de igualdad	36
3.3 Jurisprudencia del caso concreto.....	37
Capitulo IV. Conclusiones.....	37
Referencias Bibliográficas.....	39
Anexos	42

Lista de Tablas

Pág.

Tabla 1 <i>Nivel de ejecución de recursos SGP - Resguardos Indígenas</i>	34
--	----

Lista de Figuras

Pág.

Figura 1:familia Nukak	42
Figura 2: en territorio	42
Figura 3: entorno de observación.....	43

Glosario

Colisión de Principios y Reglas: Se refiere al choque o conflicto entre diferentes principios y normas dentro del Estado, especialmente en relación con la distribución de recursos públicos.

Estado social de derecho: Un concepto que enfatiza la combinación de un Estado que garantiza derechos sociales y económicos con el respeto a la legalidad y el Estado de Derecho.

Principio de legalidad: Fundamento jurídico que establece que todas las acciones del Estado deben basarse en leyes preexistentes y ser realizadas conforme a estas.

Teleología de Reparto: El propósito o finalidad detrás de la distribución de recursos, en este caso, públicos.

Transferencia del Sistema General de Participaciones (SGP): Procedimiento por el cual el Gobierno nacional transfiere fondos a las entidades territoriales con el fin de financiar servicios y proyectos determinados.

Núcleo Fundante del Trato Diferencial: Base o principio central que fundamenta la diferenciación en el trato hacia diferentes grupos sociales o étnicos.

Usencia de un Representante Legal: Ausencia de una figura legalmente reconocida que represente los intereses de un grupo o comunidad ante las autoridades.

Camisa de Fuerza del Estado De Derecho: Metáfora que describe las limitaciones o restricciones impuestas por la ley y el orden legal.

Represados: Recursos que están detenidos o no se están utilizando debido a restricciones legales o burocráticas.

Finalismo: Principio que establece que los recursos públicos deben utilizarse para los fines específicos para los cuales fueron asignados.

Resumen

En esta investigación se describe la cosmovisión del pueblo Nukak presente en el departamento del Guaviare. Se aborda su idiosincrasia, creencias y costumbres para establecer su entorno social en relación con los recursos que el estado colombiano otorga desde el sistema general de participaciones destinados a la atención a sus necesidades básicas insatisfechas. Se problematiza la crisis social y cultural que vive este pueblo indígena impactado por la colonización, el desplazamiento de los territorios ancestrales por los actores de la violencia y la preponderancia de distintas economías ilícitas que los lleva casi al exterminio de su propia naturaleza e historia. Mediante el análisis de documentación, la revisión jurídica y doctrinal en relación a la colisión de principios constitucionales que la misma legislación provoca y el trabajo de campo in situ, se concluye que no existe un andamiaje jurídico coherente que permita disponer efectivamente de los recursos actualmente represados para superar su condición de vida actual; siendo el mismo Estado de Derecho, a través de Ley el que lleva a la exclusión, al trato desigual y al desconocimiento de su diversidad étnica.

Palabras Clave: Colisión, Principios constitucionales, Estado social de derecho, Legalidad, Indígena, Sistema General de Participaciones.

Abstract

This research describes the worldview of the Nukak people present in the department of Guaviare. Their idiosyncrasies, beliefs and customs are addressed to establish their social environment in relation to the resources that the Colombian state grants from the general system of participations destined to attend to their unsatisfied basic needs. The social and cultural crisis experienced by this indigenous people impacted by colonization, the displacement of ancestral territories by actors of violence and the preponderance of different illicit economies that leads them almost to the extermination of their own nature and history are problematized. Through the analysis of documentation, the legal and doctrinal review in relation to the collision of constitutional principles that the same legislation causes and the field work in situ, it is concluded that there is no coherent legal framework that allows for the effective disposal of the currently dammed resources. to overcome your current living condition; It is the same Rule of Law, through Law, that leads to exclusion, unequal treatment and ignorance of their ethnic diversity.

Key Word: Collision, Constitutional principles, Social rule of law, Legality, Indigenous, General Participation System.

Introducción

Luego de indagar la multitud de colisiones que se presentan al interior del sistema jurídico colombiano entre principios constitucionales, entre estos y las reglas que los aplican en el régimen del Estado Social de Derecho; se da cuenta que en su enorme universo normativo aplicador de la Constitución, se refunden vacíos que dan al traste con las altruistas preposiciones del constituyente primario, no solo en la operatividad del sistema, sino también en la esencia misma del contrato social, es decir, en la protección y garantía de los derechos fundamentales inherentes a toda sociedad organizada política y jurídicamente.

Tomamos de esa nutrida gama de eventualidades de la vida nacional, quizás uno de los escenarios menos avistados en los debates de altura académica y trascendencia en la vida político-administrativa y legislativa del país, la situación socio económica y cultural de las comunidades nómadas de la amazonia 4. Colombiana.

En la extensa región del sureste colombiano, conviven pueblos indígenas que han enfrentado diversas circunstancias que han disminuido sus poblaciones, afectando significativamente su modo de vida tradicional, limitando su independencia y autonomía. Estas restricciones amenazan con suprimir su movilidad en esos vastos territorios, confinándolos a la pérdida de tierras, discriminación social, explotación económica, violación de derechos humanos y, en años recientes, desplazamiento y confinamiento forzados.

Según investigaciones del Instituto Amazónico de Investigaciones IMANI, pueblos como el Jiw (guayabero), Nukak, Sikuani, Kuiba, Hitnü y Macaguane se encuentran actualmente en una situación de alta vulnerabilidad. El diagnóstico indica que estas comunidades enfrentan repetidos problemas en salud, seguridad alimentaria e incertidumbre respecto a sus garantías territoriales. Esta situación se debe, en parte, a que algunas de estas poblaciones han sufrido desplazamiento forzado, lo que las ha obligado a abandonar sus resguardos, que generalmente corresponden a partes de sus territorios ancestrales. Este panorama ha afectado notablemente los derechos colectivos y el bienestar físico y socio-cultural de estos pueblos.

La Corte Constitucional, como máximo órgano de control constitucional, no ha permanecido indiferente ante las condiciones humanitarias de estos pueblos. En el Auto 004 de 2009, los catalogó como pueblos vulnerables o en riesgo de desaparición. Con esta acción, la Corte hace un llamado urgente al Estado para que promueva y prevenga políticas públicas de atención

integral y diferencial a los pueblos indígenas del país, especialmente a aquellos en situación de alta vulnerabilidad. Estas políticas deben proteger y garantizar la integridad física y cultural de 34 pueblos indígenas en términos de desarrollo y supervivencia en el tiempo y el espacio, alineándose con los artículos 1, 7, 8, 63 y 70 de la Constitución Política de Colombia.

El presente artículo aborda la situación de los pueblos indígenas de tradición nómada en la Amazonia y la Orinoquía Colombiana, enfocándose específicamente en la comunidad Nukak. A través de trabajo de campo y una investigación documental con un enfoque descriptivo e interpretativo dentro del paradigma cualitativo de la investigación social, se analiza la situación de esta comunidad.

El término "Makú" se refiere a varios pueblos indígenas cazadores-recolectores del noroeste de la Amazonia, entre ellos los Nukak y los Kákwâ (Cacua o Bara Makú) de Colombia, así como los Hupdë y Yuhupdë de Brasil y Colombia, y los Nadëb (Kabori) y Düw (Dâw o Kamâ) de Brasil. Este estudio se centra en la comunidad Nukak, ubicada al sur del río Guaviare, específicamente en el Departamento del Guaviare. El estudio de campo se realizó en esta región, donde actualmente se encuentran los remanentes de las grandes hordas de cazadores y recolectores de las selvas amazónicas.

El Departamento del Guaviare se encuentra en el noreste de la Amazonia colombiana. Limita al norte con los ríos Guayabero y Guaviare, que lo separan de los departamentos de Meta y Vichada; al este con los departamentos de Guainía y Vaupés; al sur con los departamentos de Vaupés y Caquetá; y al oeste con los departamentos de Caquetá y Meta, abarcando una superficie de 52,927 km².

Contexto

Persigue esta investigación, exponer cómo uno de los principios pilares del Estado Social de Derecho, el principio de legalidad, genera situaciones adversas colaterales, como la limitación a la inversión de recursos que ,desde la potestad tributaria del Estado, están destinados en la hacienda pública a la inversión en el componente social, pero que por definiciones y limitantes legales de trámite, no satisfacen la teleología de reparto; al caso en estudio, esa limitantes legales se presentan en la transferencia del Sistema General de Participaciones, Salud y Agua Potable (SGP).

El pueblo nómada indígena Nukak, no recibe la inversión definida en el marco legal de reparto y destinación específica del SGP de Ley 750 de 2001, precisamente por cuanto se interpone el principio constitucional de legalidad y de contera se trastocan otros principios que entran en colisión, como lo es el de igualdad, pluralidad y diversidad étnica, comparado con el trato diferencial de otros pueblos o resguardo indígenas del país, quienes por su organización social acceden sin trabas a la inversión de estos recursos.

El núcleo fundante del trato diferencial por el mismo legislador, al amparo del principio de legalidad, deriva de la condición de un pueblo indígena que por su particularidad nómada y de estructuras organizaciones dispersas, no cuentan o no satisfacen los procedimientos de ley para acceder a los recursos de transferencias de la nación; siendo el principal de esos requisitos de acceso al reparto, la usencia de un representante legal, bien sea un Curaca, Cacique o jefatura, que les represente ante las instancias públicas y de organización interna; esto lo pone en notoria desventaja ante otras comunidades organizadas, sin que existan mecanismo que permitan desde la camisa de fuerza del estado de derecho, hacer quite o atajo a la ley, en procura de salvaguardar derechos fundamentales del pueblo indígena Nukak .

Es este panorama de análisis, emerge una particular contradicción al interior de la definición misma del Estado como Estado Social de Derecho, dimensión apostillada en el Artículo 1ro de la Constitución Política; asoma contradicción entre las simientes mismas de la organización política, en cuanto a que el Estado Social, trastoca o se limita por su misma condición de Estado de derecho.

A la fecha en rubro del componente social del Presupuesto General de la Nación SGP, persisten represados desde la entrada en vigencia de Lay de reparto 715 del 21 de diciembre de 2021, recursos públicos con destinación específica a sectores vitales como lo son los servicios de

salud, saneamiento básico y agua potable, orientados de acuerdo con la misma Ley hacia los pueblos indígenas Nukak, asentados en la cabecera Municipal del Departamento del Guaviare; este acumulado de recursos, desde el año 2022, están a esperas de una reglamentación legislativa, que habilite a los ordenadores del gasto para que puedan aplicar esos recursos públicos estancados por miles de millones de pesos, al finalismo para lo que han sido destinados, que nos es otro que impactar con urgencia en el bienestar de una comunidad hoy por hoy, atravesando una cruda tragedia humana, documentada en diversos medios y escenarios tan solo contemplativos del país y el mundo.

Desde la interpretación y aplicación del marco jurídico colombiano, se hace necesario ponderar principios constitucionales que entran en colisión con el Principio de Legalidad, para propender con acciones concretas, a garantizar de manera efectiva, los derechos conculcados de uno de los pueblos más vulnerables de nuestro país y si se quiere de sur américa.

El análisis desde un enfoque metodológico busca resaltar cómo la colisión de principios y reglas en el Estado, en el contexto de la distribución de recursos públicos, no solo afecta a la comunidad Nukak, sino que también refleja una tensión fundamental en la estructura del Estado mismo. La complejidad radica en equilibrar la aplicación rigurosa del principio de legalidad con la necesidad imperante de garantizar derechos fundamentales y el acceso equitativo a recursos para comunidades en situación de vulnerabilidad.

Es evidente que las limitaciones impuestas por la legalidad, si bien buscan mantener el orden y la transparencia en la gestión de recursos públicos, también pueden generar exclusiones y desigualdades significativas, especialmente para comunidades indígenas como los Nukak. Este escenario plantea interrogantes sobre la flexibilidad y adaptabilidad del marco legal frente a realidades sociales y culturales diversas, así como la necesidad de mecanismos que permitan conciliar el cumplimiento de la ley con la protección efectiva de derechos humanos y la diversidad étnica.

En última instancia, se requiere un enfoque integral que vaya más allá de la mera aplicación legalista, considerando la interseccionalidad de los derechos y las necesidades de las comunidades indígenas y vulnerables en Colombia y en la región. Esto implica revisar y reformar, si es necesario, los procesos y criterios de distribución de recursos públicos para garantizar un acceso equitativo y justo, sin menoscabar los principios del Estado de Derecho pero asegurando su aplicación con sensibilidad y pertinencia en contextos específicos como el de los Nukak .

Capítulo I. Características Del Pueblo Nukak

Los Nukak son un pueblo nómada de la Amazonia Colombiana que tuvo su primer contacto registrado con colonos en 1988, en el Departamento del Guaviare. En ese año, alrededor de 80 miembros de esta comunidad fueron avistados por habitantes de la Vereda Caño Tigre. Su apariencia y forma de comunicación llamaron la atención de los colonos, quienes los estigmatizaron como salvajes y caníbales, según lo documentado por Zambrano en "El contacto con los Nukak del Guaviare" de la revista colombiana de antropología.

Tradicionalmente, los Nukak están organizados en grupos locales autónomos de aproximadamente 20 personas, con una gran flexibilidad en su composición y cada grupo liderado por un jefe. Estos grupos están vinculados a territorios específicos que en conjunto forman el territorio étnico Nukak. Aunque su organización interna es dispersa, se mantienen cohesionados a través de actividades de subsistencia como la caza, la recolección, la pesca y, ocasionalmente, la agricultura primaria. Estas actividades se realizan con sofisticadas prácticas de manejo y rotación que, en tiempos de mínima intervención externa, generaban una abundante oferta de recursos naturales.

Para entender su estructura organizativa dispersa pero comunitaria, los Nukak practican bailes ceremoniales durante la época de cosecha del chontaduro y el fructificación de árboles del bosque, asociados con protecciones chamanísticas y sellos de alianzas matrimoniales. También celebran rituales cuando dos grupos se encuentran para compartir recursos, visitar parientes, intercambiar bienes y resolver conflictos, manteniendo así la cohesión y cooperación entre diferentes grupos dentro de su sociedad.

En la vereda Agua Bonita a tan solo a cuatro kilómetros del casco urbano de San José, actualmente se albergan aproximadamente 76 miembros de esta etnia, quienes llegan al casco urbano en el 2008 hambrientos y en debandada por la guerra territorial entre paramilitares y guerrilla; se les albergo en unos potreros pertenecientes al Municipio; actualmente viven en las calles, es común verles deambular en condiciones precarias por calles y pernoctando en parques de la ciudad, sin más recursos que la caridad de los habitantes que les auxilian con vituallas, viandas o menajes, de los que muchos complican su dieta, pues no saben darles uso desde su condición ancestral de recolectores y cazadores; su dieta y cambio la sedentarismo se complica, al no conocer de sistemas de auto abastecimiento como granjas, que les garantice al menos el sustento alimentario diario.

La integración de los Nukak a la vida regional ha resultado en un deterioro significativo de su bienestar y calidad de vida, evidenciado por problemas de salud como desnutrición severa, tuberculosis y alcoholismo, así como explotación económica y la internalización de valoraciones negativas sobre su propia cultura. Esta situación se ha agravado desde 1997 debido a una nueva fase del conflicto por el control territorial y del narcotráfico en el Medio Guaviare, involucrando enfrentamientos entre las FARC (ahora disidencias), grupos paramilitares y las Fuerzas Militares de Colombia (Torres Rojas & Briceño Ruiz, 2019).

Para los Nukak, este conflicto ha traído consecuencias como el asesinato de indígenas por las disidencias de las FARC, quienes los acusan de colaborar con el Ejército Nacional. También enfrentan restricciones en sus desplazamientos por el bosque debido al miedo a los combates, prohibiciones explícitas de transitar en ciertas áreas o durante determinados horarios, castigos y trabajos forzados, despojo territorial, la negación de su autonomía, y el reclutamiento, confinamiento y desplazamiento forzados.

En resumen, la situación de los Nukak se ha visto severamente afectada tanto por la integración a la vida regional como por el conflicto armado, lo que ha llevado a un grave deterioro de su salud, bienestar y derechos fundamentales.

No obstante, la transversalidad de las Ramas del Poder Público, al llamado de la Carta Política en el reconocimiento, integración y protección de los pueblos indígenas en el Estado, introdujo mecanismo jurídicos de protección, que se desprenden del Artículo 63 de la constitución política de Colombia, que preceptúa: “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”. Desde esa supra normativa, el sistema jurídico vigente apostilla un sistemático entramado de protección, a saber:

Artículo 15 de la Ley 21 del 91, el cual preceptúa: el derecho de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberá protegerse especialmente, estos derechos comprenden el derecho de sus pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. (CONGRESO DE COLOMBIA, 1991)

El Resguardo Indígena Nukak fue establecido en 1993 por el Instituto de Reforma Agraria, según la resolución No.136 del 23 de noviembre. Esta resolución confirió el estatus legal de resguardo a favor de la comunidad NUKAK MAKÚ, sobre un terreno baldío situado en la jurisdicción de San José del municipio de San José, colindando con el corregimiento del Boquerón.

El área está definida por una línea imaginaria en las coordenadas Latitud 2°30'57.95"N y Longitud 72°11'5.80"O, en el departamento del Guaviare.

De acuerdo con el artículo 329 de la Ley 21 de 1991.

“Artículo 329: Se establece que “la conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial, y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas, previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial.” (CONGRESO DE COLOMBIA, 1991)

Estatuye la Ley que los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable, (...) El artículo 32 de esta misma ley argumenta que: Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos.

Se establece que los Estados deben llevar a cabo consultas y colaborar de manera sincera con los pueblos indígenas interesados a través de sus propias instituciones representativas. Esto se hace con el fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que pueda afectar sus tierras, territorios u otros recursos, especialmente en lo relacionado con el desarrollo, uso o explotación de recursos minerales, hídricos u otros. Se resalta aquí la desventaja evidente de un trato discriminatorio hacia la etnia Nukak, debido a su particular condición en términos de organización y representatividad (CECOIN, 2007).

Continuando con el marco jurídico, se establece que los Estados deben proporcionar mecanismos efectivos para una reparación justa y equitativa por cualquier actividad que genere impactos negativos, y se deben tomar medidas apropiadas para mitigar las consecuencias dañinas en aspectos ambientales, económicos, sociales, culturales o espirituales.

Los terrenos del Resguardo Indígena NUKAK - MAKU han sido ocupados ancestralmente por la comunidad indígena y se encuentran dentro de la Reserva Forestal del Amazonas establecida por la Ley 2da. del 17 de enero de 1959. Sin embargo, esto no impide la creación del resguardo, ya que dicha ley protege los derechos de terceros. Además, el artículo 7° del Decreto Reglamentario 622 del 16 de marzo de 1977 reconoce la compatibilidad entre la legalización de asentamientos indígenas y la creación de Parques Naturales Nacionales, incluyendo las Reservas Forestales.

La resolución 136 del 1993, en su artículo 2 señala:

“Artículo 2: La ocupación y los trabajos o mejoras que dentro del Resguardo Indígena realizaren o establecieren terceras personas ajenas a la comunidad beneficiaria, con posteridad a la fecha en que comience a regir la índole, ni para pedir a los indígenas reembolsos en dinero o en especie por las inversiones que hubieren realizado.”

Las selvas del Departamento del Guaviare, donde predominan las tierras planas y ligeramente onduladas, con pocos sistemas montañosos en los que se cuenta el Chiribiquete, la Lindosa, San José y Tunahí y los cerros de la Cerbatana, Santa Ana, Paloma, Campana y Otare, de alturas cercanas a los 800 msnm, hacen propicio el desplazamiento, el aislamiento y sostenibilidad silvestre de este pueblo indígena, que bien pueden perpetuarse en su estado natural sin más presencia institucional que la mera protección y garantía del estado natural de su hábitat y la conservación de su territorialidad.

Los Nukak o “caminantes de la selva” en la traducción al español, se ha estimado su población en no menos de cuatro anclajes con presencia concentrada en la serranía de la Lindosa y las estribaciones del Chiribiquete, con algo más de seiscientos miembros, su población descende vertiginosamente debido al contagio de enfermedades al contacto con los colonos, de la reducción drástica de su hábitat y la presión de los grupos al margen de la ley que les ha desplazado sin compasión del seno de las selvas.

La etnia nómada Nukak se alejó de la sociedad convencional debido a la persecución y esclavitud que sufrieron por parte de las compañías caucheras colombo-peruanas durante la fiebre del caucho a finales del siglo XIX y principios del siglo XX. Este aislamiento se mantuvo hasta 1965, cuando reaparecieron en la Inspección de Charras, enfrentándose a colonos y sufriendo pérdidas. En 1988, otro grupo reapareció en el Municipio de Calamar Guaviare debido a la presión de la colonización sobre su hábitat natural, revelando su dramática reducción a menos de 400 personas.

La primera aparición en 1965 expuso la grave situación de salud de los Nukak, quienes contrajeron enfermedades como tuberculosis, gripe, sarampión, parotiditis, malaria, hepatitis y meningitis por contacto con personas no indígenas. Sin embargo, no fue hasta 1988 que recibieron una asistencia de salud mínima por parte de la Administración Departamental del Guaviare; el hambre y la falta de adaptación a la comida típica de la región colonizada, le interno de nuevo en la selva húmeda. Años más tarde, con el incremento de la presencia guerrillera en el Departamento del Guaviare, fueron sometidos al amedrentamiento y consecuente desplazamiento a la zona

urbana del Departamento, San José del Guaviare se convirtió en albergue obligado de las familias de desterrados y enfermos caminantes de la selva. (Torres Rojas & Briceño Ruiz, 2019)

Existe una fuerte tensión entre los residentes y propietarios de fincas en la zona rural que ocupan, toda vez que las costumbres de recolectores y propietarios ancestrales de lo que produce el entorno, se cruza algunas veces con los cultivos y ganados de propiedad privada, lo que crece el malestar con los colonos que reclaman el retiro de esas comunidades del vecindario.

Desde 1993, el territorio asignado como asentamiento de la comunidad Nukak ha sido afectado por el desplazamiento de cultivos de coca hacia el interior de la selva, ampliándose en 1997 tras una intensa campaña internacional. Actualmente, políticas públicas como el Programa Nacional Integral de Sustitución de Cultivos Ilícitos (PENIS) han incrementado la deforestación para establecer ganaderías a gran escala. Esto ha sido señalado por Tarazona Murillo en su análisis sobre la implementación de la política contra la deforestación en Guaviare y sur del Meta durante el periodo 2016-2022.

Esa dispersión de pequeños cultivos de coca, según la Asociación Nuevas Tribus de Colombia, no solo aumento los riesgos de contacto y el número de Nukak que trabajan como jornaleros en la recolección de la hoja de coca y labores conexas, sino que además atrajo a los sectores armados alrededor del negocio ilícito. Coexistieron al menos dos grupos paramilitares hacia el periodo 1996 al 2000 que sostenían con las extintas FARC y la fuerza pública, una guerra sin cuartel por rutas y mercados del narcótico, envolviendo en la dinámica de lucha los caminantes de la selva que a menudo son objeto de desplazamiento de sus asentamientos naturales, han caído en combates miembros de la etnia, se interrumpen constantemente sus rutas de caza, pesca y recolección. Hoy por hoy, las extintas guerrillas de las Farc, heredaron con sus disidencias el negocio, con novedosa presencia de carteles mexicanos, quienes financias la deforestación para plantaciones extensivas de cultivo de hoja de coca.

"Queremos integrarnos a la sociedad no indígena, pero no queremos perder nuestra identidad Nukak", expresó Pia-Pe, un miembro de la comunidad étnica. La moral y los valores de esta comunidad son tan estrictos que, en octubre de 2006, Daniel Nukak, líder y portavoz del asentamiento en la vereda Agua Bonita en San José del Guaviare, se quitó la vida con una infusión de barbasco, una planta venenosa de la Amazonía, después de ser acusado de malversación de las ayudas humanitarias que recibía como intermediario de las instituciones (fuente directa del asentamiento).

Las características especiales de esta población nómada, en nada se compara con los asentamientos indígenas del resto del país, que desde la misma ocupación española han defendido y se les ha reconocido con mezquindad porciones del territorio, que hoy constituyen a partir de la Constitución de 1991, verdaderas entidades territoriales administrativas, con autonomía administrativa, presupuestal y financiera algunas, y régimen propio de convivencia.

La condición social diferenciada se delimita a partir de la ligereza de su anclaje poblacional; de costumbres nómadas, se basan en la unidad de familias alrededor de un patriarcado que practica la poligamia, a manera de ínsulas dentro del grupo macro que, a su vez se conforma por varias familias; cada padre de familia junto con su compañera permanente y su prole, conforman una unidad autónoma de autoridad, con ensamblaje en el grupo o comunidad. Desde la perspectiva de autoridad o representatividad, la dirección no se concentra en una figura visible transversal a todo el resguardo o asociación de familias, sino que coexiste la familia alrededor de un jefe de hogar que cuenta con varios descendientes de dos o más esposas conformando un núcleo alrededor del cual orbitan y coexisten otros núcleos que se someten a otros jefes o padres de familia.

El idioma derivado de la familia Maku-Puinave, que está estrechamente vinculado con la lengua de los Kákwâ, Cacua o Bara-Makú y se habla en el Querari y Papuri en la cuenca del Vaupés, presenta un desafío significativo para la enseñanza en un sistema educativo de lengua materna. La traducción al español representa un desafío, aunque con el tiempo, la adaptación al español se vuelve más fácil, lo que lleva a la pérdida gradual del idioma nativo.

Ese complejo entendimiento de su lengua, es otro factor que suma a las dificultades para la inclusión en las básicas instrucciones y entendimiento mínimo de las complejas redes y normas de la administración pública del Estado Colombiano, en especial de la administración de los esfuerzos económicos en la provisión de recursos públicos; su costumbre volátil ausente de pertenencia y raigambre, dificulta la adopción de planes de inversión territorial; componentes del desarrollo social de educación, salud y el auto abastecimiento a partir de la economía agropecuaria de granjas, se dificulta por esa misma condición. Lo sobresaliente es la ausencia de una representación jurídica, como quiera que no se reconocen jefes o curacas que puedan revestirse de representación comunitaria como interlocutores habilitados ante las administraciones públicas locales.

Desarrollo del Problema de investigación

El Pueblo Indígena Nómada Nukak, dadas sus características antropológicas, sociales y culturales, permaneció aislado de la población colona del sur oriente del país; sus esporádicas apariciones en poblados como Mapiripan-Meta, Calamar-Guaviare y zonas del trapecio amazónico, les valió el mote de comunidades no contactadas o de “salvajes”.

En un proceso gradual de colonización como expansión de la frontera agrícola, durante la administración del Dr. Alfonso López Pumarejo y con la ley 200 de 1936, se inician incursiones graduales a los antiguos territorios de la nación; bastas selvas inexploradas que en otrora fueron el hogar de esta comunidad indígena, protegido por escudos naturales impenetrables; esa presión sobre estos territorios, empujaron al pueblo nómada recolector, a tomar contacto con lo que se conoce como la “civilización accidental”.

Empieza así un proceso de degradación tanto del derecho a su territorio, a la salubridad y seguridad alimentaria como a su estabilidad autóctona, surgiendo con ello para el Estado, cargas públicas al receptorlos en la realidad de los territorios. Se ve entonces el estamento obligado en su protección y garantía de los Derechos Fundamentales que le son propios como miembros del conglomerado social, desplegando su poder público legislativo a producir normas jurídicas de amparo a estas comunidades, en especial con la asignación de recursos públicos, para paliar la enorme brecha de pobreza y desamparo; visto esos conceptos de bienestar desde una perspectiva occidental mas no desde la idiosincrasia nativa, agudizando aún más la herencia del coloniaje, o lo que se denomina como el fenómeno del “los hijos de la Vorágine”.

El panorama sombrío de esta comunidad, ha motivado esfuerzos institucionales y de la sociedad civil, lo que al menos asoma tímidas medidas de protección, así lo refleja el análisis que hace Álvaro Andrés Santoyo a la campaña de medios realizada por el gobierno colombiano entre 2006 y 2007, dentro del “Plan de Atención Humanitaria de Emergencia destinada a solucionar la situación de los Nukak desplazados forzosamente”. Se asume entonces además de las obligaciones Constitucionales el Estado frente al pueblo Nukak, los esfuerzos de generar conciencia social. (Santoyo, 2015)

El proceso de asignación, administración y ejecución de los recursos públicos asignados a las comunidades indígenas en el País, esta reglado por la ley 715 del 21 de diciembre de 2001. En esta Ley se acuñan los procedimientos en la distribución del recurso de transferencias a los

resguardos y gobernaciones indígenas, en la que se involucran instancias de planificación, tales como socialización de las necesidades al interior de los consejos indígenas, al consenso, la priorización o necesidad del gasto, selección de proyectos en los resguardos; procesos estos que involucran la institución jurídica de la representación legal de las comunidades indígenas. (CONGRESO, 2001)

Se va a necesitar entonces de canales con reconocimiento jurídico para canalizar estos recursos, lo que no reviste dificultad en aquellas comunidades que por su estructura organizacional y ancestral, cuentan con estructuras políticas jerarquizadas, con un líder notorio al frente, elegidos por consenso, merito, en algunos casos hereditario; el panorama se complica en el caso Nukak, donde la figura jurídico organizacional de la representación o concentración del poder no existe, si existe es dispersa y confusa para la aplicación de la ley.

Aquí empieza la colisión de principios de rango constitucional que se pretende plantear en el presente trabajo de investigación, de un lado la estricta legalidad que debe ser observada por los ordenadores del gasto del nivel descentralizado territorial para invertir los dineros públicos de destinación específica a salud, educación, saneamiento básico y agua potable en las comunidad Nukak en el Departamento del Guaviare; la exigencia taxativa de la Ley 715 del 2001 para que se haga la inversión de esto recursos, entre estos el de la priorización e inversión a través sus representantes legales, son la cortapisa que limita la prestación de servicios básicos insatisfechos en esa comunidad indígena; siendo así el Estado de derecho, el colisionado con otros principios de igual rango, como el de igualdad, pluralidad, diversidad étnica. (CONGRESO, 2001)

Capítulo II. Planteamiento del Problema

¿Cómo incide las colisiones de principios constitucionales y de normas legales en la legislación colombiana, en la asignación, distribución y ejecución de recursos públicos de transferencias del Sistema General de participaciones y su impacto en la vida y desarrollo de la comunidad indígena Nukak en el Departamento del Guaviare?

2.1 Delimitación Temática.

El manejo de los recursos públicos asignados a la comunidad indígena Nukak en el Departamento del Guaviare, esto desde la colisión de principios constitucionales de legalidad con los de igualdad, pluralidad, diversidad étnica.

Justificación de la investigación

El constituyente de 1991, no obstante, de la nutrida pluralidad y transversalidad ideológica, étnica, cultural, religiosa y regional que participo en su elaboración, no contaba con las herramientas que le permitiera prever o anticipar colisiones dentro de sus principios fundantes, tampoco la previsión holística de la incongruencia entre su cuerpo garantista y a la realidad nacional, de ahí que a la fecha haya sido objeto de múltiples reformas.

Es precisamente la colisión que aquí se plantea, reflejo de una Carta Fundante del Estado, que lejos de ser originaria, trato de adaptar de otras Constituciones al Estado Colombiano, derechos de segunda y tercera generación. Al caso, se eleva a rango constitucional la protección, auxilio y coexistencia de los pueblos indígenas del territorio nacional, pero sin un tratamiento diferenciador, desconociendo la amplia gama de características disímiles de cada pueblo, en cierta medida originada en el anclaje geográfico de etnia existente; es un claro desconocimiento antropológico del legislador primario y derivado, de la diversidad étnica y cultural del Estado, de la diversidad de lenguas, idiosincrasia, organización social y política; la diversidad territorial, climatológica, cosmogónica y de aspiraciones comunes como pueblos dispersos a lo largo y ancho del país.

Ese vacío en la Carta Política de la comprensión de esta particularidad, llevan a que, en incontables eventos de la realidad social, colisionan o se enfrentan múltiples principios y reglas jurídicas de rango constitucional y legal. En el sub examine, la estricta observancia de la ley como fundamento del estado de Derecho impide que se cumplan otros cometidos constitucionales de

garantía y protección; de ahí que se justifique este análisis, para hacer notoria la dicotomía entre legalidad estricta apostillada en el artículo 230 constitucional y la justicia efectiva, o entre el cumplimiento de la ley y el cumplimiento de las garantías superiores como sociedad.

Exponer la necesidad de hilar una Constitución nominal con la realidad del Estado como organización política, es punto fundamental para que se armonice la garantía de la dignidad humana y los fines esenciales del Estado. Plantear así los múltiples conflictos entre principios de rango constitucional y la desventaja que para los receptores de las normas jurídicas trae esas colisiones, debe movilizar a las instancias del Poder Público, a generar soluciones y salvar dificultades, que a la hora resultan de mera prevalencia de las ritualidades sobre la sustancialidad.

Por esa ruta analítica, se llega a la teológica aspiración de coadyuvar a la administración departamental del Guaviare y a de sus autoridades administrativas municipales, a buscar soluciones de disponibilidad efectiva y eficaz de los recursos públicos para la comunidad Nukak. (Zambrano, 1994)

2.2 Objetivo General

Visibilizar la colisión de principios y reglas de diferente jerarquía existente en el Estado, para la distribución y también la ejecución de los recursos públicos los cuales se transfieren desde el Sistema General de Participaciones en cada vigencia, con destino a atender la comunidad Nukak en el Departamento del Guaviare.

2.3 Objetivos Específicos

- Describir la cosmovisión del pueblo Nukak, como beneficiario del SGP Una aproximación sociocultural del pueblo, su cosmovisión e idiosincrasia.
- Establecer el impacto del tratamiento generalizado en el momento de asignar recursos a los pueblos indígenas en el país, se pasa por alto las variaciones socio-culturales que existen entre ellos.
- Explicar las reglas aplicables para la destrucción de los recursos en plano de equidad.

2.4 Marco Legal

La Constitución Política de Colombia, (1991) establece los principios orientadores en la asistencia, integración y protección de los pueblos indígenas en el país como población vulnerable, en tanto reconoce a Colombia como un país biodiverso, pluriétnico y pluricultural. Además, fija los derechos fundamentales y su garantía como fines especiales, los cuales convergen tanto desde las instituciones como desde los particulares en su restablecimiento y protección.

La Ley 715 de 2011 establece las normas básicas relacionadas con los recursos y competencias en el Estado colombiano, organizando también la prestación de servicios esenciales como educación y salud. Esta ley es fundamental en la asignación y distribución de recursos del Sistema General de Participaciones (SGP), dictando las reglas que deben seguir los entes estatales encargados del gasto público. Sin embargo, esta normativa puede generar conflictos al contraponer algunos principios constitucionales entre sí y los deberes del Estado establecidos por la ley, lo que dificulta la inversión efectiva de estos recursos.

Por otro lado, el Decreto Reglamentario 2164 de 1995 complementa la Ley 160 de 1994 en lo referente a la dotación y titulación de tierras para las comunidades indígenas y la creación y saneamiento de Resguardos Indígenas. Sin embargo, este decreto ha sido criticado por no abordar de manera adecuada las necesidades específicas de comunidades especiales como los Nukak. La falta de un tratamiento diferenciado en este decreto ha contribuido a una distribución desigual de los recursos públicos destinados a las comunidades indígenas, generando inequidades en la implementación de políticas y programas.

Es decir, tanto la Ley 715 de 2011 como el Decreto Reglamentario 2164 de 1995 tienen un impacto significativo en la asignación de recursos y el tratamiento de las comunidades indígenas en Colombia. Sin embargo, la rigidez y falta de adaptabilidad de estas normativas han contribuido a obstaculizar la inversión efectiva de los recursos y han generado desigualdades en la distribución de los mismos, especialmente para comunidades como los Nukak.

La Ley 2 de enero 17 de 1959 sobre Economía Forestal de la Nación y Conservación de Recursos Naturales Renovables, en su artículo 1, establece con carácter de "Zonas Forestales Protectoras" y "bosques de Interés General". Asimismo, el Decreto 622 de marzo 13 de 1977 reglamenta parcialmente el Capítulo V. Título II, Parte XIII, Libro II del Decreto-ley número 2811 de 1974 sobre "sistema de parques nacionales"; la Ley 23 de 1973 y la ley 2ª de 1959.

La Ley 21 de 1991, promulgada el 4 de marzo, ratifica el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado en la 76ª. Reunión de la Conferencia General de la O.I.T. en Ginebra en 1989. Por otro lado, la Resolución Número 00056, emitida el 18 de diciembre de 1997, amplía el resguardo constituido previamente por la Resolución número 136 del 23 de noviembre de 1993, incluyendo terrenos baldíos en beneficio de la comunidad indígena Nukak (CONGRESO DE COLOMBIA, 1991).

Finalmente, la Corte Constitucional, a través del Acuerdo 5 de 2006, adopta el Plan de Atención efectivo, especial y diferenciado para los miembros de la comunidad indígena Nukak en el Departamento del Guaviare. Este acuerdo, centrado en la investigación, resalta la necesidad de seguir esforzándose para implementar un trato especial y diferenciado para los integrantes de este pueblo indígena.

La Ley 715, emitida el 21 de diciembre de 2011, establece normativas orgánicas sobre recursos y competencias en concordancia con los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política, los cuales detallaremos a continuación:

- *Artículo 151: "Los recursos del Sistema General de Participaciones se distribuirán teniendo en cuenta las necesidades de los entes territoriales y su capacidad para gestionar y financiar los servicios a su cargo, de acuerdo con la ley orgánica respectiva."*
- *Artículo 288: "Los ordenadores del gasto son responsables de autorizar el uso de los recursos públicos de acuerdo con las normas legales y los fines específicos para los cuales fueron asignados."*
- *Artículo 356: "La ley orgánica de presupuesto regirá los aspectos relacionados con la programación, aprobación, modificación y ejecución del presupuesto general de la Nación."*
- *Artículo 357: "Las normas y criterios para la distribución de recursos del Sistema General de Participaciones serán establecidos por la ley orgánica de presupuesto."*

Se establecen otras disposiciones para organizar la provisión de servicios como educación y salud, entre otros aspectos. Esta fuente normativa establece las reglas de asignación y distribución de los recursos del Sistema General de Participaciones (SGP) que deben seguir los responsables del gasto público en el Estado; es el criterio legal que genera conflictos al enfrentar principios constitucionales entre sí y los compromisos del Estado con la ley. De esta manera, se

convierte en un factor u obstáculo que limita la inversión de estos recursos en la actualidad, lo cual resalta la importancia de esta ley en la investigación en curso.

En cuanto al Decreto Reglamentario 2164 del 7 de diciembre de 1995, regula parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la creación, reestructuración, expansión y saneamiento de los Resguardos Indígenas en el país. Para el análisis del problema en cuestión, este Decreto es el origen de la desigual distribución de los recursos públicos destinados a las comunidades indígenas en Colombia; esto se debe a la falta de atención específica a las necesidades de comunidades especiales como los Nukak. Es a partir de este enfoque igualitario hacia todos los pueblos indígenas, que se origina la inequidad en el trato según lo establecido en este Decreto reglamentario.

LEY 2 de enero 17 de 1959 Sobre Economía Forestal de la Nación y Conservación de Recursos Naturales Renovables. Ley que en su artículo 1 menciona:

Artículo 1: “Para el desarrollo de la economía forestal y protección de los suelos, las aguas y la vida silvestre, se establecen con carácter de 'Zonas Forestales Protectoras' y 'bosques de Interés General', según la clasificación de que trata el Decreto legislativo número 2278 de 1953”.

El desarrollo de la economía forestal y la protección de los suelos, las aguas y la vida silvestre se establecen bajo las denominaciones de "Zonas Forestales Protectoras" y "Bosques de Interés General", según la clasificación definida en el Decreto legislativo número 2278 de 1953.

El Decreto 622 del 13 de marzo de 1977 reglamenta parcialmente el Capítulo V, Título II, Parte XIII, Libro II del Decreto-ley número 2811 de 1974 sobre el "sistema de parques nacionales", así como las disposiciones de la Ley 23 de 1973 y la Ley 2ª de 1959 (CONGRESO DE COLOMBIA, 1959).

Por otro lado, la Resolución Número 00056 del 18 de diciembre de 1997 amplía el resguardo establecido mediante Resolución número 136 del 23 de noviembre de 1993, incluyendo terrenos baldíos en beneficio de la comunidad indígena Nukak. Esta resolución se aplica en los municipios de San José del Guaviare y El Retorno, en el departamento del Guaviare.

Corte Constitucional. Acuerdo 5 de 2006. “a través del cual se adopta el Plan de Atención efectivo, especial y diferenciado, a integrantes de la comunidad indígenas Nukak del Departamento del Guaviare”. Este precepto es de clara orientación a la investigación, dado que

desde este parte el esfuerzo que se debe continuar para cristalizar el trato especial y diferenciado a los integrantes del pueblo indígena que se analiza.

2.5 Marco Teórico

El Departamento Nacional de Planeación presentó en 2010 su programa de Desarrollo Territorial Sostenible, el cual detalló acciones e instituciones orientadas a los pueblos indígenas en Colombia. Este informe enfatizó el respeto a sus culturas y formas de vida, la importancia de sus vínculos con sus territorios y recursos, así como la protección de sus derechos y su desarrollo según sus aspiraciones y necesidades. Se resaltó la colaboración con los pueblos indígenas para implementar estrategias que fomenten su bienestar y sostenibilidad en el ámbito territorial.

Ahora bien, 'El informe 'Indígenas sin derechos: Situación de los Derechos Humanos de los Pueblos Indígenas', elaborado por el Centro de Cooperación al Indígena CECOIN en 2007, ofrece un análisis exhaustivo de la problemática que enfrentan los pueblos indígenas en cuanto a sus derechos humanos. Este enfoque crítico es fundamental para comprender cómo la situación descrita agrava aún más la dificultad de restablecer los derechos de los Nukak en el Departamento del Guaviare. (CECOIN, 2007)

Por otro lado, el boletín informativo especial titulado “Nukak y Colonos Frente a Frente”, publicado por la Vicepresidencia de la República de Colombia el 9 de abril de 2007, proporciona valiosa información sobre las relaciones entre los colonos y los Nukak, especialmente en lo que respecta al territorio y cómo estas comunidades han tenido que adaptarse a la intervención y colonización de las selvas que antes eran su hogar.

El “Diagnóstico de la Situación del Pueblo Indígena Nukak” elaborado por el Programa Presidencial de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario en 2009, y auspiciado por la Vicepresidencia de la República, aporta elementos cruciales para analizar la realidad actual del pueblo Nukak y el impacto de los procesos de asentamiento de colonos en la Amazonia.

Sumado a ello, para tener manejo de cualquier información que relacione a estos casos especiales, el “Monitoreo, Seguimiento y Control al Uso de los Recursos del Sistema General de Participaciones” del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, que pertenecen a la vigencia 2011, proporciona datos concretos y cifras relevantes para la investigación. Estos datos son esenciales para comprender el impedimento en la asignación y ejecución de los recursos destinados a atender

las necesidades básicas del pueblo Nukak. (MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, 2021)

La Ley 617 de 2000, en su esfuerzo por fortalecer la descentralización y racionalización del gasto público nacional, modifica la Ley 136 de 1994 y el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, además de añadir disposiciones a la Ley Orgánica de Presupuesto y al Decreto 1421 de 1993, siguiendo así las directrices de sus reformas posteriores.

Por otro lado, la Ley 715 de 2001, fundamentada en los artículos 151, 288, 356 y 357 de la Constitución Política según el Acto Legislativo 01 de 2001, establece normativas orgánicas sobre recursos y competencias, especialmente en los servicios de educación y salud, buscando una gestión más eficiente en estos ámbitos esenciales.

En el ámbito indígena, el Decreto 1088 de 1993 regula la formación de asociaciones de Cabildos y Autoridades Tradicionales Indígenas, mientras que el Decreto 2164 de 1995 se centra en la dotación y titulación de tierras para comunidades indígenas, abordando la creación, reestructuración, ampliación y saneamiento de Resguardos Indígenas, aspectos consolidados en el Decreto 1071 de 40.

Además, la Circular Externa CIR12-00000024-DAI-2200- del 29 de octubre de 2012, emitida por el Ministerio del Interior, describe el proceso para la presentación y radicación de contratos de administración de Asignaciones Especiales del Sistema General de Participaciones destinadas a resguardos indígenas.

Finalmente, las Orientaciones para la Programación, Administración y Ejecución de los Recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones para los Resguardos Indígenas (AESGPRI) 2012, elaboradas por el Departamento Nacional de Planeación, ofrecen pautas esenciales para la adecuada gestión de estos recursos en beneficio de las comunidades indígenas.

2.6 Hipótesis

Se identifica una discordancia entre los principios constitucionales y las normativas legales que rigen la distribución de recursos públicos destinados a comunidades indígenas, particularmente los Nukak en el Departamento del Guaviare. Esta discrepancia surge de un

enfoque uniforme hacia grupos étnicos diversos, lo cual limita las respuestas ágiles y flexibles necesarias para atender las necesidades de estas poblaciones móviles.

La Ley de reparto de recursos del Sistema General de Participaciones, en su afán por proteger la diversidad étnica y social del país, choca con la realidad de comunidades nómadas o con características particulares, generando procesos burocráticos que dificultan la ejecución efectiva de recursos en el corto plazo.

La legislación colombiana reconoce la importancia de proteger los derechos de las minorías étnicas y ha asignado recursos específicos a través del Sistema General de Participaciones para su bienestar. Sin embargo, la gestión de estos recursos enfrenta desafíos debido a trámites administrativos rígidos que no se adaptan a las necesidades particulares de las comunidades indígenas móviles como los Nukak. Se espera que en el futuro se realice una revisión legislativa que considere criterios de distribución más flexibles y adaptados a las condiciones específicas de ciertos grupos étnicos, como lo establece el Convenio 169 de la OIT incorporado en la legislación colombiana. Esto permitiría superar la colisión entre principios constitucionales y normativas legales para garantizar una gestión más efectiva y ágil de los recursos destinados a estas comunidades.

Capítulo III. Metodología De Investigación.

Esta investigación adopta un enfoque documental y descriptivo interpretativo dentro del paradigma cualitativo de la investigación social. Utilizando el método de análisis síntesis propuesto por Villabella en 2020, busca destacar la confrontación entre principios y reglas de distinta jerarquía que influyen en la distribución y utilización de los recursos públicos transferidos del Sistema General de Participaciones, dirigidos a la comunidad Nukak en el Departamento del Guaviare.

Se desarrolla en este estudio:

1. Recopilación de información
2. Análisis jurisprudencial y normativo
3. Trabajo de campo
4. Interpretación y reflexión

3.1 Discusión De Resultados

Caso concreto: Utilización de los recursos transferidos por el sistema general de participaciones para resguardos indígenas – pueblo Nukak. Con la promulgación de la Constitución Política de 1991, el Gobierno Nacional fortaleció el proceso de descentralización fiscal, se han implementado cambios en la asignación de recursos y responsabilidades entre los diferentes niveles de gobierno con múltiples reformas que buscan descentralizar el gasto nacional y mejorar la cobertura y eficiencia en la entrega de bienes y servicios públicos en las entidades territoriales. El sistema de transferencias se ha convertido en el principal mecanismo para llevar a cabo esta descentralización, enfocándose principalmente en igualar las condiciones iniciales locales, fomentar cambios en las políticas territoriales y locales, y aprovechar las externalidades entre diferentes jurisdicciones. En este sentido, las transferencias son herramientas fundamentales de política.

En el año 2001, con la creación del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos y Municipios mediante el Acto Legislativo No. 1, se estableció que los recursos derivados de este sistema se utilizarían para financiar los servicios a cargo de dichas entidades. Se dio prioridad a servicios como la salud, la educación preescolar, primaria, secundaria

y media, así como a los servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, con el objetivo de garantizar la prestación y ampliación de cobertura, especialmente para la población en situación de pobreza.

Así las cosas, el art 82 de La Ley 715 indica: “En tanto no sean constituidas las entidades territoriales indígenas, serán beneficiarios del Sistema General de Participaciones los resguardos indígenas legalmente constituidos y reportados por el Ministerio del Interior al Departamento Nacional de Estadísticas, DANE, y al Departamento Nacional de Planeación en el año inmediatamente anterior a la vigencia para la cual se programan los recursos.”

El artículo 83 de la misma Ley trata sobre la distribución y administración de los recursos del para resguardos indígenas: “Los recursos para los resguardos indígenas se distribuirán en proporción a la participación de la población de la entidad o resguardo indígena, en el total de población indígena reportada por el INCORA al DANE. (INSTITUTO COLOMBIANO DE LA REFORMA AGRARIA (INCORA), 1997)

Los recursos asignados a los resguardos indígenas, serán administrados por el municipio en el que se encuentra el resguardo indígena. Cuando este quede en jurisdicción de varios municipios, los recursos serán girados a cada uno de los municipios en proporción a la población indígena que comprenda. Sin embargo, deberán manejarse en cuentas separadas a las propias de las entidades territoriales y para su ejecución deberá celebrarse un contrato entre la entidad territorial y las autoridades del resguardo, antes del 31 de diciembre de cada año. Copia de dicho contrato se enviará antes del 20 de enero al Ministerio del Interior.”

En esa dinámica ha venido ejecutándose a nivel Nacional, gruesas sumas de dinero, alguna con resultados sanos, otras van a parar al desangre que la corrupción mantiene sobre los recursos públicos; a guisa de ejemplo el Departamento del Amazonas, ha invertido de los recursos del Sistema General de Participaciones, Asignación Especial para Resguardos Indígenas, gruesas sumas de dinero, en donde predomina el cumplimiento de la ley de distribución de estos recursos Ley 715 de 2001. Los Curacas como máximos líderes del Resguardo, en asamblea participativa, priorizan proyectos y a diciembre de cada año, los presenta a la administración Departamental, quien mediante convenios interadministrativos los ratifica y procede en la ejecución a un verdadero proceso de selección contractual en aplicación del régimen contractual del Estado aun con la participación de los indígenas como oferentes en la contratación en igualdad de condiciones. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991)

El Departamento del Amazonas seguido por el Vaupés y el Inírida es el Departamento con mayor indicio de población indígena del país y receptor de importantes recursos para ello como se ilustra a cuadro anexo.

No sucede así, en una abierta confrontación entre principios Constitucionales y reglas, cuando de los recursos asignados a los Nukak se trata. En una interpretación restrictiva de la ley de distribuciones y competencias, que desconoce el Principio Constitucional de la “garantía y protección a las minorías étnicas del País”; así con la equivocada inclusión por el legislador de la ley 715 del 2001 de criterios de trámite a la asignación de estos recursos, que desconocen la particularidad de los pueblos indígenas Colombianos como los Nukak, se les viene privando de los recursos públicos que la misma ley transfirió con destinación específica.

Tabla 1 Nivel de ejecución de recursos SGP - Resguardos Indígenas

NIVEL DE EJECUCIÓN DE RECURSOS SGP - RESGUARDOS INDÍGENAS – SAN JOSÉ DEL GUAVIARE							
RESGUARDO Indígena NUKAK-MAKU							
Vigencia	presupuesto definitivo	compromisos	obligaciones	pagos	saldo por ejecutar	Porcentaje por ejecución.	
2015	2.937.993.056	0	0	0	2.937.993.056	0	
2016	3.055.272.688	0	0	0	3.055.272.688	0	
2017	3.412.480.659	0	0	0	3.412.480.659	0	
2018	3.752.576.753	0	0	0	3.752.576.753	0	
2019	3.938.812.221	0	0	0	3.938.812.221	0	

Nota. Basado en el informe de control especial sobre el manejo de los fondos asignados específicamente para los resguardos indígenas en el Sistema General de Participaciones durante el período que abarca desde el año 2015 hasta el 30 de junio de 2019.

Desde que la ley entró en efecto, que abarca desde 1996 hasta 2019, se ha transferido a los Municipios de El Retorno y San José del Guaviare, ubicados en el Departamento del Guaviare, un total de \$ 3.938.812.221 millones de pesos. Estos fondos se mantienen en cuentas de ahorro a nombre del Resguardo Indígena, pero lamentablemente no se han utilizado para abordar las necesidades básicas no satisfechas de estas comunidades. Estos datos provienen del informe de actuación especial de fiscalización a los recursos de la asignación especial del sistema general de participaciones para resguardos indígenas vigencias 2015 a junio 30 de 2019, emitido por la Contraloría General de la República (Contraloría General de la República, 2020).

3.2 Colisión de Principios Constitucionales

La Constitución Política de 1991, abrazando la ratificación universal post guerra de la preminencia de la dignidad humana antes de cualquier asomo al direccionamiento de la administración y organización de los Estados, antepone a la condición de Estado sometido a las reglas en todas sus acciones, la condición de garante de los derechos y libertades de los asociados. Emerge entonces todo un despliegue de medidas que en principio pongan en práctica la condición de Estado garante de la dignidad humana, pero a la vez gendarme del principio de sometimiento a las normas vigentes; lo que, en algunos aspectos de la vida real nacional, pone en contraposición lo uno con lo otro o lo que es lo mismo, la colisión de principios constitucionales. (Asamblea Nacional Constituyente, 1991).

El caso específico que estamos analizando revela que los principios no siempre pueden coexistir de manera armoniosa, ya que pueden entrar en contradicción entre sí, y la importancia o jerarquía que poseen a veces debe ceder ante la conveniencia de aplicar uno u otro en una situación determinada.

En términos simples, la colisión mencionada en este texto surge cuando dos o más principios relacionados entran en conflicto, y en dicho conflicto, cualquiera de los principios en disputa tiene la misma validez para resolver la situación. De acuerdo con la literatura jurídica sobre la técnica para resolver conflictos de principios, se concluye que los principios son igualmente relevantes como criterios de interpretación, independientemente de su contenido, y cuando entran en conflicto o compiten entre sí, el principio desplazado no pierde su validez, simplemente no es adecuado ni aplicable a una situación específica.

Sin embargo, en la jurisprudencia colombiana, particularmente en el contexto del Estado Social de Derecho, los principios que respaldan este concepto de Estado tienen una mayor importancia que otros principios, lo que resulta en una "jerarquización" de principios, donde los principios del Estado Social de Derecho ocupan la posición más alta en esta jerarquía.

3.2.1 Principio de Legalidad

Todas las acciones, decisiones y políticas relacionadas con este pueblo indígena deben estar en conformidad con la legislación colombiana, los tratados internacionales y los derechos reconocidos a los pueblos indígenas en la Constitución y en la ley.

Es fundamental que cualquier diagnóstico de la situación de los Nukak se realice dentro del marco legal establecido, respetando sus derechos como pueblo indígena y asegurando que las medidas adoptadas estén orientadas hacia su protección, bienestar y desarrollo, de acuerdo con los principios de legalidad, igualdad, pluralidad y diversidad étnica.

El respeto al principio de legalidad implica que las acciones gubernamentales y de cualquier entidad involucrada deben ser transparentes, estar fundamentadas en normativas claras y ser ejecutadas de manera justa y equitativa, garantizando así el ejercicio pleno de los derechos de los Nukak dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

3.2.2 Principio de igualdad

Se avizora un tercer principio o mandato de optimización Constitucional en puja frente a los ya analizados; se pone de presente la vulneración del principio de igualdad, en el sentido en que la Corte ha señalado en Sentencia:

"El Estado respecto de la igualdad no sólo tiene una obligación pasiva de no hacer discriminaciones, sino también una obligación activa de hacer: promover la igualdad real y efectiva. Se establece aquí un deber del Estado, a través de todas sus ramas y órganos, con el fin de reorientar sus actividades hacia la efectividad del derecho de igualdad. Esta faceta de la igualdad configura entonces una expresión del Estado social de derecho. Además la igualdad material guarda armonía con la facultad del Estado para intervenir en la economía (artículo 344 CN) y con el papel del Estado en materia de servicios públicos, que también tienen una finalidad social (artículo 365 CN). Igualmente, el Estado tiene un deber positivo o de hacer, en relación con el derecho a la igualdad: debe adoptar medidas a favor de grupos discriminados o marginados, debe brindar especial protección a los débiles y debe sancionar los abusos o maltratos contra tales personas o grupos. Se ubican aquí las denominadas discriminaciones positivas o "acciones afirmativas", que consisten en que las personas "débiles" o en desventaja o discapacitadas se les debe conferir un trato no igual sino mejor que el que se les da a los demás."

Es claro entonces que las acciones afirmativas del Estado deben plantear una solución a la “desventaja” que por su configuración cultural y organización social del pueblo Nukak, no puede hacer uso efectivo de los recursos públicos que le son transferidos para suplir las necesidades

básicas de alimentación, vivienda, salud, educación, preservación de su cultura y sostenibilidad de su pueblo.

3.3 Jurisprudencia del caso concreto

La Sentencia T-52031 del 17 de febrero de 2011, emitida por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, resalta la importancia de cumplir con los requisitos establecidos en la Ley 715 de 2001 para atender las necesidades de la comunidad Nukak. Esta decisión refleja la necesidad de implementar políticas efectivas en el ámbito municipal para garantizar el acceso a recursos acumulados destinados a este grupo étnico.

Este caso evidencia un vacío jurídico en la Ley 715 de 2001, que no se resuelve únicamente mediante la adopción de políticas municipales o el cumplimiento de requisitos específicos. Más bien, se destaca la importancia de reglamentar adecuadamente la particularidad y el tratamiento especial que requiere la protección de la diversidad étnica y cultural, así como los derechos fundamentales relacionados con la salud, educación y vida de estas comunidades.

Se genera una contradicción entre la aplicación de normas legales, como la Ley 715 de 2002, y los principios constitucionales de legalidad, igualdad y protección de la diversidad étnica y cultural en Colombia. Esta situación destaca la necesidad de revisar y ajustar la normativa para garantizar una atención adecuada a las comunidades indígenas y respetar sus derechos fundamentales.

Capítulo IV. Conclusiones

Los antecedentes jurisprudenciales muestran que la resolución de conflictos entre principios implica ponderarlos de manera que ninguno prevalezca sobre el otro, según lo establecido por Robert Alexi. Esta colisión de principios se refleja en el marco normativo institucional y dificulta la atención efectiva a las poblaciones indígenas móviles, especialmente en lo relacionado con la distribución de recursos del Sistema General de Participaciones.

La Ley 715 de 2002 busca proteger la diversidad étnica y cultural y garantizar la prestación de servicios estatales para poblaciones indígenas. Sin embargo, esta normativa enfrenta problemas

al priorizar aspectos administrativos sobre la protección de los derechos fundamentales de las minorías étnicas, generando una contradicción entre los principios constitucionales de igualdad y legalidad.

La jurisprudencia colombiana, representada por la Corte Constitucional, ha abordado la sopesación de principios como la diversidad étnica y cultural frente a la unidad política. Esta sopesación debe realizarse caso por caso, considerando factores como la cultura involucrada, el grado de integración y la afectación de derechos individuales. La autonomía de las comunidades indígenas y su derecho a preservar su cultura se consideran fundamentales en la resolución de conflictos entre principios. La protección de los recursos naturales, vinculada a la diversidad étnica y cultural, se reconoce como parte integral del ambiente y del patrimonio nacional, destacando la importancia de su protección.

La integración del recurso natural humano, representado por las comunidades indígenas, con su entorno natural resalta la necesidad de una protección integral por parte del Estado. Esta situación refleja la complejidad y la importancia de un enfoque legal que considere tanto los aspectos culturales como ambientales en la tutela de los derechos de las comunidades indígenas.

En conclusión, la jurisprudencia y la normativa vigente buscan equilibrar la protección de la diversidad étnica y cultural con la conservación de los recursos naturales, reconociendo la importancia de la autonomía de las comunidades indígenas y la necesidad de una ponderación de principios en cada caso específico para resolver conflictos de manera justa y equitativa.

Referencias Bibliográficas

- Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Constitución Política. Obtenido de Alcaldía De Bogotá: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=4125&90>
- Cairo, C. D., & Rozo, E. (1 de junio de 2006). Políticas de la identidad, ciudadanía intercultural y reivindicaciones territoriales indígenas en dos localidades amazónicas. Obtenido de Editorial Pontificia Univercidad Javeriana: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/univhumanistica/article/view/2081>
- Centro de Cooperacion al Indigena (CECOIN), . Organización Indígena de Antioquia (OIA). (10, agosto de 2007). Indígenas sin derechos - Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas. Obtenido de IWGIA: <https://www.iwgia.org/es/recursos/publicaciones/317-libros/2827-indgenas-sin-derechos-situacin-de-los-derechos-humanos-de-los-pueblos-indgenas.html>
- Congreso de la República de Colombia. (17, enero de 1959). Ley 2 de 1959. Sobre Economía Forestal de la Nación y Conservación de Recursos Naturales Renovables. Diario Oficial No.29.861. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1556842>
- Congreso de la República de Colombia. (21, diciembre de 2001). Ley 715 de 2001. "Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros." Diario Oficial No.44.654. : <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=4452>
- Congreso de la República de Colombia. (4, marzo de 1991). LEY 21 de 1991. Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989. Diario Oficial No.39.720. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=37032>
- Consejo Nacional de Atención Integral a Poblacion Desplazada. (2006). Acuerdo No. 5 de 2006. Obtenido de alcaldía municipal de Bello en Antioquia: <http://intranet.bello.gov.co:8081/intranet/start/sig/normograma/Acuerdos/Acuerdos%20d>

e%20Consejos%20Directivos%20o%20Juntas%20Directivas%20de%20Entidad%20Descentralizada%20Nacional/2006/acuerdo%2005%20de%202006.pdf

Contraloría General de la Republica. (Abril de 2020). Informe de Actuación Especial de Fiscalización a los Recursos de la Asignacion Especial del Sistema General de Participaciones para Resguardos Indigenas Vigencia 2015 a Junio 30 De 2019. [https://www.dibulla-](https://www.dibulla-laguajira.gov.co/Transparencia/ControlyRendiciondeCuentas/Informe%20No.%201%20AEF%20Resguardos%20Ind%C3%ADgenas.pdf)

[laguajira.gov.co/Transparencia/ControlyRendiciondeCuentas/Informe%20No.%201%20AEF%20Resguardos%20Ind%C3%ADgenas.pdf](https://www.dibulla-laguajira.gov.co/Transparencia/ControlyRendiciondeCuentas/Informe%20No.%201%20AEF%20Resguardos%20Ind%C3%ADgenas.pdf)

Corte Constitucional de Colombia. (2011). Sentencia T-282. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-282-11.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (9, abril de 1996). Sentencia No. C-139. Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Diaz <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/c-139-96.htm>

Franky, C., Mahecha, D., & Colino, M. (2010). Pueblos de tradición nómada de la Amazonia y la Orinoquía: Aprendizajes y proyecciones para afrontar el futuro: Memorias de un encuentro. Universidad Nacional De Colombia: <https://repositorio.unal.edu.co/handle/unal/6951>

Instituto Colombiano De La Reforma Agraria (INCORA). (18, diciembre de 1997). Resolución 00056 de 1997. por medio de la cual se amplía, con terrenos baldíos, el resguardo constituido mediante Resolución número 136 del 23 de noviembre de 1993, en beneficio de la comunidad indígena Nukak-Makú, localizada en jurisdicción de los municipios de San José del Guaviare y El Retorno, departamento del Guaviare. <https://vlex.com.co/vid/resolucion-numero-59798780>

Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (24 De Noviembre De 2021). Lineamientos Generales Para el Monitoreo, Seguimiento y Evaluación - MSE De Los PSFF ese Viabilizados Por El MHCP. Obtenido De Ministerio De Hacienda : https://www.minhacienda.gov.co/webcenter/ShowProperty?nodeId=/ConexionContent/WCC_CLUSTER-057006//idcPrimaryFile&revision=latestreleased

Presidencia de la República de Colombia. (13, marzo de 1977). Decreto 622 de 1977. Por el cual se reglamentan parcialmente el Capítulo V. Título II, Parte XIII, Libro II del Decreto-ley número 2811 de 1974 sobre "sistema de parques nacionales"; la Ley 23 de 1973 y la ley 2ª de 1959. Diario Oficial No. 34.759. <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1131838>

- Santoyo, Álvaro A. (2015). Sensibilizando la opinión pública: estrategias mediáticas en el Plan de Atención Humanitaria de Emergencia al pueblo nukak-makú. *Boletín De Antropología*, 30(49), 58–77. <https://doi.org/10.17533/udea.boan.v30n49a03>
- Tarazona Murillo, H. (2016). Información sobre acciones y procesos institucionales para los pueblos indígenas de Colombia. Obtenido de Departamento Nacional De Planeación: <https://2022.dnp.gov.co/programas/desarrollo-territorial/Paginas/pueblos-indigenas.aspx>
- Torres Rojas, Y. C., & Briceño Ruiz, J. (26 de febrero de 2019). Acceso a los servicios de salud de la población nómada Nukak-Maku de San José del Guaviare. Obtenido de Repositorio Institucional Universidad Cooperativa De Colombia: <https://repository.ucc.edu.co/entities/publication/2e58a848-0411-4cfc-a733-e5d77172b334/full>
- Vega Arenas, J. (2009). La ponderación como técnica de solución al conflicto de principios en el Derecho Administrativo. [Tesis de Maestría, Universidad del Rosario]. Repositorio Institucional. https://doi.org/10.48713/10336_987
- Vera Lugo, J. P. (2006). La jurisprudencia como campo de reflexión de la diversidad cultural: apropiación jurídica de nociones culturales. *Universitas Humanística*, (62). 205-238. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/univhumanistica/article/view/2215>
- Villabella Armengol, C. (2020). Los métodos en la investigación jurídica .Algunas precisiones. En. Pasos hacia una revolución en la enseñanza del derecho en el sistema romano-germánico, tomo 4 (p. 17). Universidad Nacional Autónoma de México. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6226/12a.pdf>
- Vladimir Zambrano , C. . (1994). El contacto con los nukak del Guaviare. *Revista Colombiana De Antropología*, 31, 178–193. <https://doi.org/10.22380/2539472X.1614>

Anexos

Figura 1: Familia Nukak



Tomada propiamente por el autor.

Figura 2: Trabajo de campo



Tomada propiamente por el autor.

Figura 3: Entorno de observación



Tomada propiamente por el autor.