

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

STP626-2018

Radicación No.: 95899

Acta No. 15

Bogotá. D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación presentada por JADER JAIR ALEGRÍA MESA, contra el fallo proferido el 25 de octubre de 2017 por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE PASTO, mediante el cual negó el amparo constitucional invocado en la demanda de tutela formulada contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la GOBERNACIÓN DE NARIÑO – SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE NARIÑO y el CONSEJO COMUNITARIO MAYOR DEL RIO SANQUIANGA, por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron resumidos por el Tribunal a quo de la siguiente manera:

El accionante participó en la Convocatoria No. 238 de 2012 presidida por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, para la provisión de cargos de etnoeducadores, reglamentada mediante el Acuerdo 282 del 2 de octubre 2012, con ocasión de lo cual se

dispuso una serie de pruebas, las cuales fueron superadas, de tal manera que mediante Resolución N° 3425 del 23 de julio de 2015 se conformó lista de elegibles, en la que ocupó el lugar 99.

Narró que a 3 de diciembre de 2015 en audiencia de escogencia de plaza realizada por la Secretaría de Educación Departamental de Nariño, el actor escogió el Centro educativo La Carolina en jurisdicción de Olaya Herrera, diligencia en que se informó la necesidad del Aval de Reconocimiento Cultural entregado por los consejos comunitarios de jurisdicción del centro educativo, para el respectivo nombramiento en período de prueba.

Agregó que a fines de cumplir tal requerimiento, elevó derecho de petición ante el Consejo Comunitario de Rio Sanquianga, sin que haya emitido respuesta formal a su pedimento. En vista de dicha situación, la cual es reiterada en la zona, la Secretaría de Educación Departamental de Nariño realizó una nueva audiencia de escogencia de plaza el día 31 de julio de 2017, en la cual el accionante volvió a elegir el mismo centro educativo.

El día 6 de agosto del corriente por segunda oportunidad, impetró derecho de petición ante el Consejo Comunitario de Rio Sanquianga con el objetivo de obtener el Reconocimiento Cultural, recibiendo respuesta negativa por tal organismo.

Deprecó de ese modo en el libelo de la demanda, se amparen sus derechos constitucionales debido a que las entidades accionadas no han dado solución a la situación que atraviesa el accionante para proceder al nombramiento como etnoeducador en la plaza seleccionada, teniendo como pretensiones de la acción tutelar se ordene al Consejo Comunitario de Rio Sanquianga expedir el Aval de Reconocimiento Cultural o en su defecto que la Secretaría de Educación Departamental de Nariño proceda de inmediato al nombramiento en período de prueba.

EL FALLO IMPUGNADO

Luego de un análisis detallado de la queja constitucional y de los medios de convicción aportados al expediente, la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto consideró:

En primer lugar, que la Secretaría de Educación Departamental de Nariño no vulneró los derechos fundamentales de JADER JAIR ALEGRÍA MESA al no posesionarlo en período de prueba como docente etnoeducador. Lo anterior, dijo, porque según la normatividad aplicable, para tal efecto, es necesario contar con el aval de reconocimiento cultural, exigencia que no cumple el demandante, dado que el Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera - Departamento de Nariño se lo negó.

En ese orden, agregó la Sala, se observa un actuar ajustado al marco legal que impide proceder en contravía de las normas que regulan el concurso de méritos para etnoeducadores y de la decisión del mencionado consejo comunitario que busca salvaguardar la identidad cultural de la comunidad negra ubicada en el citado municipio.

Ahora bien, contrario a lo anterior, en cuanto al proceder del Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga, indicó la Sala que si era violatorio de las garantías fundamentales de ALEGRÍA MESA, ya que, la negativa respecto de la concesión del aval requerido por el mencionado accionante, no se basa en razones objetivas que permitan determinar que, en realidad, el accionante no pueda preservar la identidad cultural de la comunidad afrocolombiana en la que va a ejercer como educador.

En particular, explicó, la respuesta dada al actor por parte del mencionado Consejo Comunitario señala que la decisión de negar el aval requerido por el actor tiene fundamento en la supuesta omisión del proceso de consulta previa para la realización del concurso de méritos. Sin embargo, en criterio del Tribunal esa afirmación no es acertada “toda vez que los Consejos Comunitarios de Nariño tuvieron la oportunidad de participar en la elección de los 2 delegados por el departamento para conformar la Comisión Pedagógica Nacional - CPN -, acorde con lo previsto por el Decreto 2249 de 2005, los cuales tenían entre sus funciones

asesorar el desarrollo del concurso y diseñar -en conjunto con el ICFES- la prueba integral de etnoeducación, que se recuerda es la evaluación del conocimiento general sobre la cultura negra”.

Aunado a ello, prosiguió, la expedición del aval de reconocimiento cultural es una forma de participación dentro del concurso de méritos, pues le permite a cada Consejo Comunitario hacer parte activa del concurso y evaluar las aptitudes del elegible, con el propósito de dar garantía de que ese docente es apto para enseñar al interior de su comunidad afrocolombiana.

Así las cosas, resolvió:

Primero.- Amparar el derecho fundamental de petición invocado por el señor JADER JAIR ALEGRÍA MESA en contra del CONSEJO COMUNITARIO RÍO SANQUIANGA, DEL MUNICIPIO DE OLAYA HERRERA.

Segundo.- ORDENAR al REPRESENTANTE Y/O QUIEN HAGA SUS VECES DEL CONSEJO COMUNITARIO RÍO SANQUIANGA, DEL MUNICIPIO DE OLAYA HERRERA que dentro del término de cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia, se disponga valorar de manera precisa y detallada la posibilidad de otorgar el aval de reconocimiento cultural al señor JADER JAIR ALEGRÍA MESA, y en caso de tenerse una decisión negativa, esta deberá contener de forma clara, completa y por escrito, las razones por las cuales sus conocimientos o capacidades no preservan la identidad étnica cultural de la comunidad negra y por ello no es apto para desempeñarse como docente.

Tercero.- ORDENAR al REPRESENTANTE Y/O QUIEN HAGA SUS VECES DEL CONSEJO COMUNITARIO RÍO SANQUIANGA DEL MUNICIPIO DE OLAYA HERRERA, que dentro de los dos (2) días siguientes al vencimiento del término indicado en el numeral anterior, tome una de las siguientes decisiones: (i) otorgue el aval de reconocimiento cultural al señor JADER JAIR ALEGRIA MESA en caso de no tener razones objetivas que justifiquen su negativa; u (ii)

otorgue el aval de reconocimiento cultural a los miembros de la respectiva comunidad que se encuentran en la lista de elegibles, en caso de existir causales objetivas para negar el aval de reconocimiento cultural al señor JADER JAIR ALEGRÍA MESA.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con el pronunciamiento anterior, el accionante lo impugnó. Las razones fueron las siguientes:

1. Aseveró que aunque el fallador de primer grado amparó el derecho fundamental de petición, “esa decisión no es suficiente para proteger de forma integral los derechos vulnerados” pues, es evidente que luego de haber contado con un término mayor a dos años, el Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño, insiste en la “decisión arbitraria” de no concederle el aval de reconocimiento cultural, por cuanto no acoge el concurso de méritos.

En ese entendido, refiere el recurrente, es claro que en su caso particular el mencionado consejo no ha realizado un estudio «objetivo» de sus condiciones y calidades como docente, tampoco de la idoneidad y aptitud que tiene para preservar la identidad cultural de las comunidades afrocolombianas; irregularidades que denotan que la respuesta negativa a su petición no fue motivada, real ni precisa.

En palabras de ALEGRÍA MESA:

No existe soporte jurídico alguno que permita observar que la actitud desplegada por el Consejo Comunitario se encuentra amparada en el ordenamiento jurídico, mucho menos es expresión de la autonomía, en ningún aparte de las justificaciones entregadas por el consejo especifica qué requisitos son los que no cumpla para poder acceder al cargo de docente el cual gane por mérito, y en especial no argumentan por qué mi nombramiento estaría en contra de la preservación de la Identidad cultural, es así como a todas luces se

puede observar que las respuestas dadas por el Consejo son arbitrarias, injustas, con falsa motivación y no ajustadas a derecho.

Por tanto, prosiguió, otorgarle otro plazo al referido consejo para que decida nuevamente sobre el particular es “seguir permitiendo el abuso de la autonomía de esta entidad, quien ha pasado por encima de todas las entidades de educación, la ley y la constitución”.

2. Indicó que en el escrito de demanda inicial acreditó el cumplimiento de todos los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico para poder ser educador de su propia comunidad, tal y como lo demandan los artículos 62 de la Ley 115 de 1994 y 11 del Decreto 804 de 1995. Además, afirmó, fueron precisamente las entidades encargadas de adelantar el proceso de selección las que evaluaron sus competencias y concluyeron que cumple todas las exigencias establecidas por el concurso.

Por tanto, en su criterio, resulta inaceptable que después de acreditar todas esas condiciones y superar las pruebas del concurso, sea por el capricho y arbitrariedad de la autoridad del Consejo Comunitario que se desconozca el proceso adelantando.

3. Critica que las órdenes del fallo de primer grado pasan por alto la responsabilidad que frente al asunto de la referencia también les asiste a la Comisión Nacional de Servicio Civil, al Ministerio de Educación Nacional y a la Secretaría de Educación Departamental de Nariño, pues se deja, únicamente, al arbitrio del Consejo Comunitario en cita, la decisión de otorgar o no el aval de reconocimiento cultural.

4. Censuró que el Tribunal a quo haya omitido, sin pronunciamiento alguno, el decreto y práctica de las pruebas que solicitó para demostrar, entre otros aspectos, cuáles eran criterios objetivos que el Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño debía evaluar y valorar para concederle o no el aval de reconocimiento cultural.

5. Refirió que sobre el particular, existe un antecedente del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, de fecha 13 de octubre de 2017, radicado No. 5200111020002017 00726-00, en el cual se estudió el caso de otro docente en su misma situación. Allí dijo, la autoridad judicial estimó vulnerados los derechos al debido proceso, igualdad, mérito y acceso a cargos públicos del accionante y resolvió: (i) «DECLARAR cumplido el requisito de aval de reconocimiento cultural que debía expedirse al actor» y (ii) «ORDENAR a la Secretaría de Educación Departamental de Nariño que, (...) PROCEDA a nombrarlo en periodo de prueba en el cargo que aquel eligió, según el orden de la lista de elegibles».

En tal virtud, solicitó que se revoque el fallo de primera instancia, y en su lugar, se acceda a las pretensiones invocadas en el escrito de demanda inicial.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Pasto.
2. En el presente asunto, JADER JAIR ALEGRÍA MESA solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, mérito y acceso a cargos públicos que, dice, le están siendo vulnerados por el Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño, al abusar de su autonomía y negar la concesión del «aval de reconocimiento cultural» -que requiere para ser nombrado como etnoeducador en la institución educativa «La Carolina»-, bajo la exposición de una postura arbitraria e ilegal, que no se acompasa con los criterios que debe evaluar y examinar para adoptar dicha decisión.
3. El aval de reconocimiento cultural como parte del concurso de méritos de etnoeducadores.

3.1 El Decreto 1075 de 2015 regula, en su Capítulo 2, el “proceso de selección mediante concurso para el ingreso de etnoeducadores afrocolombianos y raizales a la carrera docente” y dispone:

Los concursos para la provisión de los cargos necesarios se realizarán en cada entidad territorial donde existan vacantes previamente reservadas para etnoeducadores afrocolombianos y raizales y estas hayan sido reportadas a la Comisión Nacional del Servicio Civil. Los etnoeducadores afrocolombianos y raizales seleccionados por las entidades territoriales serán nombrados en período de prueba en la planta de cargos respectiva, mediante acto administrativo. En todo caso por necesidad del servicio, las entidades territoriales certificadas pueden trasladar al docente o directivo docente entre los diferentes establecimientos educativos de su jurisdicción, que atiendan población afrocolombiana y raizal. En el caso de territorios colectivos o consejos comunitarios se requiere previo aval de la autoridad respectiva. (Parágrafo del artículo 2.4.1.2.1. Se subraya).

Nombramiento en periodo de prueba en territorios colectivos. Los integrantes de la lista de elegibles, para ser nombrados en período prueba en cargos vacantes en los territorios colectivos deberán contar con aval de reconocimiento cultural expedido por la autoridad comunitaria competente del respectivo Consejo Comunitario, el cual deberá ser entregado en la entidad territorial certificada dentro cinco (5) hábiles siguientes a la publicación de la lista elegibles. En caso de no contar con dicho aval no podrá ser nombrado en la vacante correspondiente al territorio colectivo.

El aval será otorgado por la Junta del respectivo Consejo Comunitario y entregado a la secretaría de educación la entidad territorial certificada por parte aspirante. (Subrayas ajenas al texto original).

El aval de reconocimiento cultural es expresión del derecho a la consulta previa, que es un

derecho fundamental de las comunidades étnicas:

La Corte ha destacado que la protección constitucional del derecho a la libre determinación de las comunidades étnicas se hace efectiva de manera especial mediante el deber estatal de adelantar procesos de consulta antes de la adopción y la ejecución de decisiones que directamente puedan afectarles.

La jurisprudencia constitucional desde sus comienzos ha reconocido que la consulta previa es un derecho fundamental de titularidad grupal en cabeza de las comunidades étnicas, lo que significa una ruptura con la teoría tradicional de los derechos individuales de marcado corte individualista. (CC T-693/11).

Tal derecho tiene reconocimiento en el Convenio 169 de la OIT, que fue ratificado por Colombia (Ley 21 de 1991) e integra el bloque de constitucionalidad (CC C-864-08).

Particularmente, este convenio, en el artículo 7.1, establece la autonomía de los pueblos en temas relacionados con sus propios procesos de desarrollo en cuanto afecten sus vidas, creencias, instituciones, modelo económico, cultural y social. En este mismo sentido, el artículo 8.2 hace referencia al derecho de los pueblos a conservar sus “costumbres e instituciones propias, siempre que no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos”.

El Decreto 1075 de 2015 no regula en forma alguna los criterios de expedición de dicho aval, y mal podría hacerlo porque al tratarse del ejercicio de un derecho fundamental existe reserva de ley estatutaria sobre el particular (artículo 152-a de la [Constitución Política](#)). En todo caso, lo que sí deja en claro es que el Consejo Comunitario del territorio colectivo, en ejercicio de su autonomía puede concederlo o negarlo y que su negativa hace imposible el nombramiento.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en reciente decisión, Sentencia T-292 de 2017 indicó:

Por su parte, el aval de reconocimiento cultural también constituye un instrumento a través del cual se le permite a cada comunidad afrocolombiana participar, en el marco de un concurso de méritos de etnoeducadores, para que los consejos comunitarios de esas comunidades negras, dentro de la última etapa del concurso de méritos – nombramiento en periodo de prueba –, verifiquen que los elegidos para las vacantes en los territorios comunitarios posean los conocimientos y capacidades suficientes para transmitir y preservar la identidad cultural de la comunidad en la que van a desempeñar su labor como etnoeducadores. (...)

(...) la Sala puede colegir que el aval de reconocimiento cultural corresponde a un documento emitido por la máxima autoridad de administración interna de la comunidad negra, el consejo comunitario, por medio del cual certifica que el docente elegido por mérito, con su trabajo preservará la identidad cultural de esa comunidad. En consecuencia, tal documento se erige en un requisito que permite acceder a la última etapa del concurso de méritos de etnoeducadores, pues de aquel depende el acceso a un cargo público, ya que en caso de que tal aval no sea otorgado, la entidad territorial no puede proceder al nombramiento del elegido en periodo de prueba.

47. Lo anterior quiere decir, que los consejos comunitarios de las comunidades negras están facultados para no otorgar el aval de reconocimiento cultural. No obstante, esa prerrogativa no es absoluta, comoquiera que su no reconocimiento debe obedecer a causales objetivas, es decir, que el elegido en el concurso de méritos no pueda preservar la identidad cultural de la comunidad afrocolombiana en la que va a ejercer como etnoeducador, pues desconoce su idioma, historia, tradiciones orales, filosofía, literatura, sistema de escritura o cualquier otra manifestación cultural propia de esa comunidad y esos conocimientos los requiera para impartir las clases a los menores de edad de la comunidad.

(...) Así las cosas, al realizar una interpretación armónica entre el artículo 62 de la Ley 115 de 1994, que señala la posibilidad de elegir de manera preferente a los etnoeducadores miembros de las mismas comunidades cuya vinculación y formación docente se rija por el estatuto docente, el Decreto 1278 de 2002, el cual regula la relación entre el Estado y los educadores a su servicio a través de la carrera docente, y el artículo 4 del decreto 140 de 2006, que consagra el requisito del aval de reconocimiento cultural para acceder al nombramiento en periodo de prueba como docente etnoeducador, esta Sala de Revisión concluye que los Consejos Comunitarios tienen actualmente la facultad de otorgar o no el aval de reconocimiento cultural correspondiente, mediante una decisión que deberá ser debidamente motivada y comunicada al interesado. Así el no otorgamiento del aval de reconocimiento cultural, fundado en razones objetivas, activa a favor del consejo comunitario de la comunidad negra una cláusula de preferencia, es decir, la posibilidad de escoger dentro de la lista de elegibles un miembro de su propia comunidad, si estuviere en ella, para ser nombrado en período de prueba como etnoeducador dentro de su territorio y así continuar con la prestación del servicio de educación a los niños de la comunidad.

En este orden de ideas, dicha cláusula de preferencia le permite a cada consejo comunitario de las comunidades afrocolombianas, dentro del marco del concurso de méritos docente adelantado en aplicación del estatuto docente y los demás decretos que lo reglamentan, verificar la lista de elegibles a fin de advertir en ella la presencia de un etnoeducador perteneciente a su comunidad, al cual pueda otorgar el aval de reconocimiento cultural para su posterior nombramiento como docente de esa comunidad. Lo anterior, solo en caso de que la persona que aprobó las etapas del concurso de méritos, hubiese escogido como plaza vacante un territorio comunitario y no pueda acceder al aval de reconocimiento cultural, acorde con las razones objetivas expuestas por el respectivo consejo comunitario.

No obstante lo anterior, la cláusula de preferencia debe sujetarse al mérito, pues es el principio rector del acceso a la función pública y garantiza que las personas que demuestren mejores capacidades, preparación y aptitudes generales y específicas para

desempeñar un cargo lo obtengan, dejando de lado cualquier aspecto subjetivo

3.2 Pues bien, de conformidad con los elementos de convicción aportados a la foliatura observa la Corte que:

(i) JADER JAIR ALEGRÍA MESA se inscribió a la Convocatoria No. 238 de 2012 con el fin de ocupar una de las vacantes ofertadas para el cargo de etnoeducador.

(ii) Superó satisfactoriamente todas las pruebas del concurso, razón por la cual, mediante Resolución No. 3425 del 23 de enero de 2015, la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó la lista de elegibles en la cual ocupó el puesto 99.

(iii) El 31 de julio de 2017 la Secretaría de Educación Departamental convocó a audiencia pública de escogencia de plaza, oportunidad en la cual el prenombrado actor optó por el Centro Educativo La Carolina. Allí les fue informado que las personas que habían escogido una plaza rural, debían contar con el aval de reconocimiento cultural que era entregado por los respectivos consejos comunitarios.

(iv) En virtud de lo anterior, con el propósito de obtener dicho aval, ALEGRÍA MESA presentó petición ante el Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño. Sin embargo, mediante oficio del 22 de agosto de 2017, el referido consejo negó la pretensión del actor bajo las siguientes consideraciones:

De manera atenta, le comunico que habiendo analizado su petición y revisando las actas realizadas por la junta de gobierno del consejo comunitario, se define muy claramente, que para la Convocatoria 238 del 2012 por la Comisión Nacional de Servicio Civil, sobre el concurso de mérito para proveer el cargo de docente etnoeducador afrocolombiano, se le informa que se realizaron varias reuniones con los docentes del municipio de Olaya Herrera, donde se definió que las plazas de los consejos comunitarios no estaban en concurso, por el motivo de que este concurso no cumplía con las normas especiales para las comunidades

negras; como por ejemplo la consulta previa con las bases, también en actas se decide de quienes se presenten a dicho concurso no se les dará el reconocimiento ni aval por lo que estas plazas se encuentran en desobediencia civil, obrando en el derecho de la autonomía de su territorio y en pro del desarrollo de sus comunidades y sus habitantes como lo ordena el artículo 49 de la Ley 70 de 1.993.

Por esta razón se le da a conocer que la junta de gobierno o el representante legal del consejo comunitario no podrá dar el aval de reconocimiento cultural. (Destaca la Sala).

3.3. En ese contexto, y bajo el marco normativo y jurisprudencial descrito en precedencia, no hay duda para la Sala que hizo bien el Tribunal a quo al tutelar, exclusivamente, el derecho de petición de JADER JAIR ALEGRÍA MESA, pues es evidente que el Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño, no respondió de manera completa y motivada la solicitud del actor.

En efecto, como lo enseñan los lineamientos trazados por la Corte Constitucional, era deber del mencionado consejo comunitario expresar de manera detallada, las razones objetivas que indican que ALEGRÍA MESA no posee los conocimientos y capacidades suficientes para transmitir y preservar la identidad cultural de la comunidad en la que podría desempeñar su labor como etnoeducador. Es decir, no le era dable al mencionado colectivo indicar su oposición al concurso de méritos realizado, sino que era su deber determinar los motivos por los cuales el citado concursante no es idóneo para dicho cargo.

Lo anterior, máxime si esa justificación esbozada por el consejo comunitario no es de recibo ya que, según lo informado por el Ministerio de Educación:

Este concurso se basó en los protocolos de evaluación que fueron elaborados de manera concertada con los representantes de los pueblos negros, afrocolombianos, raizales y palenqueros, en el marco de las sesiones de trabajo de la Comisión Pedagógica Nacional-CPN, como una forma de promover la protección de la cultura y la diversidad que

representan estos pueblos. De ahí que en las distintas pruebas que fueron previstas en desarrollo del concurso se incluyó el componente etnoeducativo afrocolombiano, como etnoeducadores que esperan vincularse a los establecimientos educativos, donde mayoritariamente hacen presencia comunidades afrodescendientes.

Además, con base en la certificación expedida por el Personero Municipal de Olaya Herrera, se observa que JADER JAIR ALEGRÍA MESA es parte de la comunidad afrocolombiana, tiene su domicilio fijado en esa territorialidad y «desde más de 30 años» ejerce como docente en la Institución Educativa Litoral Pacífica.

Por tanto, aunque la Sala no desconoce que el prenombrado actor cuenta con una expectativa legítima de ingresar a un cargo de etnodocente, pues se sometió a un concurso de méritos y superó todas las etapas previstas; no puede pasarse por alto que según las normas descritas en precedencia, es al Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño al que le corresponde pronunciarse, en debida forma, sobre la posibilidad de otorgar o no, el aval de reconocimiento cultural al participante ALEGRÍA MESA.

En consecuencia, no es posible, como lo pretende el accionante, que por la vía constitucional se emitan órdenes específicas para que se le otorgue a ALEGRÍA MESA el aval requerido pues, ello supone una intromisión indebida en las competencias que la Constitución y la ley le confiere a otras autoridades.

3.4 De igual forma, es preciso indicar que la decisión de primer grado atiende razonablemente las pretensiones del actor pues, el «nuevo plazo» otorgado al Consejo Comunitario Mayor del Río Sanquianga del municipio de Olaya Herrera – Departamento de Nariño para que valore de manera precisa y detallada la posibilidad de otorgar el aval de reconocimiento cultural al señor JADER JAIR ALEGRÍA MESA, lejos de permitir que continúe la violación de sus derechos fundamentales, garantiza que se subsanen las irregularidades en

que ha incurrido dicho colectivo y que se adopte una decisión con base en el juicioso y adecuado análisis que el mismo peticionario echa de menos.

Así, valga enfatizar, se trata de una medida que armoniza el cumplimiento de los preceptos legales según los cuales el aval de reconocimiento cultural debe ser expedido por la autoridad comunitaria competente del respectivo Consejo Comunitario, con la necesidad de garantizar que esa decisión este acorde con los lineamientos jurisprudenciales emitidos al respecto.

4. Agréguese a lo anterior que, tampoco se observa irregularidad alguna en punto del decreto y práctica de pruebas dado que, según los artículos 1º y 22 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela corresponde a un «procedimiento preferente y sumario» en el que «el juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas». Así, en este caso, sin que ello implique afectación de las garantías del demandante, le bastó al juez de primer nivel con la información que sobre la queja constitucional aportó tanto el demandante como las autoridades accionadas, para estimar conculcado el derecho de petición del actor y adoptar la decisión que esta Sala prohíja.

Por consiguiente, bajo tal entendido, se aprecia sin duda que el trámite de primera instancia se llevó a cabo con estricta sujeción a las normas constitucionales y legales pues, agotado el trámite de admisión, traslado de la demanda de tutela a las autoridades accionadas y recaudo del material probatorio, la Colegiatura dictó el fallo correspondiente y lo notificó a todos los sujetos procesales.

5. Finalmente, como quiera que al sustentar su disenso con la decisión adoptada en primera instancia, el accionante cuestiona que el Tribunal a quo se apartó de las consideraciones esbozadas por el Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño en un antecedente similar anterior, estimando, además, que ello constituía una violación a la

igualdad constitucional, debe indicar la Sala que de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, las sentencias de tutela tienen efectos inter partes, esto es, que las decisiones allí adoptadas, sólo son vinculantes para los sujetos que intervienen en la acción constitucional que origina el fallo, salvo que allí mismo se disponga conceder un efecto inter comunis.

En tal sentido, como el referido fallo constitucional, corresponde a la situación particular de otro sujeto, mal pueden trasladarse las consideraciones del otro juez constitucional al presente evento, pues claramente las decisiones adoptadas en sede de tutela, obedecen a un razonado juicio del caso concreto y el nivel de afectación de los derechos fundamentales que se encuentran en juego.

En tal virtud, no advierte la Sala que el órgano colegiado de primer nivel haya actuado contrario a la legalidad, pues la decisión aportada sólo sirve como un criterio orientador, pero en ningún caso resulta vinculante para esta Corporación.

6. Por las razones denotadas en precedencia, la Sala confirmará el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

CONFIRMAR el fallo impugnado.

NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria