



Atribución 2.5 Colombia (CC BY 2.5)

La presente obra está bajo una licencia:

Atribución 2.5 Colombia (CC BY 2.5)

Para leer el texto completo de la licencia, visita:

<http://creativecommons.org/licenses/by/2.5/co/>

Usted es libre de:

Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra

hacer obras derivadas

hacer un uso comercial de esta obra



Bajo las condiciones siguientes:



Atribución — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).

**CONSULTA PREVIA EN CASO CERRO MATOSO: ETNO-REPARACIÓN COMO
CONSECUENCIA JURÍDICA DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL MECANISMO DE
DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS¹.**

Previous consultation in case of Cerro Matoso: Ethno-reparation as a legal consequence of the implementation of the Mechanism for the defense of Human rights

Luis Hernando Vargas Cubillos²
Universidad Católica de Colombia

Resumen

El territorio colombiano tiene la característica especial de ser un Estado pluricultural, en el cual basta pasar de un departamento a otro para sumergirse en costumbres diferentes, por ende, es obligación del Gobierno central garantizar que cada uno de los habitantes cuente con las garantías para su bienestar con el cumplimiento de sus derechos humanos, sin discriminación alguna. Lo anterior, se ha de tener en cuenta en las comunidades indígenas y afrodescendientes, quienes por la vulnerabilidad a la cual se han visto expuestos en los últimos años, reclaman mayor atención a los fenómenos sociales y económicos en los cuales se ven inmersos. A raíz de

¹ Trabajo de grado para optar por el título de Abogado de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia, actividad vinculada a la línea de investigación Fundamentación e implementación de los Derechos Humanos, del grupo de investigación Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia, adscrito y financiado por la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Colombia. El director es el profesor Jaime Cubides Cárdenas, Docente Investigador y Líder del grupo de investigación Persona, Instituciones y Exigencias de Justicia de la Universidad Católica de Colombia. Contacto: jacubides@ucatolica.edu.co.

² Estudiante egresado del programa de Derecho de la Universidad Católica de Colombia en el año 2018. Contacto: lhvargas56@ucatolica.edu.co

ello, y con base en la situación actual en el país, se elaboró este artículo enfocado en el análisis de la Consulta Previa del caso Cerro Matoso, con el fin de dilucidar si la Etno-reparación de la comunidad fue una consecuencia jurídica de la reclamación de los derechos humanos por parte de esta. Puede decirse entonces que, en este caso, la implementación del mecanismo de Consulta Previa benefició a la población vulnerada y el fallo jurídico obligó a la Etno-reparación de las víctimas.

Palabras claves: etno-reparación, consulta previa, derechos humanos, caso Cerro Matoso, grupo étnicos, derecho fundamental.

Abstract

The Colombian territory has the special characteristic of being a multicultural state, in which it is enough to move from one department to another to immerse itself in different customs, therefore, it is the central government's obligation to guarantee that each one of the Inhabitants have the guarantees for their well-being with the fulfillment of their human rights, without discrimination. The foregoing must also be considered in the indigenous and Afro-descendant communities, who, due to the vulnerability to which they have been exposed in recent years, demand greater attention to the social and economic phenomena in which they are immersed. Based on the foregoing and considering the current situation in the country, this article was developed focused on the analysis of the previous consultation of the case Cerro Matoso, in order to elucidate whether the ethno-reparation of the community was a legal consequence of the Human rights claim on the part of this. It can then be said that in this case, the implementation of the previous consultation mechanism benefited the infringed population and the legal ruling forced the ethno-reparation of the victims.

Keywords: ethno-reparation, previous consultation, human rights, Cerro Matoso case, ethnic group, fundamental right.

Sumario

Introducción, 1. La protección de los derechos humanos en las comunidades étnicas del territorio colombiano, 2. La Consulta Previa, 2.1. Consulta Previa en las comunidades étnicas en Colombia, 2.2. La Consulta Previa y la Corte Constitucional, 2.3. Características de la Consulta Previa, 2.4. Principios de la Consulta Previa, 3. Aplicación de la Consulta Previa, 4. Medidas legislativas, 5. Medidas administrativas, 6. Marco normativo, 7. Reparación étnica, 8. Etno-reparación en Colombia, 9. El caso de Cerro Matoso, Conclusiones.

Introducción

La presente investigación tiene como propósito hacer una revisión de la institución jurídica de la Consulta Previa, enfocada en el concepto de la Etno-reparación, en este sentido, cabe destacar la definición dada por Morris, Rodríguez, Orduz, & Buriticá (2009) a través de su artículo: La Consulta Previa a pueblos indígenas: los estándares del derecho internacional, que la Consulta Previa en las comunidades y grupos étnicos ha sido uno de los componentes de derecho más complejos, esto se debe a que el procedimiento jurídico se convirtió en un asunto permeado por múltiples conflictos³ sociales y políticos, que comprenden intereses económicos, ligados especialmente a la supervivencia de las comunidades indígenas alrededor del mundo. Otra dificultad se deriva de la carencia de conocimiento en cuanto a este mecanismo, ya que no se garantiza el cumplimiento de los derechos y deberes económicos y culturales. Según el autor precitado, las incongruencias normativas implican una vinculación con los derechos de carácter más estricto como los tratados internacionales sobre leyes hasta normas que implican una mayor flexibilidad, las cuales están inherentes en la operacionalización de organismos financieros y firmas multinacionales; por consiguiente, tienen la finalidad de establecer una guía conductual en lugar de formular un sentido jurídico unánime.

Partiendo de lo anterior, puede decirse que dentro del territorio Colombiano, país que reconoce dentro de su Constitución Política la condición multicultural y que además posee la

³ Para profundizar en el tema se puede consultar Rodríguez, (2010). La Consulta Previa con Pueblos Indígenas y Comunidades Afrodescendientes en Colombia. Universidad del Rosario Facultad de Jurisprudencia. Bogotá. Recuperado:http://www.unicefninezindigena.org.ar/pdf/publicaciones/consulta_previa_Gloria_Amparo_Rodríguez.pdf

característica especial del pluralismo jurídico⁴, la jurisprudencia es una de las fuentes principales que otorga principios y pautas esenciales para la Consulta Previa como medio para la protección de las poblaciones vulnerables, especialmente a las comunidades afrodescendientes e indígenas que habitan dentro del territorio, sin embargo, como lo mencionan Vivas & Cubides (2012), el problema es tratado en términos generales, mediante la premisa resolutoria que consiste en llevar a cabo o no la Consulta Previa, omitiendo de esta manera unas pautas imprescindibles del procedimiento, las cuales aluden los proyectos económicos aplicables y la duración de la consulta. Consecuentemente, es requerido un análisis fragmentado acerca de las repercusiones fundamentales que impactan significativamente a los Estados, los pueblos indígenas y los actores políticos.

De acuerdo a lo establecido por el Convenio 169 de la OIT, las decisiones legislativas y administrativas que puedan generar afectaciones tanto económicas, culturales o del territorio de un determinado lugar requieren del desarrollo de un procedimiento fundado en el sistema normativo del derecho internacional de la Consulta Previa, no obstante no basta solo con? construir el procedimiento entendiéndolo como un requisito procedimental, sino que deberá enmarcarse dentro de los principios de los derechos humanos y a su vez tomar en cuenta las características propias de cada territorio, y grupo étnico. Por consiguiente, se debe tener en cuenta lo sugerido por Morris (2009), quien manifiesta que se abordan componentes inherentes al análisis como el ámbito, los participantes principales, el procedimiento, los efectos y las repercusiones ocasionadas debido a la falta de una consulta adecuada. Con base en lo planteado anteriormente y teniendo en cuenta el caso específico de Cerro Matoso, que se aborda en el desarrollo de este artículo como gran referente de la implementación del mecanismo de Consulta Previa en el país, se plantea la siguiente cuestión: ¿La Etno-reparación es la institución jurídica idónea para proveer la plena garantía del derecho fundamental a la Consulta Previa de las

⁴ En este sentido López & Aponte (2013), manifiesta que el pluralismo jurídico al ser entendido como la preservación de los diversos actores dentro de los ordenamientos jurídicos de un territorio específico, reconoce la diversidad étnico-cultural de los pueblos indígenas, por ende existe una estrecha relación con la Consulta Previa. Aponte J. M. & López L. M., (2013 enero-diciembre), *Universitas Estudiantes*, 10, 157-176, Recuperado de: <https://cienciasjuridicas.javeriana.edu.co/documents/3722972/4350738/8+el+pluralismo+jur%C3%ADdico+157-176.pdf/14f6a3e5-d474-44d3-b40d-0485fe3b8e8a>

comunidades directamente afectadas por el desarrollo del proyecto minero objeto del caso Cerro Matoso?

Se resalta el hecho de que en Colombia la Consulta Previa se ha planteado como un tema que ha generado varios debates jurídicos, políticos, económicos y sociales causando disconformidad entre el Gobierno Nacional y los grupos étnicos, además de su especial preeminencia para particulares y empresas por el apogeo de los proyectos de infraestructura y el interés de extranjeros por invertir en actividades del sector minero y petrolero en zonas rurales. Las Cortes han destacado la gran trascendencia que tiene la protección de la integridad étnica y cultural de la nación, trayendo consigo un desarrollo significativo en materia de Consulta Previa como una herramienta garantizadora del derecho fundamental que tienen los pueblos indígenas y tribales a su participación en la toma de las decisiones que los afecten. Por ende, se plantea como objetivo principal para el desarrollo de este artículo y a la vez para dar respuesta al cuestionamiento principal que lo orienta, el análisis de la Consulta Previa implementada en el caso Cerro Matoso con el fin de determinar si este mecanismo conlleva al dictamen jurídico de una Etno-reparación a la población afectada en la realización del proyecto.

La presente investigación está orientada bajo el método explicativo-descriptivo, utilizando la técnica documental con énfasis de tipo cualitativo, utilizando información en fuentes legales, instrumentos internacionales, jurisprudenciales y doctrinales. Luego de su análisis y exploración se pretende establecer el estado actual de los conceptos de Consulta Previa y Etnoreparación y su desarrollo legal y jurisprudencial, seguido de un análisis del caso Cerromatoso y finalizando con una perspectiva propositiva reflejada en las conclusiones.

1. La protección de los derechos humanos en las comunidades étnicas del territorio colombiano.

La protección de las comunidades étnicas ha sido garantizada históricamente por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sus sentencias y por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a través del otorgamiento de Medidas Cautelares, de ahí que, el sistema interamericano de Derechos Humanos, desde 1995 a 2015 ha otorgado más de cincuenta medidas cautelares en favor de los pueblos indígenas y múltiples sentencias que han definido la importancia de la Consulta Previa para las comunidades étnicas, destacando que dicho mecanismo debe realizarse de manera integral, y no entenderse como un simple requisito procedimental, sino debe ser el resultado de un proceso de diálogo, libre de vicios, donde se encuentre el equilibrio entre los elementos esenciales de las comunidades y las medidas legislativas, administrativas o proyectos de ley (Ramirez, 2017).

Adicionalmente se determinó la posibilidad de que los habitantes participen activamente en el aprovechamiento de los recursos naturales existentes en sus tierras. Al respecto manifiestan Vivas & Cubides (2012) que esta premisa se deriva del derecho fundamental de propiedad y bienes para la supervivencia establecido por la Convención Americana de Derechos Humanos, no obstante, esto se encuentra supeditado a ciertas restricciones de orden legal, como la extracción minera, la cual contribuye de forma negativa en la contaminación de la tierra y afecta la producción de cultivos, la pureza de las fuentes hídricas y el desarrollo de la vida silvestre. Por consiguiente, se requiere de un estudio concerniente al impacto ambiental y social que genera la normatividad establecida y la evidencia pragmática que generalmente vulnera los derechos humanos.

Es importante destacar que la Corte IDH, mediante el control de convencionalidad, pretende armonizar las disposiciones normativas internas, con las obligaciones internacionales a las que se vinculan los estados, otorgando derechos a los individuos (Cubides, 2013), y a su vez como lo afirman Sierra, Cubides & Carrasco “con el control de convencionalidad, la Corte IDH solo les recuerda a los Estados parte que deben cumplir con sus obligaciones internacionales libremente asumidas” (p. 86)

En estos casos el papel del legislador es de suma importancia, ya que no solo se deben tener en cuenta sus capacidades analíticas, también la imparcialidad a la hora de emitir un juicio, es decir que puede decirse que es el sujeto de la toma de decisiones y por ende debe tener los argumentos suficientes para garantizar los derechos humanos a las poblaciones más vulneradas. Sin embargo no se puede afirmar que en casos en los cuales no se garantizan o respeten estos derechos, son los legisladores quienes tienen la absoluta responsabilidad, ya que como lo manifiesta Cubides (2012), es de resaltar que las comunidades étnicas o afrodescendientes en la mayoría de los casos no cuentan con el conocimiento jurídico necesario para entender las dimensiones que la Consulta Previa puede tener en la vida de estas comunidades, esto ocasiona que debido a la vulnerabilidad ya mencionada, se genere abusos de parte de terceros interesados en la explotación de recursos naturales existentes en los territorios habitados por dichas comunidades, de ahí la importancia de la intervención del legislador para garantizar el amparo de los derechos de estos sujetos de especial protección.

2. La Consulta Previa

Para definir este término se hace referencia al artículo séptimo del Convenio 169 de la OIT, en el cual se establece que la Consulta Previa es el derecho fundamental para decidir al momento de ejecutar proyectos, obras o actividades dentro de territorios de pueblos indígenas y grupos étnicos o sobre medidas legislativas y administrativas buscando la protección de su integridad cultural, social y económica garantizando su derecho a la participación⁵; su fundamento radica en el derecho a decidir sus prioridades concerniente a la medida de afectación

⁵ Arenas (2017) en su artículo La Consulta Previa para las Comunidades Indígena y Tribales, Una Garantía para la Multiculturalidad resalta que es importante resaltar que la conciencia de las características sociales, culturales y políticas que le dan identidad a una agrupación determinada, no exime a los Estados de su reconocimiento y respeto, teniendo en cuenta que el Estado al promover la diversidad étnica y cultural, a partir del reconocimiento constitucional, regular con el amparo a estas comunidades para que se conserve su aporte cultural a la riqueza de la nación (p.12).

a sus vidas, bienestar espiritual, creencias e instituciones, la tierra que utilizan y ocupan, además de su desarrollo económico, social y cultural.

Adicionalmente, esta declaración determina las situaciones en donde debe mediar el consentimiento de las comunidades, el cual debe estar libre de cualquier vicio del consentimiento y debe ser resultado de un proceso informativo en el cual las comunidades indígenas entiendan los aspectos positivos y negativos relacionados con la actividad que los vincula. Es decir, que además de presentarse una Consulta Previa, esta debe estar revestida de libertad e información (Arango, 2004).

Alvarado (2011) afirma que:

Este derecho fundamental está conformado por otros dos derechos fundamentales, como son el de preservar su integridad étnica y el de la participación. Por ello se hace necesaria la implementación de espacios de interlocución, para cada caso particular, en donde dichos pueblos expresen activamente sus inquietudes frente al proyecto o actividad; y que conjuntamente con quien va a desarrollarlos diseñen medidas tendientes a prevenir, mitigar, corregir o compensar los impactos derivados de tales obras o actividades (p.237).

Y junto con la concurrencia de los principios fundamentales como la diversidad étnica y cultural de la nación, la democracia participativa y la soberanía popular, la Consulta Previa obtiene su fuerza constitucional, dichos principios conducen el proceder del Estado en su interacción entre las instituciones y la ciudadanía, legitimando por la participación ciudadana la toma de decisiones públicas, estableciendo desde las comunidades tradicionales y la participación diferencial y cualificada de éstas a través de la Consulta Previa.

2.1. Consulta previa en las comunidades étnicas de Colombia.

Las comunidades étnicas diferenciadas tienen el derecho fundamental a ser consultadas, toda vez que puedan verse afectadas de forma directa por medidas legislativas o administrativas, uno de los instrumentos que permite de manera significativa aportar a la garantía de este derecho es la Consulta Previa, la cual a su vez se presenta para las comunidades indígenas como un derecho que tiene connotación especial, por ser un derecho consagrado en un instrumento internacional ratificado por Colombia (Morales, 2014). Con el fin de garantizar este derecho se ha instruido al gobierno central aplicar ciertos preceptos y directrices, es por ello que se implantó la Guía para la Realización de la Consulta Previa que se convierte en un elemento legal vinculante para los directores de departamentos administrativos y los ministerios; las Directivas Presidenciales se retomaron en el Documento CONPES⁶, con el fin de conciliar las responsabilidades de las entidades públicas se acogió un protocolo de coordinación interinstitucional para la Consulta Previa. La Consulta Previa se consagra entonces como un procedimiento obligatorio que se debe llevar a cabo cuando se pretendan tomar decisiones que afecten a las comunidades y debe realizarse en concordancia con las costumbres y usos de cada etnia⁷.

Cabe resaltar que dichas decisiones pueden ser: a) Medidas administrativas como la expedición de una licencia ambiental para la explotación de recursos naturales y b) Medidas legislativas como la expedición de normas que involucren o afecten a estos pueblos (Corte Constitucional, Sentencia T-382, 2006). La Consulta Previa debe adecuarse a la diversidad y costumbres de la comunidad, basarse por el principio de buena fe, además de contar con la

⁶ El Departamento Nacional de Planeación –DNP (2013) en el documento CONPES 3762/13 afirma que: Las principales dificultades que afectan la agilidad y viabilidad del desarrollo de los proyectos en estos sectores son, entre otros: la adquisición de predios, la Consulta Previa a comunidades, los permisos y trámites ambientales, las relaciones con las comunidades de las diferentes regiones, y las dificultades internas de las entidades públicas en la solución de problemas jurídicos (p.3).

⁷ El Convenio 169 de la OIT, la Constitución Política en 1991, la Ley 21 de 1991, la Directiva Presidencial 01 del 2010 y la Directiva Presidencial 10 del 2013, son normatividades que han buscado proteger la diversidad étnica y cultural, existente dentro del territorio colombiano. Adicional a esta legislación, se debe tener en cuenta el CONPES 3762 de 2013 por medio del cual se exhortó al establecimiento de protocolos para el mejoramiento de la funcionalidad de la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior, lo cual se reafirmó con el Decreto 2613 de 2013.

intervención activa y efectiva de la comunidad consultada y reside en un diálogo entre pares donde las comunidades no cuentan con un derecho de voto posibilitando que de este proceso resulte un “no acuerdo” entre las partes que no perturbarían el tratamiento de la actividad, proyecto u obra y procede en el momento en que una medida legislativa o administrativa, o en que un proyecto, obra o actividad sobrelleve una afectación directa negativa o no a la forma de vida, al territorio, a la autonomía, la cultura o la autodeterminación de las comunidades étnicas ⁸.

A su vez, se ha de tener en cuenta lo mencionado en *The Right of Indigenous Peoples to Prior Consultation. The Situation in Bolivia, Colombia, Ecuador, and Perú*, documento elaborado por DPLF (Due Process Of Law Foundation, Oxfam), en el cual se hace referencia a la falta de regulación en diversos procesos, ya que no se cuenta con la especialización de los legisladores para dar trámite a los procesos derivados de este mecanismo; igualmente se mencionó que debido a que cada comunidad cuenta con su propio sistema normativo, la intervención de los juristas se torna compleja. Sin embargo, se debe tener en cuenta que prevalecen sus derechos y por ende el Estado está en la obligación de velar por su cumplimiento (Due process of law foundation - Oxfam, 2011).

2.2. La Consulta Previa y la Corte Constitucional

A partir del desarrollo de las competencias otorgadas por la Asamblea Nacional Constituyente, la Corte Constitucional ha desempeñado una labor fundamental en el desarrollo del Estado Social de Derecho, permitiéndose una regulación jurisprudencial relevante en el sistema jurídico colombiano (Hernández, 2001), en materia del tema que se aborda en el presente artículo, el papel del tribunal constitucional ha sido esencial para que se garantice la correcta protección del derecho fundamental a la Consulta Previa. Vallejo (2016) afirma:

⁸ De igual manera se pueden encontrar posiciones contrapuestas a la Consulta Previa, una de éstas posiciones es la de Sánchez Botero (2012) que indica: También existen vacíos desde el gobierno e incluso en la Corte Constitucional que aunque haya recalado nuevos principios y reglas acerca del territorio de las comunidades, la obligatoriedad que impone la Corte para proteger territorios ancestrales es una orden que se presta para cometer abusos, ya que ese concepto no se encuentra determinado en la ley, como sí los llamados territorios tradicionales.

Particularmente, la Consulta Previa ha sido considerada un derecho fundamental conexo a la propiedad colectiva sobre la tierra y en el que se materializan otros derechos colectivos como, por ejemplo, la libre autodeterminación, la participación, el autogobierno y la integridad cultural. También se afirma que el reconocimiento de la propiedad colectiva sobre la tierra es un factor determinante para la pervivencia de las comunidades tradicionales, que no se limita únicamente a la ocupación y apropiación de un territorio específico, pues incluye los aspectos simbólicos a los que se encuentra asociado, pudiendo, en consecuencia, ir más allá de los límites geográficos de las tierras que han sido tituladas (p.158).

Con la Ley 21 de 1991, Colombia ratifica el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo – OIT⁹ y la Consulta Previa surge con el propósito de asegurar los derechos de los pueblos indígenas y tribales en el territorio, además del resguardo de sus valores culturales, sociales y económicos. El Convenio 169 en su artículo 6°, por medio del cual se establece que los gobiernos deben consultar por medio de procesos adecuados y a través de sus instituciones representativas, a los pueblos interesados toda vez que se adviertan medidas con las que puedan verse afectadas directamente, hace parte del bloque de constitucionalidad¹⁰ fundamentado en el artículo 93 de la Constitución Política (López, 2016).

Sumado a lo anterior, se debe tener en cuenta que es necesario constituir medios a través de los cuales los pueblos pueden participar libremente, las consultas deben llevarse a cabo de buena fe y de forma que se adecúe a las circunstancias, con el fin de alcanzar un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas. Así mismo, la Consulta Previa se

⁹ Para entender por qué la OIT se dio a la tarea de desarrollarlo se puede consultar Rojas (2017).

¹⁰ Corte Constitucional. Sentencia SU-383 de 2003. Respecto a este Convenio y el bloque de constitucionalidad, ha reiterado la Corte Constitucional: “el Convenio 169 de la OIT , y concretamente el derecho de los pueblos indígenas y tribales a la Consulta Previa conforma con la Carta Política bloque de constitucionalidad, en virtud de lo dispuesto por los artículos 93 y 94 del ordenamiento constitucional, no sólo porque el instrumento que la contiene proviene de la Organización Internacional del Trabajo y estipula los derechos laborales de dichos pueblos -artículo 53 C.P.- sino i) en virtud de que la participación de las comunidades indígenas en las decisiones que se adopten respecto de la explotación de recursos naturales en sus territorios, prevista en el artículo 330 de la Carta, no puede ser entendida como la negación del derecho de éstos pueblos a ser consultados en otros aspectos inherentes a su subsistencia como comunidades reconocibles –artículo 94 C.P.-, ii) dado que el Convenio en cita es el instrumento de mayor reconocimiento contra las discriminaciones que sufren los pueblos indígenas y tribales” (p.90).

relaciona con las garantías territoriales de los pueblos étnicos y lo establece en su artículo 7º el Convenio 169 de la OIT que:

Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural.

La Constitución Política establece el deber del Estado de efectuar la Consulta Previa al señalar que la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se debe realizar sin el menoscabo de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y que en las decisiones que se acojan en relación con dicha explotación, el Gobierno fomentará la participación de los representantes de las respectivas comunidades (Art. 330 parágrafo).

Por su parte el artículo 76 de la Ley 99 de 1993 crea el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y se organiza el Sistema Nacional Ambiental, señalando que “la explotación de los recursos naturales deberá hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y de las negras tradicionales, de acuerdo con la Ley 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional, y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades”. Por otra parte, el Decreto 1320 de 1998 reglamenta el procedimiento de la Consulta Previa a comunidades indígenas y negras para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio y el gobierno consideró que se hace necesario reglamentar de manera especial la Consulta Previa a las comunidades indígenas y negras tradicionales mediante un procedimiento específico que permita a las autoridades ambientales ejercer su competencia en esa materia y cumplir el mandato contenido en el artículo 76 de la Ley 99 de 1993.

Se puede destacar como uno de los primeros pronunciamientos de la Corte Constitucional en relación a la Consulta Previa el Caso Troncal del Café, estudiado en la sentencia T-428 de 1992, en la cual se amparó los derechos del Resguardo Indígena de Cristianía a la Consulta Previa frente al proyecto de construcción de la carretera del Café, fundamentada en el amparo del derecho a la propiedad, al trabajo y al mantenimiento de su integridad étnica y cultural, Morales (2016) afirma. “Siendo esto, un avance significativo al reconocimiento de los derechos de las comunidades étnicas, aún más, desde ese momento dejan de ser invisibles para convertirse en una colectividad visible” (p.9).

Otro pronunciamiento importante es la sentencia T-380 de 1993 en la cual la Corte protegió frente a la explotación de recursos naturales en su territorio a la comunidad Embera Catío y separó los derechos colectivos de los derechos de los pueblos indígenas, precisando la importancia de la aplicación del principio de diversidad étnica y cultural; abriéndose al reconocimiento de la protección especial que deben gozar los pueblos indígenas y de sus derechos como colectivo diferenciado. Por su parte en la Sentencia SU-039 de 1997 reitera el carácter de la población como sujetos de derechos partiendo de la premisa que da inicio a la Constitución Política de 1991: el preámbulo, donde se resalta la soberanía del pueblo por encima de sus gobernantes y se declara el territorio como un “Estado Social de Derecho” (Constitución política de Colombia, 1991) y se les brinda la posibilidad de reclamar por diferentes mecanismos, el cumplimiento del papel del Estado como garante del bienestar de la población en general.

Otra Sentencia de suma importancia es la SU-383 de 2003, por medio de la cual se presentó un gran progreso en cuanto a los procesos y la conceptualización de la consulta, así como en la tutela especial que debiese tener; cuando dictaminó la práctica de las consultas previas a los pueblos indígenas y tribales de la Amazonía frente a la política de fumigación de cultivos ilícitos. Con la sentencia C-175 de 2009 la Corte declaró inexecutable el Estatuto de Desarrollo Rural Ley 1152 de 2007; la sentencia C-030 de 2008 que declaró inexecutable la Ley Forestal; la Sentencia C-461 de 2008 declarando la exequibilidad condicionada de la Ley 1151 de 2007 o Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 y ordenó suspender la ejecución de todo proyecto, programa o presupuesto del Plan de Desarrollo que pudiesen afectar a comunidades

indígenas o afrocolombianas mientras no se hubiese realizado la Consulta Previa, por lo tanto se puede vislumbrar que la Corte ha aceptado la Consulta Previa frente a proyectos de ley¹¹. Además, el Tribunal Constitucional establece que el Estado debe obtener el consentimiento libre e informado de los pueblos, frente a las medidas que pudiesen perturbar sus intereses. Con lo anteriormente expuesto, los consensos protocolizados en la Consulta Previa obtienen un estatus de obligatoriedad y se tienen que cumplir en el desarrollo del proyecto.

2.3. Características de la Consulta Previa.

La Corte Constitucional, mediante sus pronunciamientos jurisprudenciales ha definido las características más importantes del derecho fundamental a la consulta previa, dentro de las cuales se encuentran:

- a) Es un derecho fundamental.¹²
- b) Es un elemento jurídico indispensable para evitar que se lesione de forma irreversible los usos tradicionales de las comunidades diferenciadas, que componen sus modos particulares de sobrevivencia.¹³
- c) Cuando las medidas legislativas del proyecto hacen referencia a los aspectos que tienen correlación íntima con la identidad étnica de dichos grupos que afectan

¹¹ También se debe tener en cuenta la sentencia C-702 de 2010, por medio de la cual la Corte declaró inexecutable el inciso 8 del artículo 2 del Acto Legislativo 01 de 2009 y amplió la doctrina a los actos reformativos de la Constitución.

¹² “la consulta, adquiere la connotación de derecho fundamental, pues se erige en un instrumento que es básico para preservar la integridad étnica, social, económica y cultural de las comunidades de indígenas y para asegurar, por ende, su subsistencia como grupo social.” Corte Constitucional Sentencia SU-039 de 1997 Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonell.

¹³ La sentencia T-880 de 2006, cuando expresó que el fundamento de la Consulta Previa a los Pueblos Indígenas radicaba en la garantía de los pueblos: “a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales, garantizando de esta manera la pervivencia de la riqueza cultural, que la diversidad étnica de la Nación colombiana comporta - artículos 1º, 7º, 8º, 68, 70 y 246 C.P.” Corte Constitucional Sentencia T-880 de 2006. Magistrado Ponente Álvaro Tafur Galvis.

directamente a las comunidades indígenas, negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, el deber de Consulta Previa es jurídicamente exigible.¹⁴

- d) Los procesos de Consulta Previa se deben realizar por medios de comunicación efectiva.¹⁵
- e) En el proceso de Consulta Previa se debe acoger una ruta metodológica establecida en la etapa preliminar de preconsulta.¹⁶
- f) Las medidas legislativas y administrativas que afecten directamente los intereses de las comunidades tradicionales deben estar antecedidas de un ejercicio fusionado de ponderación de los intereses.¹⁷

2.4. Principios de la Consulta Previa

Los principios generales del derecho constituyen una de las fuentes más importantes del Derecho Internacional, los cuales han sido tomados a su vez por ordenamientos jurídicos internos de diferentes naciones. Al respecto Sepúlveda (1964) afirma que los principios generales del derecho son la fuente de varias normas jurídicas, que sólo representan la expresión de aquéllos;

¹⁴ “Frente a lo anterior, esta corporación aclara que cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala, que tengan mayor impacto dentro del territorio de afrodescendientes e indígenas, es deber del Estado no sólo consultar a dichas comunidades, sino también obtener su consentimiento libre, informado y previo, según sus costumbres y tradiciones, dado que esas poblaciones, al ejecutarse planes e inversiones de exploración y explotación en su hábitat, pueden llegar a atravesar cambios sociales y económicos profundos, como la pérdida de sus tierras tradicionales, el desalojo, la migración, el agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural, la destrucción y contaminación del ambiente tradicional, entre otras consecuencias; por lo que en estos casos las decisiones de las comunidades pueden llegar a considerarse vinculantes, debido al grave nivel de afectación que les acarrea.” Corte Constitucional Sentencia T-769 de 2009 Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁵ “Los Estados adoptarán medidas eficaces para garantizar la protección de ese derecho y [derecho a tener y conservar idioma propio] también para asegurar que los Pueblos Indígenas puedan entender y hacerse entender en las actuaciones políticas, jurídicas y administrativas, proporcionando para ello, cuando sea necesario, servicios de interpretación u otros medios adecuados” Organización Mundial de la Naciones Unidas. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas. Artículo 13

¹⁶ “antes de iniciarse la respectiva Consulta Previa, se debe realizar un proceso pre consultivo, con las autoridades de cada comunidad indígena o afrodescendiente que pueda resultar afectada, en el cual se definan las bases del procedimiento apropiado a seguir en los diferentes casos, respetando las especificidades culturales” Sentencia T-769 de 2009 Magistrado Ponente Nilson Pinilla Pinilla.

¹⁷ “antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas” que afecten a los pueblos, los Estados deben adelantar consultas y cooperar de buena fe con los indígenas, a fin de “obtener su consentimiento libre, previo e informado”. Organización Mundial de la Naciones Unidas. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas. Artículo 19.

forman los principios guadores del orden jurídico de acuerdo con los cuales se orienta la interpretación y la aplicación de las normas del derecho internacional.

Con el fin de orientar la adecuada utilización de este mecanismo, de cual disponen las comunidades más vulnerables para reclamar al Estado, en caso de que sus derechos este siendo vulnerados, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas y la jurisprudencia han concretado los principios que conducen el derecho fundamental a la Consulta Previa:

- a) Debe ser previa a la realización del proyecto obra o actividad¹⁸
- b) Debe realizarse a través de instituciones representativas de los pueblos o comunidades étnicas¹⁹
- c) Debe brindarse información adecuada y suficiente²⁰
- d) Debe adelantarse de buena fe²¹
- e) Debe tratarse de un diálogo entre iguales que no admite posturas adversariales o de confrontación²²
- f) Deben llevarse a cabo mediante procedimientos apropiados²³

¹⁸ “lo perseguido por la consulta es evitar causar alguna afectación a las comunidades adoptando las medidas que sean necesarias, adecuadas y suficientes para prevenir y minimizar los impactos negativos que tienen los proyectos” Corte Constitucional Sentencia T-005 de 2016 Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁹ “debe ser la que determine el propio pueblo afectado de conformidad con su tradición, y habiendo tenido en cuenta la voluntad de la totalidad del pueblo canalizada a través de los mecanismos consuetudinarios correspondientes” Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en relación con los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales (Documento 56 del 30 de diciembre de 2009). Ver también Corte Constitucional Sentencia T-576 de 2014 Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva.

²⁰ “debe ser puesta en total conocimiento de la comunidad, identificando los riesgos de afectación ambiental, social o cultural, con el fin de que pueda adoptar una posición y formular alternativas de prevención o corrección de los impactos negativos que se pudiesen ocasionar” Corte Constitucional Sentencia T-005 de 2016 Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

²¹ “mostrando una conducta honesta y leal, a fin de darle seguridad, confianza y credibilidad a la contraparte” Corte Constitucional Sentencia T-005 de 2016 Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio. Ver también Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia del 28 de noviembre de 2007, caso Saramaka vs Surinam.

²² “las herramientas que subyacen a la consulta, permiten conciliar posiciones y llegar a un punto intermedio de diálogo intercultural en el que los pueblos ejerzan su derecho a la autonomía con sus planes propios de vida frente a los modelos económicos basados en la economía de mercado o similares” Corte Constitucional Sentencia T-129 de 2011 Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio. Ver también Sentencia T-256 de 2015.

- g) Debe ser flexible y atender un “enfoque diferencial conforme a las particularidades del grupo étnico y sus costumbres”²⁴
- h) Debe atender una regla de adecuación cultural²⁵
- i) Debe estar orientada a llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento libre e informado de las comunidades étnicas²⁶
- j) El derecho fundamental a la Consulta Previa comprende la etapa de acuerdos y su cumplimiento²⁷ Consejo de Estado (2016).

3. Aplicación de la Consulta Previa

Dentro del territorio colombiano se debe aplicar la Consulta Previa en los casos establecidos en el Convenio 169 de la OIT, donde se menciona que debe utilizarse este mecanismo y plantearse con antelación al inicio o autorización de algún programa de exploración o explotación de recursos mineros o naturales en territorios indígenas y comunidades étnicas al acoger decisiones respecto de la explotación de este. A continuación, se hace mención de los casos específicos:

Tabla 1.

Casos de aplicación de la Consulta Previa.

²³ “resulta insuficiente la simple notificación del proyecto a los pueblos interesados o la celebración de reuniones puramente informativas de decisiones ya adoptadas” Corte Constitucional Sentencia T-376 de 2012 Magistrado Ponente María Victoria Calle Correa.

²⁴ “ya que homogenizar este tipo de procesos desconocería el respeto por las diferencias y circunstancias de las distintas comunidades étnicas.” Corte Constitucional Sentencia T-129 de 2011 Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio.

²⁵ Por tanto, debe desarrollarse de acuerdo con las costumbres y tradiciones, a través de procedimientos culturalmente aceptados “y teniendo en cuenta sus métodos tradicionales para la toma de decisiones”. Informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en relación con los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales (Documento 56 del 30 de diciembre de 2009, con base en la Sentencia del 28 de noviembre de 2007, caso Saramaka vs Surinam, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos).

²⁶ “el proceso de Consulta Previa debe contener acciones claras y eficaces dirigidas a llegar al conceso y la concertación con las comunidades étnicas” Corte Constitucional Sentencia C-175 de 2009 Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Ver igualmente en Sentencia T-550 de 2015 y Sentencia T-129 de 2011.

²⁷ “no solo de forma previa sino durante y después de la implementación de la obra o plan de desarrollo” Corte Constitucional Sentencia T-129 de 2011 Magistrado Ponente Jorge Iván Palacio Palacio, Ver Sentencia T-172 de 2013, reiterada en Sentencia T-005 de 2016.

Casos	Normatividad
Al efectuar investigaciones de acceso a recursos genéticos y permisos de investigación científica²⁸	Ley 165 de 1994 Convenio sobre Biodiversidad
Antes de diseñar y ejecutar programas de formación profesional dirigidas a dichos pueblos	Artículos 27 y 28 del Convenio 169 de la OIT
Por reubicación o traslado de los pueblos de sus territorios tradicionales	Artículos 16 y 17 del Convenio 169 de la OIT
Al tomar medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectación directa a las comunidades	Artículo 6 del Convenio 169 de la OIT
Leyes aprobatorias de los tratados internacionales y las reformas constitucionales	Sentencia C-702 de 2010

Fuente: elaboración propia

En Sentencia C-175 de 2009 la Corte Constitucional reitera la obligación de realizar este procedimiento con anterioridad a la radicación del proyecto de ley es una condición imprescindible para dotar de efectividad e incidencia material a la participación de las comunidades indígenas y afrodescendientes en la determinación del contenido de las medidas susceptibles de afectarles directamente, por ende:

Dicho escenario participativo está diseñado para que se logre una concertación entre las comunidades y las instancias gubernamentales, lo que implica que las autoridades representativas de aquéllas deben (i) estar en la posibilidad de formular modificaciones y adiciones al proyecto de medida legislativas propuestas por el Gobierno; y (ii) de lograrse un acuerdo sobre la inclusión de esa modificación, que la misma tenga la potencialidad de hacer parte del texto definitivo de la ley (p.1).

4. Medidas legislativas

²⁸ Teniendo en cuenta lo mencionado por Tobar (2014), puede decirse que el objetivo de esta Ley es proteger en todo proceso de investigación la preservación de la biodiversidad, de la fauna y de la flora, existentes dentro del territorio colombiano, ya que además de beneficiar directamente a las comunidades, también se han convertido en patrimonio nacional y en referentes a nivel internacional.

Cuando se trata de medidas legislativas, se debe consultar a las comunidades²⁹ al ser afectadas directamente y aclara la Corte que “puede señalarse que hay una afectación directa cuando la ley altera el estatus de la persona o de la comunidad, bien sea porque le impone restricciones o gravámenes, o, por el contrario, le confiere beneficios”(…) “podría señalarse que procede la consulta, cuando la ley contenga disposiciones susceptibles de dar lugar a una afectación directa a los destinatarios, independientemente del efecto, aspecto éste que deber ser, precisamente, objeto de la CP” (Corte Constitucional, Sentencia C-030, 2008).

Para que en las medidas legislativas se dé cumplimiento con el requisito de la Consulta Previa se debe:

- a) Por intermedio de adecuadas instancias dar a conocer a las comunidades la norma propuesta.
- b) Informar a las comunidades sobre la trascendencia, forma y afectación de los proyectos o programas, con el fin de proporcionar la información necesaria para su pronunciamiento.

5. Medidas Administrativas

La Corte Constitucional en diferentes oportunidades se ha pronunciado respecto de las clases de medidas en las cuales se debe garantizar el derecho a la Consulta Previa, verbigracia, en sentencias T-382 de 2006 y T-693 de 2011 aclaro que “cualquier medida estatal que pueda tener incidencia en la integridad cultural de su grupo étnico. En particular, deben consultarse todos aquellos actos específicos, individuales y particulares que puedan afectar o interesar a las comunidades indígenas, cuando éstos suponen un pronunciamiento estatal a través de un acto administrativo. Entre ellos, están los ligados a proyectos de desarrollo que afectan directamente a las comunidades étnicas, en especial las decisiones que permiten la explotación o el

²⁹ Es importante indicar que Rodríguez (2011) sobre el tema indica que: “Cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas, comunidades negras, afrodescendientes, raizales, palenqueras y al pueblo rom, deberán ser consultadas, mediante procedimientos apropiados y en particular, a través de sus instituciones representativas” (p.150).

aprovechamiento de recursos naturales ubicados en sus territorios”. Así mismo, dicho tribunal constitucional ha emitido pronunciamientos sobre los objetivos que tiene la ejecución de la Consulta Previa, referentes a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas. Además, según el artículo 1º del Decreto 1320 de 1998, en el cual se hace referencia a las licencias ambientales y se establece que la Consulta Previa tiene como objetivo examinar el impacto económico, ambiental, social y cultural que puede producirse dentro de una comunidad indígena por la explotación de recursos naturales en su territorio y las medidas planteadas para resguardar su integridad, por ende los estudios previos a la formulación de los proyectos, deben servir como herramientas para la toma de decisiones.

6. Marco normativo

En cuanto al marco jurídico que ampara y regula el derecho esencial a la Consulta Previa de los pueblos indígenas y étnicos, se deben tener en cuenta las herramientas jurídicas del sistema internacional de derechos humanos, así como también las encontradas en el ordenamiento jurídico colombiano.

En este orden de ideas, cabe resaltar los instrumentos más importantes de los dos niveles:

- Sistema de derechos humanos

La Consulta Previa, encuentra uno de sus pilares originarios en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, toda vez que está es el mecanismo jurídico más importante en la protección y garantía de los derechos de las personas a nivel mundial, y mediante la cual se ha logrado el amparo especialmente de las comunidades más vulnerables, como lo son los pueblos indígenas y grupos étnicos.

En este sentido, diferentes organizaciones internacionales en procura de mejorar la protección de los grupos ya mencionados, han suscrito nuevos instrumentos basados principalmente en el derecho a la autodeterminación de los pueblos y con el fin último de preservar la identidad étnica y cultural de las minorías existentes alrededor del mundo.

Se puede destacar el Convenio 169 de la OIT, que como se ha mencionado en apartes anteriores, fue el tratado que incluyó puntualmente el derecho a la Consulta Previa, como un requisito anterior para los Estados parte, cuando estos realicen o apliquen medidas legislativas, administrativas y proyectos de desarrollo, en los cuales se vean afectados los derechos, territorio, identidad, cultura y cosmovisión de las comunidades étnicas.

Otro importante instrumento internacional es la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, si bien es cierto dicha declaración no tiene un carácter vinculante para los Estados, esta contiene claros preceptos que sirven de fundamento ético para que los gobiernos incluyan en la elaboración y aplicación de la normativa interna; de igual manera es importante que los Estados conozcan y apliquen las recomendaciones dadas por el relator especial de la ONU en los informes elaborados en el marco de la aplicación de esta herramienta. (Autoridad Nacional de Gobierno Indígena ONIC, s.f).

- Sistema Jurídico Colombiano

En relación al ordenamiento jurídico Colombiano, la Consulta Previa se encuentra regulada desde el preámbulo de la Carta Magna, puesto que incluye dentro de los principios constitucionales el pluralismo del Estado, de igual manera los artículos 1, 2, 7, 8, 9, 330 complementan la protección constitucional del derecho fundamental estudiado en el presente artículo.

Como principal fundamento legal se encuentra la Ley 21 de 1991 por medio de la cual el Estado colombiano ratificó el Convenio 169 de la OIT, incluyéndolo dentro del sistema jurídico

nacional, volviéndolo de esta manera un instrumento de obligatorio cumplimiento para el Gobierno y sus instituciones.

Por medio de la Ley 99 de 1993, se creó y reguló el Sistema Nacional Ambiental, esta ley es mejor conocida como la Ley Ambiental, en su artículo 76 refiere la Consulta Previa dentro de los procedimientos de participación ciudadana de que disponen las comunidades étnicas y reitera el desarrollo de la Consulta Previa como un requisito sine qua non para el otorgamiento de una licencia ambiental.

7. Reparación étnica

Rodríguez Garativo & Lam (2011) afirman que:

Ciertos conceptos y características generales sobre reparaciones tienen especial relevancia cuando los beneficiarios de las mismas son grupos étnicos. Uno, en particular, es el principio de que el derecho a la reparación puede surgir tanto de acciones como de omisiones. Siempre que la conducta implique la transgresión de un responsabilidad internacional o interna, es necesaria la reparación, sea la conducta (o su consecuencia) intencional o no (p.19).

En este sentido se puede afirmar que la reparación étnica está dirigida especialmente al restablecimiento de las formas de vida dignas dentro de una comunidad específica, esta aplicación surge como mecanismo para la recuperación de la riqueza cultural y étnica, por lo tanto comprende recuperaciones no pecuniarias como la protección de los derechos territoriales a

través de la aplicación del consentimiento libre e informado, previo a la ejecución de proyectos que alteren el desarrollo de la comunidad por la explotación de recursos minerales e hídricos. Además, se establecieron estatutos normativos orientados a cumplir las reparaciones pecuniarias correspondientes a los pueblos indígenas, sin embargo, las retribuciones generalmente no corresponden de forma que puedan suplir las necesidades básicas del colectivo, como consecuencia de la gravedad del daño. Según Morris (2009), estos mecanismos de reparación implican la rehabilitación de bienes materiales, los servicios médicos, psicológicos, sociales, la satisfacción, el restablecimiento de la dignidad de las víctimas, la promoción de la educación y el respeto de las normas étnicas entre otras.

Otros autores que se han de ser considerados por su perspectiva acerca de este tema son Lazcano & Cubides (2015), quienes manifiestan que a nivel internacional se han establecido parámetros normativos por parte de la Comisión Interamericana de derechos humanos, concernientes a la protección, la dignidad, la justicia y la reparación luego de haber sido vulnerados, por lo tanto, la jurisprudencia se ha ampliado con elementos teóricos para consagrar la reparación integral en su ordenamiento y cumplir las medidas desarrolladas. En efecto, el principal problema radica en que usualmente las soluciones no son concretas y tampoco se adaptan a las características dogmáticas de la población afectada, de esta manera siguen estando desprovistos de sus derechos fundamentales. Con base en lo anterior se consideran víctimas a las personas que se ven afectadas psicológica o físicamente por el conflicto armado o la explotación minera. Por consiguiente, la legislación establece una serie de derechos que corresponden a estas comunidades como la justicia, acceso a la información pertinente sobre los mecanismos de rehabilitación, reparación adecuada y efectiva.

La reparación étnica debe ser estudiada desde una perspectiva global que integre la diversidad de la población, sus costumbres, creencias y derechos fundamentales, esto con la finalidad de efectuar una restitución plena que comprende la vida familiar, la libertad, la identidad y los demás derechos que fueron violados. El origen de este derecho surgió desde el final de segunda guerra mundial, la cual desencadenó condiciones deplorables para gran parte de la población, Agudelo & Cubides (2016) manifiestan que todo esto desplegó una inextricable

consciencia acerca de la integridad del Estado y su responsabilidad de garantizar la restitución de la vida normal que disfrutaban las personas afectadas, mediante la indemnización, satisfacción y garantías de que el suceso no se repetirá.

8. Etno-reparación en Colombia

Rodríguez & Lam (como se cito en Jayoy, Franco, y Franco, 2015) , afirman que la Etno-reparación puede entenderse como una forma de Reparación de Colectividades desde la Justicia Étnica Colectiva, encaminado no solo en el resarcimiento de los daños del pasado, sino a la proyección de la modificación de las situaciones de vulneración hacia el futuro; en el cual es necesario “consultar” a las comunidades en el proceso, atendiendo a este derecho que les asiste desde la normatividad internacional.

En ese sentido es correcto advertir que la Etno-reparación tiene dos aspectos centrales los cuales son, la rendición de cuentas por daños o agravios que no han sido reparados, y la responsabilidad de la sociedad de formular medidas para responder a los daños no reparados, como lo anota Ogletree (2003), director del Comité Coordinador de Reparaciones del TransAfrica Forum.

Por lo anterior el proceso para implementar las reparaciones debe ser guiado por los principios de reconocimiento y reivindicación del grupo étnico como colectividad, respetando sus derechos, territorio, cosmovisión y costumbres, no menos importante este mecanismo debe tener inmerso el proceso consultivo³⁰ y conciliatorio con dichas comunidades minoritarias (Rodríguez & Lam, 2011).

³⁰ La importancia de la consulta en el contexto de reparaciones ha sido enfatizada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en varios casos también. Por ejemplo, en un caso presentado por parte de comunidades mayas en contra de Belice, la CIDH exhortó a Belice a adoptar las medidas necesarias para asegurar los derechos sobre el territorio de los pueblos mayas a través de amplias consultas plenamente informadas con ellos.

En relación al deber de los Estados de reparar las comunidades indígenas por los daños ocasionados en contra de sus derechos, cultura y cosmovisión³¹, el artículo 8 de la declaración dispone la necesidad de establecer por parte de los Estados: (i) mecanismos eficaces para prevenir y resarcir actos que atenten contra los derechos de los pueblos indígenas, incluyendo “...Toda forma de asimilación o integración forzada...”, lo cual hace enfático el deber de los Estados partes de (ii) establecer procedimientos en su ordenamiento jurídico interno que propugnen por el establecimiento de mecanismos que prevengan y permitan la reparación en caso de actos contra el derecho a la autonomía de las comunidades indígenas y se conduzca a privar de la “integridad como pueblos distintos”.

Si bien el concepto de Etno-reparación es reciente en el ordenamiento jurídico colombiano, la Corte Constitucional por vía de la hermenéutica ha aplicado en algunos casos este mecanismo como forma de compensación y conservación de los grupos étnicos, uno de estos es el siguiente³²:

Sentencia T-693 de 2011, en esta la comunidad indígena Achagua del Municipio de Puerto López (Meta), solicito que se concediera el amparo de su derecho fundamental a la Consulta Previa, argumentado que la empresa Meta Petroleum Limited vulneró dicho derecho, puesto que en el trámite de otorgamiento de la licencia ambiental para el desarrollo del proyecto “Oleoducto los Llanos”, el Ministerio del Interior no certificó la existencia de dicha comunidad en el área de influencia de este proyecto, y por ello no se hizo necesaria la realización de la Consulta Previa como requisito ineludible para el otorgamiento de dicha licencia ambiental, en consecuencia el proceso se ejecutó hasta su culminación. En este caso la Corte amparó el derecho fundamental a la participación y a la consulta, toda vez que se pudo determinar que la comunidad accionante poseía características diferenciadoras que la clasificaban dentro de una comunidad étnica, la Corte como se mencionó amparó los derechos aun cuando el proyecto de hidrocarburos fue ejecutado en su totalidad, al respecto mencionó:

³¹ Sánchez, Pardo, Flores, & Ferreira (2000) Indica que la cosmovisión es una teoría del conocimiento basada en una problemática cuyo fundamento es la dinámica de la percepción, por lo tanto, se trata de una epistemología cuyo principio explicativo es una definición de subjetividad cognoscente, no como concepto, sino como experiencia, siendo esta la razón de que se le entienda como un valor (p.36).

³² Para ampliar conceptos, se puede consultar: Corte Constitucional, sentencia T-197 de 2016.

Ahora bien, pese a la imposibilidad de llevar a cabo en este momento la Consulta Previa y a que las obras ya culminaron, la Sala estima que esto no impide un pronunciamiento de fondo en el presente caso y la adopción de medidas para proteger ahora y en lo sucesivo los derechos de la comunidad, teniendo en cuenta que, como se indicó en apartes previos, la lesión de la integridad cultural de la comunidad continua vigente en la medida que el uso de su territorio ancestral continúa siendo afectado y limitado (p.96).

Sin embargo, el hecho de que en el presente caso se esté configurando una especie de daño inmaterial no impide que sea reparado con acciones y otras medidas que contribuyan a la preservación y recuperación de los valores culturales de la comunidad. Ciertamente, en este caso, ante la imposibilidad de asignar al daño inmaterial causado un equivalente monetario preciso, y teniendo en cuenta el tipo de valores afectados -de orden cultural y religioso-, la Sala estima que es necesario acudir a la modalidad de reparación que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha descrito como ‘(...) la realización de actos u obras de alcance o repercusión públicos, que tengan como efecto, entre otros, el reconocimiento de la dignidad de la víctima y evitar la repetición de las violaciones de derechos humanos.’”

Partiendo de lo mencionado con anterioridad, se procede al análisis del caso Cerro Matoso, con el fin de dilucidar si la implementación del mecanismo de Consulta Previa trajo como consecuencia jurídica para la comunidad la Etno-reparación.

9. El caso de Cerro Matoso

En las últimas décadas han surgido determinados actores de orden global como lo son las empresas multinacionales, las cuales han obtenido un poder relevante y poseen intereses dirigidos a la explotación³³ de los recursos naturales para la adquisición de materia prima, dicha explotación requiere de constante especialización en los métodos utilizados e innovación tecnológica para la extracción de los recursos; a su vez toda esta situación ha generado que las

³³ Cabe resaltar que según Montenegro (2016) en Colombia “Entre 2002 y 2010 se crearon el 63 % de los conflictos ambientales existentes, además de que los títulos mineros aumentaron de 2000 a 8000, y las licencias minerales se otorgaron sobre páramos, humedales y parques naturales” (p.16).

legislaciones de los países que se han visto afectados por este fenómeno comiencen a pronunciarse respecto de la protección de las comunidades étnicas que se ven afectadas directamente por este tipo de actividades.

Si bien es cierto que el desarrollo de actividades mineras genera un importante el progreso económico en el país, se evidencian situaciones sociales en donde el progreso y la calidad de vida para las comunidades aledañas a las zonas de explotación, que ven amenazadas la seguridad humana desde la dimensión que integra derechos como la vida, la salud y las manifestaciones democráticas entre otras (Cubides, 2014), reduciendo su ámbito de desarrollo, asociada a una “situación precaria en el abastecimiento de agua y prestación de servicios de salud”, que hacen de la crisis un punto de atención (PBI Colombia, 2011).

En Colombia, se presentó el caso de Cerro Matoso, proyecto minero que se encuentra ubicado en la mina de Montelíbano Córdoba, en la actualidad es explotada por la empresa Cerro Matoso S.A. del grupo South32. Está catalogada como la cuarta mina de Níquel a cielo abierto a nivel América Latina y a nivel mundial.

Todo comenzó en 1963 cuando se declaró el contrato de concesión minera 866 entre el gobierno nacional y la multinacional Richmond Petroleum Company of Colombia, al conocerse el contenido del acuerdo, se desencadenó una lucha social en la cual se reclama por parte de la comunidad una participación más activa en el proyecto, además estas tierras estaban siendo habitadas por los indígenas Zenú y por campesinos mestizos que vivían de la cosecha, la caza y la pesca. Posteriormente en el año 1971 se suscribió un nuevo contrato de concesión minera, en el cual se amplió el área de exploración y explotación, adicionalmente en el año 1996 se firmó un contrato adicional denominado contrato de concesión 051 – 96 M.

En sentencia T-733 de 2017 la Corte Constitucional agrupa expedientes en los cuales las comunidades aledañas al proyecto Cerro Matoso, solicitan mediante acción de tutela el amparo de sus derechos fundamentales, alegando que estos han sido vulnerados por el desarrollo de dicho proyecto, dentro de los derechos avocados se encuentra el derecho fundamental a la Consulta Previa, en el presente aparte se destacaran los principales apartes de la sentencia

relacionados con la mencionada garantía y el concepto de Etno-reparación, eje fundamental del precedente establecido por la Corte.

Inicialmente refiere que la protección del derecho fundamental a la Consulta Previa no está supeditada a que exista o esté en marcha una nueva medida administrativa, resalta que respecto a proyectos que se han venido llevando a cabo pero que sufren una modificación sustancial también se debe aplicar, en el caso puntual, indica que el Otrosí número 4 constituye una medida que afecta directamente a las comunidades circunvecinas del área de exploración y ejecución del proyecto minero, y en consecuencia ordena adelantar un proceso consultivo con el fin de garantizar el derecho de participación de las ocho comunidades afectadas.

Por otro lado, debido a que el caso estudiado por la Corte versa sobre procesos de licenciamiento ambiental, el tribunal constitucional puntualiza importantes aspectos respecto a la garantía del derecho a la Consulta Previa en casos relacionados con procesos de desarrollo, en los que resalta que dicha garantía no se le puede igualar a un requisito formal o cualquier fase del licenciamiento ambiental, de lo contrario se le daría prevalencia o se subordinaría un derecho fundamental a los procedimientos de índole administrativo, de igual manera destaca que si bien los proyectos de extracción de minerales constituyen una importante fuente de desarrollo y progreso para los departamentos donde se ejecutan y a su vez para el país en general, lo anterior no puede utilizarse como justificación para la negación de la protección especial que cobija a las comunidades étnicas y la conservación de los recursos naturales y el medio ambiente que se encuentra regulada en nuestro sistema jurídico nacional.

Con lo anterior la Corte recordó la obligatoriedad de llevar a cabo un proceso de Consulta Previa cuando de por medio esté una posible afectación directa³⁴ a una comunidad étnica. El concepto de afectación directa toma gran preponderancia al momento de determinar la obligatoriedad de la Consulta Previa. En los proyectos de desarrollo, contratos de concesión, licencias ambientales, explotación minera, entre otros la Consulta Previa toma un carácter

³⁴ Las Sentencias SU-039 de 1997, C-891 de 2002, SU-383 de 2003, entre otras, han definido este concepto como: “una afectación o menoscabo a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política y, por ende, el sustrato para su subsistencia como grupo humano con características singulares”.

obligatorio; esto es cuando se presentan medidas administrativas o legislativas que puedan afectar específica y directamente a la comunidad étnica.

En relación con la Etno-reparación, la principal conclusión emitida por la Corte es que el derecho a la Consulta Previa también puede utilizarse como un mecanismo de reparación o compensación a las comunidades étnicas que se han visto afectadas por daños y perjuicios ocasionados por proyectos mineros u otro tipo de proyectos de desarrollo, de igual manera destaca que las medidas de reparación otorgadas pueden ir desde compensaciones pecuniarias hasta medidas de tipo simbólico, a su vez la conocida Etno-reparación deberá tener inmerso los principios de la Consulta Previa, destacando el derecho fundamental a la participación que como se ha estudiado es uno de los pilares básicos para el desarrollo y garantía del derecho fundamental objeto del presente artículo.

Conclusiones

Es un gran avance para la protección y garantía de los derechos fundamentales de las comunidades étnicas en nuestro país la ratificación del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) mediante Ley 21 de 1991, el cual fue creado por el derecho internacional y dirigido al respeto de la diversidad étnica y cultural común en muchos países del mundo; esto a través de un proceso de consulta que permite a las comunidades ser parte de las decisiones que se tomen respecto de su territorio, teniendo en cuenta sus tradiciones, cosmovisión y todo lo relacionado con la identidad cultural de las mismas, ofreciéndoles las garantías suficientes para que dentro de dicha consulta se acuerde lo más beneficioso para los intereses de los grupos étnicos.

El desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional colombiana en relación con la Consulta Previa ha sido de vital importancia, dentro de los aportes más importantes se puede destacar la ratificación de este derecho como un derecho de carácter fundamental ya que lo blindo con una especial protección en el sistema jurídico colombiano. Cabe resaltar que, aunque es un derecho fundamental también tiene un aspecto formal, esto quiere decir que se requiere de

todo un procedimiento para que se pueda dar por surtida, pero este procedimiento no se puede asimilar a una prevalencia del mismo sobre ella. El reconocimiento de los derechos fundamentales de los grupos étnicos es un paso importante para salvaguardar su estilo de vida y de esta manera asegurar su existencia por muchos años más.

El progreso que se ha dado desde los diferentes instrumentos internacionales se ha constituido en base sólida para la consolidación, ampliación y garantía de los derechos fundamentales de las comunidades étnicas a nivel mundial, estableciendo a su vez principios, procedimientos y situaciones en las cuales se debe aplicar y garantizar el derecho a la Consulta Previa; la cual debe tener inmerso el consentimiento libre e informado durante todas sus fases, permitiendo con esto el cumplimiento del deber estatal de consultar a las comunidades sobre los proyectos que puedan afectar directa o indirectamente su territorio ancestral e identidad cultural, y a su vez garantizar el principio constitucional de la pluriculturalidad. Es de resaltar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido un rol preponderante en la aplicación de la Consulta Previa buscando siempre la protección de los derechos de las comunidades étnicas que son el eslabón más débil de todo lo que tiene que ver con la exploración y explotación de las tierras.

Otro de los aspectos importantes de la garantía del derecho fundamental a la Consulta Previa, se encuentra especialmente ligado a la protección de otros derechos fundamentales de los grupos étnicos, dentro de los cuales se encuentran el derecho a la propiedad y su prevalencia en el entendido de que para dichos grupos el territorio constituye uno de los principales componentes de su identidad cultural y ancestral, así mismo el permitir que las comunidades indígenas, afrodescendientes y demás etnias se vinculen activamente en las decisiones legislativas y administrativas constituye la garantía del derecho a la participación ciudadana, de igual manera es un instrumento para alcanzar principios y fines esenciales del Estado Social de Derecho; tales como la democracia, pluralidad, respeto a la dignidad humana, promoción de la prosperidad y la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación. Cabe adicionar que con la aplicación de Consulta Previa también se garantiza en gran medida el derecho a la autodeterminación de los pueblos

indígenas y comunidades étnicas establecido en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas³⁵.

Con el fin de dar cumplimiento al deber estatal de realizar la Consulta Previa, el gobierno nacional ha establecido medidas, dentro de las cuales se destaca la implementación del documento CONPES en el cual se concretó una guía para la realización de dicha consulta, guía que se convierte en un elemento legal vinculante para los directores de Departamentos Administrativos y Ministerios. Pese a los avances que se han tenido en la materia, se evidencia que el sistema jurídico carece aún de reglamentos y normas en los cuales se plasmen los requisitos, principios y procedimientos ineludibles para la protección y garantía efectiva de la Consulta Previa.

La Consulta Previa no se puede equiparar a un requisito formal de la etapa de licenciamiento ambiental o cualquier otro trámite en los proyectos de desarrollo, esto significaría darle un papel secundario y darles preponderancia a los procedimientos de tipo administrativo. Se debe tener en cuenta que, aunque el país requiera de proyectos que promuevan el desarrollo económico, esto no puede ser una justificación para soslayar y negar el amparo de las comunidades étnicas tan desprotegidas históricamente en nuestro país.

La Etno-reparación, aunque puede que sea un concepto relativamente nuevo en nuestro sistema jurídico colombiano, adquiere vital importancia como una forma de reparación de las colectividades étnicas, dichas reparaciones como lo ha resaltado la Corte, puede ir desde reparaciones simbólicas hasta reparaciones de índole pecuniarias; con este instrumento se busca el resarcimiento de los daños ocasionados en el pasado y de los daños o vulneraciones que se puedan ocasionar hacia el futuro, de esta forma se busca brindar un cubrimiento más general a los derechos de las comunidades étnicas.

El caso Cerro Matoso es una muestra de la apropiación de los recursos naturales de grandes compañías que se dedican a la explotación de estos, situación que ha puesto en riesgo a la comunidad en general y por ende se hace uso de un derecho: implementación de mecanismo

³⁵ Artículo 3: Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

de Consulta Previa. El fallo emitido a raíz de los sucesos, benefició a las víctimas y obliga a esta multinacional a indemnizar a los afectados y a la vez a replantear sus prácticas empresariales para que esto no se siga presentado. A partir de lo anterior puede decirse entonces que el fallo jurídico conlleva a una Etno-reparación y a la vez a la protección de los derechos humanos, evitando que en el futuro se repita tal situación.

La Consulta Previa es un derecho fundamental que se debe hacer cumplir a cabalidad, como instrumento para garantizar el respeto de las comunidades étnicas frente a los proyectos de explotación minera y demás proyectos de desarrollo; adicionalmente el concepto de afectación directa toma protagonismo cuando se quiere determinar la obligatoriedad de la Consulta Previa y esto es cuando existen medidas administrativas o legislativas que de forma directa o indirecta puedan llegar a afectar a la comunidad étnica, a su vez la Consulta Previa debe contar con la intervención activa de la comunidad, así como guiarse por el principio de buena fe.

Bibliografía

Agudelo, G. O., & Cubides, J. (2016). Análisis y aplicación de los derechos humanos en el contexto de la Corte Interamericana. *Colección Jus Público Universidad Católica de Colombia*, (18) 43-73. Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14420/4/analisis-y-aplicacion-de-los-derechos-humanos.pdf>

Alvarado, C. E. (2011). La Consulta Previa como requisito obligatorio dentro de trámites administrativos cuyo contenido pueda afectar en forma directa a comunidades indígenas y tribales en Colombia. *Revista Derecho Del Estado Nueva Serie*,(27), 235-259. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/rdes/n27/n27a11.pdf>

Arango, R. (2004). *Los Pueblos Indígenas de Colombia en el Umbral del Nuevo Milenio*. Bogotá: Departamento Nacional de Planeación. Recuperado de [http://bases.cortesaragon.es/bases/NDocumen.nsf/b4e47719711a1d49c12576cd002660cc/e9440f5f7b0a0bedc1257401004033f0/\\$FILE/acnur-consideraciones.pdf](http://bases.cortesaragon.es/bases/NDocumen.nsf/b4e47719711a1d49c12576cd002660cc/e9440f5f7b0a0bedc1257401004033f0/$FILE/acnur-consideraciones.pdf)

Arenas, N. E. (2017). La Consulta Previa para Comunidades Indígenas y Tribales, (trabajo de grado) *Universidad Católica de Colombia*, 1-30. Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/14807/1/LA%20CONSULTA%20PREVIA%20PARA%20COMUNIDADES%20IND%3%8DGENAS%20Y%20TRIBALES%2C%20UNA%20GARANT%20C3%8DA%20PARA%20LA%20MULTICULTURALIDAD.pdf>

Autoridad Nacional de Gobierno Indígena (s.f). El derecho fundamental a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas en Colombia. Recuperado de <http://www.observatorioetnicocecoin.org.co/files/Consulta%20Previa%20ONIC.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2009) Informe en relación con los Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales (Documento 56 del 30 de diciembre de 2009).

Cubides, J. (2012). La relación del fenómeno de la constitucionalización del derecho con el derecho procesal constitucional. *Justicia Juris*, 8 (1).22-29. Recuperado de <http://ojs.uac.edu.co/index.php/justicia-juris/article/view/248/232>

Cubides, J. (2013). El nuevo control difuso de convencionalidad como mecanismo para la protección de los derechos humanos, *Rastros y rostros*, Año 5, No. 10, enero - Junio. P. 46-54.rid.

Cubides, J. (2014). La Seguridad Humana (SH) y su influencia en las políticas públicas Colombia. Bogotá: Centro de Estudios Estratégicos Sobre Seguridad y Defensa Nacionales.

Hernández Galindo, J. G. (2001). *Poder y Constitución, el actual constitucionalismo colombiano*. Bogotá: Editorial Legis.

Jayoy Jayoy, D. Y., Franco Arredondo, D. R., & Franco Ramírez, J. J. (2015). Armonización de saberes. Etno-reparación resguardo Cañamomo Lomapieta. Memorias del V Congreso Latinoamericano de Agroecología. La Plata, Argentina. Recuperado de <http://memoriasocla.agro.unlp.edu.ar/pdf/A2-287.pdf>

Lazcano, A. J., & Cubides, J. (2015). Los mecanismos de reparación integral (RIT) como elementos unificadores del ordenamiento internacional y el derecho nacional en busca de la consolidación del Ius Commune Interamericano. *Justitia*, (13) 1-18. Recuperado de <http://revistas.ustabuca.edu.co/index.php/IUSTITIA/article/view/1552>

López, L. & Aponte, J. (2013). El Pluralismo Jurídico Indígena En Ley De Víctimas Y Restitución De Tierras: Retorno Y Consulta Previa. *Universitas Estudiantes*, (N° 10), 157-176. Recuperado de <https://cienciasjuridicas.javeriana.edu.co/documents/3722972/4350738/8+el+pluralismo+jur%C3%ADdico+157-176.pdf/14f6a3e5-d474-44d3-b40d-0485fe3b8e8a>

López Martín, C. (2016). *El Derecho Fundamental a la Consulta Previa de las Comunidades Indígenas: Un Estudio Comparado entre Colombia y Perú desde un Enfoque Territorial*. (trabajo de grado) Universidad Católica de Colombia. Recuperado de

<https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/8556/4/EI%20Derecho%20Fundamental%20a%20la%20Consulta%20Previa%20de%20las%20Comunidades%20Ind%C3%A9genas.%20Lopez%20C..pdf>

Ministerio de Interior Rescatado de: <https://www.mininterior.gov.co/mision/direccion-de-consulta-previa/procesos-de-consulta-previa>

Montenegro, V. M. (2016). Multinacionales mineras en Colombia: extractivismo y conflicto armado en Cerro matoso 2000-2013. *Criterios - Cuadernos de Ciencias Jurídicas y Política Internacional*, 9 (2), 161- 213. Recuperado de <https://revistas.usb.edu.co/index.php/criterios/article/view/3089/2586>

Morales Acosta, K. J. (2016). *Importancia de la Consulta Previa en Colombia como Derecho Fundamental: un estudio desde la constitución de 1991*.(trabajo de grado) Bogotá: Universidad Militar Nueva Granada. Recuperado de <https://repository.unimilitar.edu.co/handle/10654/14692>

Morales Alzate, J. J. (2014). *La Consulta Previa: Un derecho fundamental*. Bogotá, Colombia: Ediciones Doctrina y Ley.

Morris, M., Rodríguez Garavito , C., Orduz Salina, N., & Buriticá, P. (2009). La Consulta Previa a pueblos indígenas: los estándares de derecho internacional. *Programa de justicia global y derechos humanos*, (2) 1-52. Recuperado de http://www.observatorioetnicocecoin.org.co/files/ConsultaPreviaDjusticia_php.pdf

- Ogletree, C. (2003). The Current Reparations Debate. *U.C Davis Law Review*, 36 (5), 1051-1072. Recuperado de https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/36/5/edward-l-barrett-jr-lecture-constitutional-law/DavisVol36No5_Ogletree.pdf
- Oxfamerica. (s.f). The Right of Indigenous Peoples to Prior Consultation the Situation in Bolivia, Colombia, Ecuador, and Peru. due process of law foundation. Recuperado de: <https://www.oxfamamerica.org/static/media/files/the-right-of-indigenous-people-to-prior-consultation-exec-summary.pdf>
- Ramírez Galvis, M. A. (2017). Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la efectiva protección del derecho de la Consulta Previa. *Criterio Libre Juridico Universidad Libre de Cali*, 14(22) 1-35. Recuperado de <http://revistasoj.s.unilibrecali.edu.co/index.php/rclj/article/view/727/919>
- Rodríguez Garatino, C., & Lam, Y. (2011). Etnorreparaciones: la justicia colectiva étnica y la reparación a pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes en Colombia. *Dejusticia*. Recuperado de https://cdn.dejusticia.org/wp-content/uploads/2017/04/fi_name_recurso_199.pdf
- Rodríguez, A. (2010). La Consulta Previa con Pueblos Indígenas y Comunidades Afrodescendientes en Colombia. Recuperado de https://www.researchgate.net/publication/228905825_LA_CONSULTA_PREVIA_CON_PUEBLOS_INDIGENAS_Y_COMUNIDADES_AFRODESCENDIENTES_EN_COLOMBIA

- Rodriguez, G. A. (2011). La Consulta Previa en Medidas Legislativas: Perspectivas desde la Jurisprudencia Constitucional . *Verba Iuris* Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario , 149-163. Recuperado de <http://www.urosario.edu.co/Servicios-Legales-Y-Construccion-de-Paz-Colombia/Dialogo-Guiado-1/materialDeApoyo/la-consulta-previa-en-medidas-legislativas-perspec.pdf>
- Rojas, L. M. (2017). La errónea interpretación de la jurisprudencia en relación con la Consulta Previa y su aplicación en el ordenamiento jurídico colombiano. (*trabajo de grado*) *Universidad Católica de Colombia*, 1-75. Recuperado de <https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/15373/1/La%20err%C3%B3nea%20interpretaci%C3%B3n%20de%20la%20jurisprudencia%20en%20relaci%C3%B3n%20con%20la%20consulta%20previa.pdf>
- Sánchez Botero, E. (14 de agosto de 2012). La Consulta Previa: retos y dificultades. *Fundación ideas para la paz*. Recuperado de <http://www.ideaspaz.org/publications/posts/21>
- Sánchez, E., Pardo, M. d., Flores, M., & Ferreira, P. (2000). Protección del conocimiento tradicional elementos. *Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt*. Bogotá. Recuperado de <http://www.humboldt.org.co/es/noticias/zona-prensa/item/182-proteccion-del-conocimiento-tradicional-elementos-conceptuales-para-una-propuesta-de-reglamentacion-el-caso-de-colombia>
- Sepúlveda, C. (1964). *Curso de Derecho Internacional Público*. México: Porrúa.
- Sierra, P .A, **Cubides, J.** & Carrasco, H. (2016). El control de convencionalidad: Aspectos generales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el derecho colombiano. *Colección JUS Público*. 17, 51-57. Recuperado de

https://repository.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/18605/1/El-control-de-convencionalidad_Cap02.pdf

Vallejo, F. V. (2016). El proceso de Consulta Previa en los Fallos de la Corte Constitucional Colombiana. *Estudios Constitucionales*, (2) 143-181. Recuperado de <https://scielo.conicyt.cl/pdf/estconst/v14n2/art05.pdf>

Vivas, T. G., & Cubides, J. (2012). Diálogo judicial transnacional en la en la implementación de las sentencia de la corte Interamericana. *Entramado* 8(2), 184-204. Recuperado de <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=265425848012>

Referencias Jurisprudenciales

Colombia. Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil (2016). Radicado 11001-03-06-000-2016-00057-00(2290) MP. Álvaro Namén Vargas. Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (1992). Sentencia T-428. M.P. Ciro Angarita Barón. Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (1993). Sentencia T-380. M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz. Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (1997). Sentencia SU-039. M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell. Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2003). Sentencia SU-383. M.P. Dr. Alvaro Tafur Galvis.
Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2006). Sentencia T-382. M.P. Dra. Clara Inés Vargas
Hernández. Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2006). Sentencia T-880. M.P. Álvaro Tafur Galvis. Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2008). Sentencia C-030. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil. Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2009) Sentencia C-175. M.P. Dr. Luis Ernesto Vargas Silva.
Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2009) Sentencia T-769. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2010). Sentencia C-702. M.P. Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.
Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2011). Sentencia T-129. M.P. Dr. Jorge Iván Palacio Palacio.
Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2012). Sentencia T-376. M.P. Dra. María Victoria Calle Correa.
Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2014). Sentencia T-576. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
Bogotá

Colombia, Corte Constitucional (2016). Sentencia T-005. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.
Bogotá.

Colombia, Corte Constitucional (2017). Sentencia T-733. M.P. Alberto Rojas Ríos. Bogotá

Corte, I. D. H (2008) Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam

Referencias normativas

Asamblea Constituyente de Colombia (1991). Constitución Política. Bogotá D.C

Asamblea General de las Naciones Unidas (2007) Declaración de las Naciones Unidas sobre los
derechos de los Pueblos Indígenas. Nueva York. Organización Mundial de la Naciones
Unidas Recuperado de
[https://www.acnur.org/5b6c56074.pdf&ved=2ahUKEwilkcqt6ZnhAhWFjlkKHRZqBhU
QFjARegQIChAB&usg=AOvVaw3ZOf3nl5k9Q-
_VUXYISiOw&cshid=1553397712671](https://www.acnur.org/5b6c56074.pdf&ved=2ahUKEwilkcqt6ZnhAhWFjlkKHRZqBhUQFjARegQIChAB&usg=AOvVaw3ZOf3nl5k9Q-_VUXYISiOw&cshid=1553397712671)

Congreso de la Republica de Colombia (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.
Bogotá.: Congreso de la Republica de Colombia

Congreso de la Republica de Colombia (1993). *Ley 99 de 1993 Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones.* Bogotá D.C.: Congreso de la Republica de Colombia

Consejo Nacional de Política Económica y Social (2013) *Documento Conpes 3762 de 2013 Lineamientos de política para el desarrollo de proyectos de interés nacional y estratégicos pines.* Bogotá D.C. Departamento Nacional de Planeación.

Organización Internacional del Trabajo (1989) *Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169).* Ginebra. Organización Internacional del Trabajo. Recuperado de:
[https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-
lima/documents/publication/wcms_345065.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf)