FACULTAD DE DERECHO

PROGRAMA DE DERECHO

BOGOTÁ D.C.

LICENCIA CREATIVE COMMONS:

Atribución	☐	Atribución compartir igual	☐	Atribución no comercial sin derivadas	☐
Atribución sin derivadas	☐	Atribución no comercial compartir igual	☒	Atribución no comercial	☐

AÑO DE ELABORACIÓN: 2022

TÍTULO

El consentimiento previo, libre e informado en el trámite de Consulta previa en Colombia: ¿Mito o Realidad?

AUTORES

Lombana Ramírez, Camilo Andrés.

DIRECTOR(ES) / ASESOR(ES)

Sierra Zamora, Paola Alexandra.

MODALIDAD: Artículo de Investigación

PÁGINAS: 28 **TABLAS:** N/A **CUADROS:** N/A **FIGURAS:** N/A **ANEXOS:** N/A

CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.

1. CONSULTA PREVIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO.

2. ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS PROCESOS DE CONSULTA PREVIA EN EL MARCO DE LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS, ÉTNICAS Y TRIBALES.

3. BÚSQUEDA DE CONSENSOS O CONSENTIMIENTO POR PARTE DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS O ÉTNICOS. CONCLUSIONES.

REFERENCIAS.

DESCRIPCIÓN

En el desarrollo del presente artículo de investigación, se busca analizar la figura de la Consulta Previa en el ordenamiento jurídico colombiano, desde la concepción de esta como un derecho fundamental de los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos que se concreta en la participación y discusión de las medidas legislativas o administrativas que puedan afectarlos a ello o a su territorio.

METODOLOGÍA

Para la construcción del presente artículo de reflexión se ha optado por la utilización de una metodología de tipo documental descriptiva que busca a través de la doctrina y jurisprudencia sobre el tema de consulta previa elaborar un análisis hermenéutico que permita ofrecer un punto de vista critica acerca de la forma en que se lleva la consulta previa en Colombia.

PALABRAS CLAVE

BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD, COLOMBIA, CONSENTIMIENTO, DERECHO A LA CONSULTA PREVIA, GRUPOS ÉTNICOS, GRUPOS INDÍGENAS, INFORMACIÓN.

CONCLUSIONES

Para concluir, se debe indicar que existen falencias concretas en la aplicación de la consulta previa en Colombia, como que se carece de información completa respecto de la ubicación de los pueblos indígenas y tribales, no hay una información completa sobre el proceso y sus efectos, ni se busca en realidad una concertación sobre la medida administrativa o legislativa, lo que se explica a continuación de manera más específica.

En ese sentido, en primer lugar, una falencia respecto del censo y la ubicación de los pueblos indígenas y técnicos a lo largo del territorio, esta es una de las primeras limitaciones qué restringen la verdadera esencia de la consulta previa y conllevan a que se tomen medidas administrativas y legislativas sin que se surta antes dicho proceso por la falta de identificación de la ubicación de estas poblaciones. En ese sentido, resulta primordial que se generen estrategias a fin determinar la ubicación de los pueblos indígenas y étnicos que están en el territorio colombiano.

En segundo lugar, puede denotarse otra de las limitaciones, pues se ha observado que la información que se entrega sobre los proyectos o medidas legislativas o administrativas no es lo suficientemente concreta y amplia para que se genere una verdadera discusión alrededor de los efectos que tendría el proyecto o la medida, esto afecta el principio de información y de buena fe que deben revestir el trámite de consulta previa y no permite que se logren consensos reales respecto de la implementación del proyecto medida.

Se puede resultar de todo, que las limitaciones que se presentan en el trámite de consulta previa se deben a la falta de implementación de los principios de buena fe, información integral, y la perdida de vista de la finalidad que es lograr un consenso entre el Gobierno y el pueblo indígena o étnico, de modo que el desarrollo del país no se vea frenado, pero tampoco se vulnere el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas y étnicos.

Es importante entender, entonces, que la consulta previa es un mecanismo de protección de los pueblos indígenas y étnico y buscan que se pueda integrar su cosmovisión del territorio dentro del desarrollo del país sin que se dejen de lado sus intereses, sus creencias y su entorno. Es por ello qué la consulta previa debe arraigarse en el ordenamiento jurídico colombiano como el derecho fundamental de estos pueblos y no como un simple trámite o una simple formalidad qué debe cumplirse antes de implementar una medida.

En ese sentido es importante resaltar que la consulta previa es un derecho fundamental de los pueblos indígenas y étnicos qué está orientado a conservar su integridad cultural social y económica para garantizar de este modo su subsistencia,

en la medida que buscar que estos puedan autodeterminarse, y conservar sus costumbres y forma de vida, sin que ninguna medida administrativa o legislativa interfiera en ello.

FUENTES

Ariza Santamaría, R. (2013). *Pueblos indígenas de Colombia ante el sistema interamericano de derechos humanos* (1st ed.). Editorial Universidad del Rosario.

Agudelo Giraldo, O. A. (2018). Los calificativos del derecho en las formas de investigación jurídica. En Ó. A. Agudelo Giraldo, J. E. León Molina, M. A. Prieto Salas, A. Alarcón-Peña & J. C. Jiménez-Triana. *La pregunta por el método: derecho y metodología de la investigación* (pp. 17-44). Universidad Católica de Colombia.

Ayala Carmona, P. A. (2018). Deficiencias en la reglamentación de la consulta previa en Colombia. Trabajo de Grado. Universidad Católica de Colombia. Facultad de Derecho. Bogotá, Colombia.

Bernal-Camargo, D., & Padilla-Muñoz, A. (2018). Los sujetos de especial protección: construcción de una categoría jurídica a partir de la constitución política colombiana de 1991. *Revista Jurídicas, 15 (1)*, 46-64. https://doi.org/10.17151/jurid.2018.15.1.4

Charris Benedetti, J. (2014). El Consentimiento Libre, Previo E Informado Como Garantía De Transparencia En La Administración Pública (The Free, Prior and Informed Consent as Warranty of Transparency in Public Administration). *Revista derecho del estado*, (33).

Correa, D. (2017). La Consulta Previa Frente A La Minería. Estudio De Caso En Los Resguardos Indígenas Del Noroccidente Colombiano. *Luna Azul, (46)*, 145-166. https://doi.org/10.17151/luaz.2018.46.9

Cubides, J., Pinilla, J., Torres, J., & Vallejo, G. (2016). *Derecho público en el siglo XXI Regulación del mercado, contratación pública y derechos humanos* (1st ed.). Bogotá: Editorial Universidad Católica de Colombia.

Echeverry Osorio D. L., & Díaz Ricardo S. (2016). Minería aurífera ilegal en el resguardo indígena alto Andágueda. *Novum Jus, 10 (1)*, 135-149. https://doi.org/10.14718/NovumJus.2016.10.1.6

Garavito, C., & Orduz, N. (2012). *La consulta previa: dilemas y soluciones* (1st ed.). Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.

León Molina, J. E. (2020). Calificación lógico-moral de los derechos humanos. En O. A. Agudelo Giraldo (Ed.), *Derechos humanos, democracia y poder judicial*. (pp. 17-44). Editorial Universidad Católica de Colombia. https://doi.org/10.14718/9789585133020.2020.2

Llano Franco J. V. (2016). Pluralismo jurídico, diversidad cultural, identidades, globalización y multiculturalismo: perspectiva desde la ciencia jurídica. *Novum Jus, 10(1),* 49-92. https://doi.org/10.14718/NovumJus.2016.10.1.3

Martinez Montufar A. H., & Noguera Santander D. L. (2017). Garantía de los derechos constitucionales de los pueblos indígenas en el multinacionalismo y el neoconstitucionalismo. *Novum Jus, 11(2)*, 19-51. https://doi.org/10.14718/NovumJus.2017.11.2.2

Monje Carvajal, J. (2015). El plan de vida de los pueblos indígenas de colombia, una construcción de etnoecodesarrollo. *Luna Azul, (41)*, 29-56. https://doi.org/10.17151/luaz.2015.41.3

Mosquera Caro, E., & Hinestroza Cuesta, L. (2017). La acción de tutela: ¿Mecanismo transitorio o autónomo para la protección de derechos colectivos de los grupos étnicos en Colombia? *Revista Justicia, 22(31)*, 188-202. https://doi.org/10.17081/just.22.31.2606

Navas Camargo, F. & Cubides Cárdenas, J. (2018). Los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en periodo de posconflicto: un reto por cumplir. En J. Cubides Cárdenas & T. G. Vivas Barrera (Eds.). *Responsabilidad internacional y protección ambiental* (pp. 261-279). Editorial Universidad Católica de Colombia.

OIT. (2016). Pueblos indígenas y Tribales Fuentes de información OIT. Lima: OIT, Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Biblioteca Regional, 2016. 112 p. (Serie: Bibliografías Temáticas Digitales OIT, Nº 12).

Orduz, N. (2014). *La consulta previa en Colombia* (1st ed.). ICSO.

Orduz Salinas, N., Buriticá Caicedo, P., & Rodríguez Garavito, C. (2010). *La consulta previa a pueblos indígenas* (1st ed.). Ediciones Uniandes, Facultad de Derecho, Programa de Justicia Global y Derechos Humanos.

Ortelli, P., & Cruz Rueda, E. (2011). La gestión y el autodesarrollo como derechos humanos fundamentales de los pueblos indígenas. *Revista Pueblos Y Fronteras Digital, 6(11),* 246. https://doi.org/10.22201/cimsur.18704115e.2011.11.140

Pasillas Pineda, E. (2018). Libre determinación y consulta como bases de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas en la jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. *Revista Universitas De Filosofía, Derecho Y Política, (29),* 2-31. https://doi.org/10.20318/universitas.2019.4508

Paronyan, H., & Galarza Quezada, P. M. (2017). El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación en el derecho internacional. *INNOVA Research Journal, 2(12)*, 38-48. https://doi.org/10.33890/innova.v2.n12.2017.523

Patiño, L. (2014). Fundamentos y práctica internacional del derecho a la consulta previa, libre e informada a pueblos indígenas. *Anuario Colombiano De Derecho Internacional - ACDI, 7(1),* 69-11. https://doi.org/10.12804/acdi7.2014.03

Rodriguez, G. A. (2011). Proyectos y conflictos en relación con la consulta previa (Projects and Conflicts Associated to a Prior Consultation). *Opinión Jurídica, special edition (1),* 57-72.

Sánchez Tamayo, R. (2018). La regulación de participación. El caso de la consulta previa en Colombia, Perú y Chile. *Via Inveniendi Et Iudicandi, 13(1),* 95-118. https://doi.org/10.15332/s1909-0528.2018.0001.03

Santamaría Ortiz, A. (2016). La consulta previa desde la perspectiva de la negociación deliberativa. *Revista Derecho Del Estado, (36)*, 227. https://doi.org/10.18601/01229893.n36.08

Sierra Zamora, P. A., Cubides Cárdenas, J. & Carrasco Soulé, H. (2016). El Control de Convencionalidad: aspectos generales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el derecho colombiano. En J. Cubides Cárdenas, L. E. Cárdenas Contreras, H. Carrasco Soulé, C. E. Castro Buitrago, N. M. Chacón Triana, A. J. Martínez Lazcano, J. E. Pinilla Malagón, D. I. Reyes García, M. N. Sánchez Baquero & Sierra Zamora, P. A. *El control de convencionalidad:*

fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (pp. 51-87). Universidad Católica de Colombia.

Sierra-Camargo, J. (2017). La importancia de decolonizar la enseñanza del derecho internacional de los derechos humanos: el caso de la consulta previa en Colombia. *Revista Derecho Del Estado, (39)*, 137-186. https://doi.org/10.18601/01229893.n39.07

Sierra-Zamora, P. A. (2018). La tutela de los Derechos Humanos en situaciones de postguerra: el caso colombiano*. Working Paper, 2.*

Silva Fonseca, V. (2010). El derecho fundamental de las comunidades étnicas a la consulta previa. *Revista Derecho del Estado, (25)*, 247-251. I

Vallejo Almeida, G. (2018). Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo como instrumento para la protección de los territorios ancestrales de los pueblos indígenas y tribales. En F. R. Ostau de Lafont de León, L. Á. Niño-Chavarro, G. Vallejo Almeida, I. P. León, G. Lizarazo-Peña, P. I. Reyes-Beltrán & R. A. Huffington-Rodríguez. *Trabajo, desarrollo y justicia social: cien años de la OIT* (pp. 85-109). Universidad Católica de Colombia.

Vargas, B., & Ariza Santamaría, R. (2020). Liberación de la Madre Tierra: Resistencia del pueblo nasa en el Norte del Cauca. *Estudios Socio-Jurídicos, 22(1),* 203-231. https://doi.org/10.12804/revistas.urosario.edu.co/sociojuridicos/a.7641

Jurisprudencia

Corte Constitucional Colombiana. (1997, 3 de noviembre). Sentencia SU-039 (Antonio Barrera Carbonell M.P).

Corte Constitucional Colombiana. (2009, 18 de marzo). Sentencia C-175 (Luis Ernesto Vargas Silva M.P).

Corte Constitucional Colombiana. (2009, 18 de diciembre). Sentencia T – 973 (Mauricio González Cuervo M.P).

Corte Constitucional Colombiana. (2010, 1 de julio). Sentencia T – 547 (Gabriel Eduardo Mendoza Martelo M.P).

Corte Constitucional Colombiana. (2017, 17 de enero). Sentencia T-002 (Alberto Rojas Ríos M.P).

Corte Constitucional Colombiana. (2018, 15 de noviembre). Sentencia SU-123 (Alberto Rojas Ríos Y Rodrigo Uprimny Yepes M.P).

Corte Constitucional Colombiana. (2019, 15 de febrero). Sentencia T-063 (Antonio José Lizarazo Ocampo M.P).

LISTA DE ANEXOS

N/A.