



 **UNIVERSIDAD SANTO TOMÁS**  
PRIMER CLAUSTRO UNIVERSITARIO DE COLOMBIA

## **ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO**

**TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR EL TÍTULO DE ESPECIALISTA EN  
DERECHO ADMINISTRATIVO**

*La consulta previa a  
Pueblos indígenas y grupos étnicos de Colombia*

**DOCENTE Y TUTOR:  
Dra. RUTH BASTIDAS**

**AUTOR  
CARLOS ANDREY PARDO CURVELO**

**BOGOTÁ NOVIEMBRE DE 2017**

## **LA CONSULTA PREVIA A PUEBLOS INDIGENAS: Y GRUPOS ETNICOS DE COLOMBIA.**

*Carlos Andrey Pardo Cúvelo  
Abogado Universidad Santo Tomás (Bogotá)  
Especialización Derecho Administrativo Universidad Santo Tomás.*

### **RESUMEN**

Uno de los aspectos más polémicos de la consulta previa es el efecto que esperan las partes de ella, o el impacto de los resultados de la consulta en la realización de la medida o el proyecto. El debate oscila entre la posibilidad de los pueblos indígenas de incidir en el proyecto o medida en tanto se tenga en cuenta su opinión o en su posibilidad real de vetarlo en caso de estar en desacuerdo con su realización. Los pueblos indígenas han luchado por lograr que se reconozca la necesidad de contar con su consentimiento previo, libre e informado antes de tomar una medida o realizar un proyecto que pueda afectarlos para que no sólo sean consultados antes de la adopción de dicha medida, sino que, además, ésta no pueda llevarse a cabo sin su aprobación. Así, el lenguaje del consentimiento previo que ha sido incorporado, por ejemplo, en la Declaración de los Pueblos Indígenas y en los pronunciamientos del Foro Permanente, propende por el poder de veto de las comunidades frente a una medida que las afecte. Sin embargo, la mayoría de las fuentes de derecho internacional sobre el tema incorporan el lenguaje de consulta previa, sin exigir que los Estados y terceros logren el consentimiento de las comunidades afectadas, lo que resulta en una ambigüedad sobre el efecto que dichas consultas deben tener en el contenido y la realización de los proyectos y medidas consultadas.

PALABRAS CLAVES: Estado / Comunidades / consulta previa / Participación / Pueblos indígenas.

#### **ABSTRACT**

One of the most controversial aspects of the prior consultation is the effect expected by the parties, or the impact of the results of the consultation on the realization of the measure or project. The debate oscillates between the possibility of indigenous peoples to influence the project or measure as long as their opinion is taken into account or their real possibility of vetoing it in case of disagreeing with its realization. Indigenous peoples have struggled to achieve recognition of the need to have their prior, free and informed consent before taking a measure or carrying out a project that may affect them so that they are not only consulted before the adoption of said measure, but also Furthermore, it can not be carried out without its approval. Thus, the language of prior consent that has been incorporated, for example, in the Declaration of Indigenous Peoples and in the pronouncements of the Permanent Forum, tends to the veto power of the communities against a measure that affects them. However, most sources of international law on the subject incorporate the language of prior consultation, without requiring states and third parties to obtain the consent of the affected communities, which results in an ambiguity about the effect that such consultations should have. In the content and realization of the projects and measures consulted.

KEYWORDS: State / Communities / prior consultation / Participation / Indigenous peoples.

## INTRODUCCIÓN

El siguiente trabajo de investigación tiene como finalidad establecer cuál es la importancia que el Estado Colombiano le ha dado a las comunidad indígenas con respecto a proteger los usos y costumbres.

La consulta previa a pueblos indígenas y grupos étnicos se ha convertido en uno de los temas más difíciles y controvertidos del derecho nacional e internacional de los derechos humanos. En efecto, en apenas dos décadas, desde la adopción del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo en 1989, pasó de ser un asunto relativamente especializado e invisible a ser el objeto de conflictos jurídicos, políticos y sociales en los que se juegan tanto intereses económicos como la supervivencia de pueblos indígenas y otras comunidades étnicas alrededor del mundo. En América Latina, por ejemplo, son muy conocidos casos como la discusión de 15 años sobre la consulta al pueblo "U'wa", en el contexto de un proyecto de exploración petrolera en el oriente colombiano. Una disputa más reciente e igualmente visible es la que se suscitó en Perú en 2009, a propósito de la falta de consulta a los pueblos indígenas amazónicos de leyes que afectaban directamente su economía y su cultura, y que generaron un violento enfrentamiento.

La Constitución Política de Colombia de 1991 contempla que el Estado Colombiano debe reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural, señalando que es su obligación y la de todas las personas, proteger las riquezas naturales y culturales de la nación Colombiana.

A pesar de la importancia económica, política y social de la consulta previa, los ordenamientos jurídicos nacionales y el derecho internacional se caracterizan por una notable dispersión y una profunda incertidumbre. No obstante la existencia de

un instrumento internacional específico sobre el tema (el Convenio 169 de la OIT) y del impulso adicional a la consulta en la Declaración de la ONU sobre Derechos de los Pueblos Indígenas (2007), muy pocos tribunales domésticos e internacionales, y escasos parlamentos nacionales, han desarrollado jurisprudencia y legislación adecuados sobre el asunto. Los avances, aunque importantes, siguen siendo la excepción a la regla, desde la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana hasta la reciente sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del Pueblo "Saramaka" contra Surinam, en 2008.

Parte del desfase entre la importancia práctica y los magros avances jurídicos de la consulta se debe a la proliferación de normas de todo tipo que regulan el tema. Como se verá en las siguientes páginas, ellas van desde reglas de "derecho duro" (p.ej., leyes nacionales y tratados internacionales), vinculante estrictamente para los Estados, hasta normas de "derecho blando" (p.ej., reglas operativas de organismos financieros multilaterales y códigos de responsabilidad empresarial de firmas multinacionales), que operan más como guías de conducta que como estándares jurídicos en sentido propio.

Si bien este pluralismo jurídico no es infrecuente (especialmente en el ámbito del derecho internacional), la falta de sistematización y armonización de los estándares existentes puede ir en detrimento de la protección eficaz de los derechos de las poblaciones protegidas por ellos en este caso, los pueblos indígenas y otros grupos étnicos (como las comunidades afro descendientes en América Latina). Este es, ciertamente, el caso de la consulta previa.

Un segundo obstáculo para la garantía del derecho a la consulta previa es la tendencia de los analistas, los jueces y los gobiernos a tratar el problema como si fuese un todo, es decir, como si el dilema consistiera sólo en hacer o no hacer una consulta.

Lo que esta perspectiva pierde de vista es el hecho de que la consulta consiste en un procedimiento con varios pasos y dilemas desde la publicidad de los pormenores de un proyecto económico que se planea ejecutar en territorio indígena hasta los participantes y la duración de la consulta, en cuyos detalles se juega el nivel de protección a los derechos de los pueblos y comunidades protegidas. Por ello, en lugar de un estudio global del tema, se requiere un análisis desagregado de los temas y pasos fundamentales de la consulta, y de las repercusiones que tienen para los Estados, los pueblos indígenas, el sector privado y otros actores.

Con base en este doble diagnóstico, el Programa de Justicia Global y Derechos Humanos de la Universidad de los Andes emprendió un estudio sistemático de las normas internacionales sobre el tema, con el fin de elucidar los estándares aplicables a las consultas a pueblos indígenas en proyectos económicos y decisiones legislativas y administrativas que los afecten.

### **CONSULTA PREVIA, UNA ESTRATEGIA PARA PROTEGER EL PATRIMONIO NATURAL Y CULTURAL**

La consulta se fundamenta en el derecho a la participación, el consentimiento previo, libre e informado en la libre determinación de los pueblos para que, en virtud de ese derecho, establezcan su condición política y logren su desarrollo sociocultural.

El tema de la Consulta Previa, quizás, ha sido uno de los más controversiales en Colombia, no obstante que este mecanismo de participación está concebido para la protección de la integridad cultural, social y económica de los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos cuando se van a tomar decisiones que puedan

afectarles. Es éste un valioso instrumento que permite impulsar el respeto por los derechos humanos y colectivos de los pueblos indígenas como son el derecho al territorio, a la identidad, a la autonomía, a la participación plural y, en general, a sus Planes de Vida.

Actualmente la situación de los pueblos indígenas es muy compleja. La misma Corte Constitucional ha señalado que están en peligro de ser exterminados física y culturalmente por el conflicto armado interno y que han sido víctimas de gravísimas violaciones de sus derechos fundamentales, individuales y colectivos y del Derecho Internacional Humanitario, lo cual ha repercutido en el desplazamiento forzado individual o colectivo de los indígenas.

Según el Auto 004 de 2009 emanado de la Corte, *"algunos de los pueblos indígenas de Colombia están en riesgo de desaparición; son desplazados, confinados; presentan una progresiva disminución de la población; son afectados por los cultivos de uso ilícito en sus territorios donde además, se evidencia una débil presencia institucional"*.

A lo anterior, se adiciona el hecho que en el país se planea realizar diversos proyectos de minería, viales, de agro combustibles, hidrocarburos, entre otros, que ponen en riesgo y generan conflictos a los pueblos indígenas. En atención esta situación, en especial por el tema de desplazamiento como consecuencia del conflicto armado, la Corte Constitucional ha ordenado que se diseñe e implemente un Programa de Garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas y 34 planes de salvaguarda para igual número de pueblos afectados por este flagelo.

Estos planes de salvaguarda étnica deben responder tanto en el ámbito de la prevención del desplazamiento forzado como de la atención a sus víctimas, a la crítica situación para cada uno de estos pueblos y deben ser debidamente

consultados en forma previa con las autoridades de cada una de los pueblos beneficiarios, de conformidad con la Constitución Política y el Convenio 169 de la OIT, "buscando que la participación sea efectiva y respetuosa de la diversidad etnocultural".

El panorama presentado nos indica que la solución de las dificultades que encontramos en relación con la consulta previa, amerita la construcción conjunta de salidas que partan de un trabajo amplio, profundo y prospectivo para entender al otro, sus visiones y requerimientos sobre este mecanismo, sobre su alcance y la manera como debe desarrollarse.

La consulta previa no es simplemente un requisito, las experiencias vividas nos dejan como enseñanza la necesidad de realizar procesos adecuados porque estos tienen repercusiones inmensas en lo social, económico y cultural dentro de los pueblos indígenas.

Es necesario que las instituciones y los ejecutores de los proyectos, aborden el tema de consulta previa desde la visión de los derechos humanos y no como un mecanismo para sencillamente viabilizar o darle aprobación a los proyectos. Para esto es importante tener en cuenta la Declaración de los Pueblos Indígenas, emitida por la ONU en septiembre de 2007, que responde a un consenso internacional y con la cual los indígenas de Colombia se sienten plenamente reconocidos.

La consulta previa se fundamenta en el derecho a la participación y, el consentimiento previo, libre e informado se fundamenta en la libre determinación de los pueblos para que, en virtud de ese derecho, se establezca su condición política y logren libremente su desarrollo económico, social y cultural. Por eso la Declaración de Pueblos Indígenas debe ser adoptada sin restricciones como lo han hecho la gran mayoría de países.

En conclusión, la consulta previa no es sólo un mecanismo jurídico, es más un proceso colectivo que como lo han planteado los pueblos indígenas, debe permitir la oportunidad a su propio desarrollo, la posibilidad de decidir sobre el uso y manejo de los recursos naturales existentes en sus territorios, teniendo en cuenta además, que para estas comunidades existen principios y fundamentos innegociables, que de acuerdo con sus tradiciones culturales no pueden comercializarse, como es el caso del territorio que implica en última, su pervivencia como pueblo.

En este sentido, es necesario que el proceso de consulta sea enmarcado dentro de una estrategia que tenga en cuenta la necesidad de proteger tanto nuestro patrimonio natural como cultural. El desafío entonces, es lograr el diálogo entre lenguajes, cosmovisiones y modelos de desarrollo diferentes y la consulta previa es un lugar propicio para ello.

### **Fundamentación**

Se fundamenta en el derecho que tienen los pueblos 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.

Además, en el derecho de dichos pueblos de participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente (*Artículo 7 Convenio 169 de la OIT*).

La *Sentencia SU-039 de 1997* señaló los parámetros para la realización de las consultas previas con los grupos étnicos del país y en ella encontramos importantes aportes para la protección y garantía de los derechos de las comunidades.

### **Según la Corte Constitucional:**

La Corte Constitucional dejó claro en esta jurisprudencia, que la **Consulta Previa** se constituye en un derecho fundamental cuando manifestó que *“la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas debe hacerse compatible con la protección que el Estado debe dispensar a la integridad social, cultural y económica de las comunidades indígenas, integridad que configura un derecho fundamental para la comunidad por estar ligada a su subsistencia como grupo humano y como cultura. Para asegurar dicha subsistencia se ha previsto, cuando se trate de realizar la explotación de recursos naturales en territorios indígenas, la participación de la comunidad en las decisiones que se adopten para autorizar dicha explotación”*.

Y continúa la Corte Constitucional: *“De este modo, el derecho fundamental de la comunidad a preservar la integridad se garantiza y efectiviza a través del ejercicio de otro derecho que también tiene el carácter de fundamental, como es el derecho de participación de la comunidad en la adopción de las referidas decisiones. La participación de las comunidades indígenas en las decisiones que pueden afectarlas en relación con la explotación de los recursos naturales ofrece como particularidad el hecho de que la referida participación, a través del mecanismo de 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”*.

**Sobre esta base es necesario precisar directamente que:**

- La consulta previa es un derecho de carácter colectivo que debe responder al principio de buena fe y debe ser realizada antes de la toma de la decisión
- Se realiza a través de un proceso de carácter público, especial y obligatorio en el cual se garantiza el debido proceso (principio de oportunidad, comunicación intercultural y bilingüismo).
- Se hace de manera previa a la adopción de medidas administrativas, legislativas o a la decisión sobre proyectos que puedan afectarles.
- Durante todo el proceso se garantiza el acceso a la información, la cual debe ser dada de manera clara, veraz y, sobre todo, oportuna.

Existen diferentes mecanismos mediante los cuales se puede solicitar la protección de la Consulta Previa. Como derecho fundamental, la Acción de Tutela es el que en mayor medida se ha utilizado porque las comunidades se han visto abocadas en diferentes momentos al ejercicio de éste mecanismos de protección en defensa de su derecho:

#### **Aportes Jurisprudenciales - Decisiones Legislativas**

- Sentencia C- 169 de 2001 Circunscripción electoral - Comunidades Negras
- Sentencia C - 891 de 2002 Sobre consulta del Código de Minas
- Sentencia C - 030 de 2008 Declara Inexequible la Ley 1021 de 2006 Ley General Forestal
- Sentencia C - 461 de 2008. Se suspende la ejecución de los proyectos incluidos en el Plan Nacional de Desarrollo para Comunidades negras e indígenas
- Sentencia C - 175 - 09. Declara Inexequible la Ley 1152 de 2007 o Estatuto de Desarrollo Rural

- Sentencia C - 615 de 2009 Ley 1214 de 2008 "Acuerdo para el desarrollo Integral y Asistencia Básica de las poblaciones indígenas Wayúu"
- Acto legislativo 001 Inciso 8 Art. 2. Personería Jurídica Circunscripción especial de minorías étnicas.
- Sentencia C - 94/10. Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los de la AELC
- Sentencia C - 702 de 2010
- Sentencia 366 de 2011 Código de Minas
- Sentencia C 941 Acuerdo de Libre Comercio

#### **Aportes jurisprudenciales Decisiones Administrativas**

- Sentencia T - 428 de 1992. Resguardo indígena de Cristianla (Jardín, Antioquía). Caso Troncal del Café.
- Sentencia T - 405 de 1993. Radar y Bases militares Araracuara
- Sentencia SU - 039 de 1997. Pueblo Indígena U'wa. Bloque Samoré
- Sentencia T - 652 de 1998. Pueblo Indígena Embera Katio, caso Urrá
- Sentencia SU - 383 de 2003. Consulta previa en el caso de fumigaciones
- Sentencia C- 880 de 2006. Pueblo Indígena Motilón Bari. Proyecto de perforación exploratoria Alamo I, Ecopetrol.
- Sentencia T - 154 de 2009. Caso Ranchería
- Sentencia T - 769 de 2009. Mandé Norte.
- Sentencia de Baru, T 745 de 2010
- Sentencia T-129 de 20 Caso Emberá Katio, Chidima-Tolo
- Sentencia T - 547 de 2010 Caso Brisa
- Sentencia T - 1045A de 2010 Caso la Toma municipio de Suárez

#### **Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (1989).**

La OIT fue fundada en 1919 y se convirtió en la primera agencia especializada de la ONU<sup>1</sup> en 1946. Sus objetivos principales son “promover los derechos laborales, fomentar oportunidades de empleo dignas, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar temas relacionados con el trabajo” En 1957, la OIT adoptó el Convenio 107, que consagraba de manera general algunos derechos de los pueblos indígenas sobre los territorios que habían habitado tradicionalmente, pero no tocaba el tema de la consulta a las comunidades como mecanismo de protección de esos derechos. El convenio comenzó a ser blanco de críticas por tender hacia la integración a la modernidad de los pueblos indígenas, a los cuales denominaba “poblaciones”. Todo ello fue reconocido por una comisión de expertos convocada por el Consejo de Administración de la OIT en 1986. Como producto de la revisión del mencionado convenio, en 1989 la OIT adoptó el Convenio 169<sup>2</sup> sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, uno de los instrumentos más antiguos e importantes de protección a las comunidades indígenas. Es una herramienta jurídica vinculante para los veinte países que lo han ratificado desde entonces.

El convenio determina que la consulta debe hacerse de buena fe y que su finalidad debe ser intentar obtener el consentimiento de la comunidad o, por lo menos, llegar a un acuerdo. Ello lo desarrolla de manera amplia la Guía de Aplicación del Convenio 169, que la OIT adoptó como respuesta a numerosas solicitudes de los Estados parte, pueblos indígenas y organizaciones sociales que buscaban conocer con mayor profundidad el significado, el alcance y los impactos del convenio. En esta guía se manifiesta que los Estados deberán celebrar

---

<sup>1</sup> ONU: *La Organización de las Naciones Unidas (ONU), o simplemente Naciones Unidas (NN. UU.), es la mayor organización internacional existente. Se define como una asociación de gobierno global que facilita la cooperación en asuntos como el Derecho internacional, la paz y seguridad internacional, el desarrollo económico y social, los asuntos humanitarios y los derechos humanos.*

<sup>2</sup> *El Convenio 169 establece la obligación de realizar una consulta con los pueblos indígenas en una amplia variedad de casos susceptibles de afectarlos directamente, tales como la adopción de medidas legislativas o administrativas (art. 6º), la formulación, aplicación y evaluación de planes y programas nacionales y regionales de desarrollo (arts. 6º y 7º) y la autorización de cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras (art. 15).*

consultas, incluso cuando se modifiquen disposiciones jurídicas sobre las tierras y el territorio, pero que los pueblos indígenas, como “ningún segmento de la población nacional de cualquier país tiene derecho a vetar las políticas de desarrollo que afecte a todo el país”. César Rodríguez Garavito, Meghan Morris Natalia Orduz Salinas y Paula Buriticá-consulta previa a los pueblos indígenas – estándares internacionales – Universidad de los andes – 2010.

### **Asamblea General de las Naciones Unidas Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (Declaración de los Pueblos Indígenas, 2007)**

La Declaración de los Pueblos Indígenas fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en septiembre del 2007 con 143 países a favor y cuatro en contra (Australia, Canadá, Nueva Zelanda y Estados Unidos) y 11 abstenciones (Azerbaiyán, Bangladés, Bután, Burundi, Colombia, Georgia, Kenia, Nigeria, Rusia, Samoa y Ucrania), mientras que 34 Estados no estuvieron presentes en la votación. Posteriormente, los gobiernos de Australia y Colombia también decidieron adherirse, aunque este último país lo hizo sin aceptar el derecho integral a la consulta previa.

### **Ley 21 de 1991.**

De acuerdo con la Ley 21 de 1991 que incorpora al derecho colombiano el Convenio 169 de la OIT, es el derecho que tienen las comunidades étnicas a que el Estado consulte previamente a su adopción todas aquellas medidas legislativas o administrativas que sean susceptibles de afectarles directamente como un medio de garantía de su identidad cultural.

### **Ley 1098 de 2006**

La ley de infancia, adolescencia y juventud tampoco fue ajena a legislar en favor de las comunidades indígenas por ello encontramos en su artículo 13. DERECHOS DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y DEMÁS GRUPOS ÉTNICOS. Manifiesta que los niños, las niñas y los adolescentes de los pueblos indígenas y demás grupos étnicos, gozarán de los derechos consagrados en la Constitución Política, los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y el presente Código, sin perjuicio de los principios que rigen sus culturas y organización social.

### **Ley 1437 de 2011**

En el nuevo código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo también encontramos “que en los casos cuando la Constitución o la ley ordenen la realización de una consulta previa a la adopción de una decisión administrativa, dicha consulta deberá realizarse dentro de los términos señalados en las normas respectivas, so pena de nulidad de la decisión que se llegare a adoptar. art 46 de la consulta obligatoria

### **El Derecho a la Consulta Previa, Libre e Informada.**

La consulta previa, libre e informada es un derecho y un instrumento para la participación<sup>3</sup> en las decisiones sobre todos los asuntos que les conciernen a los pueblos indígenas.

Al aplicar la consulta previa, libre e informada se reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la autonomía y al autogobierno, y a la cultura propia, y el derecho de definir sus prioridades en el proceso de desarrollo.<sup>4</sup>

### **El objetivo de la consulta previa, libre e informada**

---

<sup>3</sup> Convenio 169, artículos 2.1., 6.b, c.

<sup>4</sup> *Conclusión del conversatorio institucional sobre consulta previa, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), marzo de 2008.*

El Convenio 169 señala que *“las consul-tas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse... con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”*<sup>5</sup>

En el caso específico de los recursos naturales, el Convenio establece que se realiza la consulta: *“a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras”*.<sup>6</sup>

Y en el caso en que la educación de la niñez indígena en su propio idioma no sea posible, se emprenderán acciones *“con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo”*<sup>7</sup>.

**A continuación me permito relacionar una investigación realizada por el Periódico el TIEMPO con respecto a los Derechos que tienen los pueblos indígenas en Colombia?**

**A la dignidad, la propiedad colectiva, el territorio y la tierra.** Estas palabras hacen parte de los derechos que tienen los pueblos indígenas en Colombia.

**En la gran mayoría de las ocasiones, estos son desconocidos y violentados.**

### **1. Derecho a la dignidad, la honra y el buen nombre de los grupos étnicos**

**El término apropiado para referirse a ellos es “pueblos indígenas y tribales”,** la utilización de palabras como “salvajes” u otra expresión despectiva desconoce la diversidad cultural y vulnera su derecho a la dignidad, la honra y el buen nombre.

---

<sup>5</sup> Artículos 6.2

<sup>6</sup> Convenio 169, artículo 15.2.

<sup>7</sup> Artículo 28.1.

Se entiende que son comunidades culturales diferentes, portadores de valores y metas diferentes a las que caracterizan la cultura occidental, que merecen respeto e igualdad del trato.

## **2. Certificación de la existencia de una comunidad indígena en el territorio.**

Cuando el Ministerio del Interior expida la certificación que acredite la existencia o la no existencia de una comunidad indígena, debió haber realizado un estudio de campo en el que se compruebe o no la existencia de esta comunidad dentro del territoriocolombiano.

**De expedirse dicho certificado sin realizarse un estudio de campo propio se pueden vulnerar derechos fundamentales como el de la consulta previa.**

## **3. Derecho a la propiedad colectiva**

Los pueblos indígenas tienen el derecho a la constitución de su resguardo indígena en un territorio **que permita la organización social, económica, política y religiosa que cumpla con sus tradiciones**. Dicho territorio debe ser óptimo para sus prácticas y contará con una protección especial en la que todos los miembros de la comunidad son propietarios de la porción de territorio entera. No se le atribuye únicamente a una persona, los dueños del terreno serán, en conjunto, la comunidad.

## **4. Derecho sobre la tierra**

**Debe tenerse en cuenta que para los pueblos indígenas, el territorio es más que la concepción material de las cosas, este tiene directa relación con el**

hombre y la tierra por poseer componentes espirituales que los conectan. Por lo mismo dentro del territorio asignado a la comunidad **ellos tienen la potestad de desarrollar las actividades tradicionales**. Sobre este espacio físico tiene completa influencia su cultura y control político.

#### **5. Derecho a la protección de las áreas sagradas o de especial importancia ritual y cultural, incluso si están ubicadas fuera de los resguardos.**

En lo referente a las áreas que los pueblos indígenas consideran como sagradas, existe una especial protección o un concepto amplio del territorio, el cual pretende incluir las áreas que constituyen un ámbito tradicional de las actividades sagradas o espirituales que quedan por fuera del territorio titulado.

Si un área considerada sagrada o espiritual no se encuentra dentro del territorio titular o no es frecuentemente utilizada por la comunidad, **igualmente pertenece al territorio colectivo, por lo que debe realizarse el trámite de consulta previa como si habiten en aquella porción de territorio**.

#### **6. Derecho de administrar y disponer de sus territorios**

Dentro del territorio, además de poder realizar las actividades religiosas de su tradición, **tienen la potestad de establecer una organización política y social**. Tal potestad les otorga la facultad de establecer sus propias leyes y sanciones, guardando los principios Constitucionales.

#### **7. Derecho a participar en la utilización, explotación y conservación de los recursos naturales renovables existentes en el territorio**

Los pueblos indígenas cuentan con el derecho, por parte del Estado y la comunidad internacional, a la delimitación a la explotación de los recursos naturales en sus territorios. **Esto obedece a que para ellos los recursos naturales no tienen un fin mercantil.**

Para lograr esta garantía, se diseñan mecanismos eficaces que permitan garantizar su participación en lo referente a los recursos naturales ubicados dentro del concepto amplio de territorio.

**Muchas veces se realiza por medio del derecho a la consulta previa, pero en otras ocasiones se busca una participación más directa de los pueblos indígenas** en la preservación, utilización o explotación de los recursos naturales.

#### **8. Derecho de consulta previa**

**El derecho a la consulta previa hace referencia a la consulta de los pueblos indígenas sobre todas las materias que los puedan afectar directamente**, es decir, no se circunscribe a la explotación de recursos naturales.

Este derecho cubre todo lo referente a medidas administrativas y legislativas que los puedan vincular, **incluyendo reformas a la Constitución, aprobación de tratados internacionales, delimitación de entidades territoriales indígenas, etc.**

No se incluyen procesos legislativos que tengan por objeto la población colombiana en general.

#### **9. Derecho de los pueblos indígenas a una educación que respete su cultura.**

**Se entiende que la educación es parte integral de la identidad cultural, por lo que en el caso de los pueblos indígenas es un derecho fundamental de cada uno de los individuos y de la comunidad, y, por ende, puede solicitarse la protección del mismo de manera individual y en nombre de la comunidad.**

Debe asegurarse el acceso a una educación de todos los ciudadanos, ya que es un derecho fundamental, pero para las comunidades étnicas se **incluye que esa educación respete y desarrolle la identidad cultural de cada pueblo** y debe existir un régimen especial para el ingreso, ascenso y retiro de docentes y directivos de dichas comunidades.

#### **10. Intervención estatal para la resolución de conflictos**

Cuando dentro de un cabildo indígena existen dos grupos en conflicto, y esto llega al conocimiento de las entidades encargadas de proteger la multiculturalidad y la autodeterminación, **se deberá proceder a realizar una consulta previa en la que todo el pueblo indígena tenga la posibilidad de participar.**

No puede ser entendido como un ejercicio de defensa de la comunidad afectada que se encuentre en minoría, puesto que el objetivo principal de la intervención estatal es la protección y el desarrollo de su cultura, su ideología y sus costumbres ancestrales, asegurando la permanencia en el tiempo de la multiculturalidad.

## **INFORME DIAGNOSTICO SOCIAL**

El municipio de Puerto Carreño cuenta con una población de 3.239 indígenas predominando el Sikuaní, el Amorua y otras etnias como el Piaroa, Piapoco, Puinave y Saliva, de los cuales 1.436 es la población que se encuentra en estado censal indígena de los resguardos legalmente constituido y reconocido por el ministerio del interior que son Resguardo Caño Mesetas Dagua y Murciélago, Cachicamo, Caño Bachaco, Caño Hormiga, Caño Guaripa y Guacamayas Maipore, sumando así los tres asentamientos rurales en proceso de constitución a resguardo como lo es: La Mayera, Puerto Colombia y Tuteque. Ubicados en zona rural de la cabecera Municipal de la Capital del Vichada. Así también se presenta un número 1.599 de indígenas que residen en distintos sectores del contexto urbano de la capital del Vichada.

Actualmente el Municipio de Puerto Carreño- Vichada ha sentido el impacto y las consecuencias que atraviesa el vecino país (Venezuela), por consiguiente una porción de indígenas del pueblo indígena “Amorua” se encuentran ocupando espacios en lugares de zona de reserva natural, espacios públicos, zona vulnerable o de riesgo y propiedad privada, derivando así malos hábitos como la mendicidad, prostitución en niñas menores de edad, vida en la calle, drogadicción.

### **ZONAS FOCALIADAS**

La Alcaldía de Puerto Carreño (Vichada), con el fin de apoyar a la población indígena que habita en sectores aledaños al casco urbano, realizó un censo por asentamiento humano en donde se logra tener un dato de siete (7) lugares donde hay presencia de indígenas viviendo en condiciones vulnerable.



## PROBLEMÁTICAS

Debido al gran número de indígenas proveniente de algunas comunidades y del vecino país (Venezuela) provocan la invasión en espacios públicos, reservas ecológicas, propiedad privada o zonas vulnerables, y de esta manera da origen a varios tipos de acciones que no forman parte de los usos y costumbres, como lo es:

- ✓ Niños y niñas menores de edad junto a sus madres merodeando por establecimientos comerciales en posición de “Mendicidad”.
- ✓ Madres indígenas lactantes y gestantes sentadas en las calles pidiendo limosnas
- ✓ Adultos consumiendo alcohol en espacios públicos como parques
- ✓ Algunos menores de edad inhalando sustancias psicoactivas
- ✓ Algunos jóvenes realizando hurto en establecimientos o propiedad privada
- ✓ Algunas niñas menores de edad y adolescentes ejerciendo prostitución a escondidas de sus familiares
- ✓ Menores de edad a altas horas de la noche en la calle

Vale resaltar que las autoridades locales han intervenido frente a este asunto pero ninguna de las acciones realizadas arroja un resultado que contribuya a mitigar la situación que afrontan estas familias en vía de extinción que no son tomados en cuenta para incluirlos en un plan salvaguarda a diferencia del pueblo Sikuaní en el Vichada.

**Figura.1.** Humedal del Puerto- orillas del río Orinoco



**Figura.2** Punta de laja

**Figura.3** Cueva Arévalo- cerro de la bandera



**Figura.5** Asentamiento Sitio Sagrado- Tamarindo



## **ACCIONES ADELANTADAS**

En atención a la población vulnerable del Vichada ha prestado todo el apoyo necesario para apoyar y garantizar derechos a las familias Amoruas que habitan en diferentes sectores, como lo es:

- ✓ Realizar censo de las familias que hay en los distintos asentamientos humanos con el fin de identificar la procedencia
- ✓ Brindar el acompañamiento y apoyo a los padres de familias a realizar los respectivos trámites para obtener el documento de identidad ante la registradora

- ✓ Apoyar en las fotografías y RH a quienes van a sacar el documento por primera vez
- ✓ Coordinar con la EPS para realizar la debida afiliación al SGSSS y que así estén asegurados y gocen de los servicios de salud

Por consiguiente y con base al estudio realizado se evidencia que la Administración Departamental en el año 2016 apoyó dos procesos de retornos a indígenas que estaban ubicados al frente al lugar denominado el CINER en un predio privado ubicado en la capital del Vichada y otros que se encontraban situados en el cerro de la bandera, por un lado fueron alrededor de 11 familias y un total de 67 personas quienes retornaron de manera voluntaria al resguardo de caño bachaco en la comunidad de CEJAL.

La Administración Departamental del Vichada brindo el apoyo en transporte, semillas para siembra y así garantizar la seguridad alimentaria, mercados para dos meses, láminas de zinc y elementos de trabajo. Retorno exitoso ya que aún se encuentran las familias en el resguardo.

El otro grupo de familias fueron retornados exitosamente al resguardo de guacamayas Maipore en la comunidad de Maipore, en donde por su condición de seminómadas cruzaron fronteras y se fueron al vecino país (Venezuela) y otros volvieron a la cueva de Arévalo en el cerro de la bandera, sitio turístico del Municipio.

**Figura.1 y 2. Retorno a Caño Bachaco**



## REUBICACIÓN DE POBLACION INDIGENA “AMORUA” AL RESGUARDO.

En el 2016 se inició el **proceso de consulta previa** del que son titulares los pueblos indígenas, y en cumplimiento del artículo 2 de la ley 21 de 1991 por medio de la cual se aprobó el convenio n° 169 de 1989 de la OIT, en el Municipio de Puerto Carreño indígenas que ocupaban espacio en el predio “RIOLANDIA” en zona rural de la cabecera Municipal, debida a “fallo de Tutela RAD 990013189001-2014-00071-00 del Juzgado promiscuo del circuito de Puerto Carreño, en jurisdicción del Municipio de Puerto Carreño departamento del Vichada.

En la etapa de apertura e instalación con la comunidad indígena parcialidad Tuteque de la etnia amorua, de conformidad con lo establecido en la sentencia N° RAD 990013189001-2014-00071-00 de fecha 05 de diciembre de 2014, la cual en su numeral 1 de la parte resolutive ordena (...) ceder la tutela, es así que se convoca a reunión el día 11 de octubre de 2016 en la comunidad indígena y se procede a conformar una comisión integrada por un funcionario de cada dependencia de la Gobernación, Alcaldía Municipal, SENA, EPS, Registraduría Municipal, Ministerio del Interior, INCODER, Fuerzas Militares y garantes del proceso de la consulta previa como Ministerio Publico, con la participación de la secretaria de Asuntos Indígenas y Desarrollo Social Departamental con la intervención del antropólogo del ICBF regional Vichada, y un representante de la organización de los pueblos indígenas del bajo Orinoco ORPIBO quienes se encargaron de emitir un concepto de viabilidad para que procedan a realizar los trámites, gestiones y diligencias necesarias con el fin de adquirir con una persona natural o jurídica un bien inmueble rural, que cumpla con las características físicas, geográficas y topográficas, que se encuentre cercano al casco urbano del Municipio con vías de acceso y que no se encuentre en razón de alto riesgo, que permita el proceso de reubicación normal del asentamiento indígena “TUTEQUE”,

dentro del cual, ese grupo cultural pueda desarrollar su proyección de vida en la comunidad.

En el mismo día del 11 de octubre de 2016 se realizó un plan de acción donde se identificó las necesidades prioritarias para la comunidad y de acuerdo a cada necesidad se asignaron unos responsables según la entidad competente, para el mes de diciembre de 2016 se realizó el plan de reubicación de las familias Amoruas que se encontraban ubicadas en el predio “RIOLANDIA” y fueron reubicados al resguardo Caño Bachaco después de haber concertado con las autoridades del resguardo y ellos a su vez convocando a una asamblea general donde aceptaron la reintegración de 17 familias y un total de 65 personas de la etnia amorua, allí también se finalizó, cumpliendo con la comunidad en valer derechos fundamentales a la diversidad étnica, cultural, a la integridad cultural y social, a la existencia de las comunidades étnicas, a la integridad cultural al territorio, a la educación, al trabajo y al derecho humano del agua.



***Comunidad Tuteque, fotografía tomada por el Referente indígena Municipal (11/10/2016)***

En el mes de septiembre de 2016, se realizó una reunión de consulta previa con la comunidad indígena de CEJAL del resguardo caño bachaco en donde participaron el gobernador del resguardo, el capitán, miembros de la comunidad y funcionarios de la Alcaldía de Puerto Carreño, el tema a tratar fue sobre “FORTALECIMIENTO AGROPECUARIO Y TURISMO” se concertó sobre la aceptación de mecanizar la sabana aledaña a la comunidad para la siembra de Plátano, yuca dulce y amarga, esto como apoyo a la seguridad alimentaria y permanencia en el resguardo, respetando sus usos y costumbres, además de ver la posibilidad de hacer turismo en sitios sagrados del resguardo que funcionaría como modelo de apoyo económico y sostenimiento para el resguardo.

Se consultó sobre la reintegración de 5 familias al resguardo que se encontraban viviendo al frente del CINER en el sector del limón, efectivamente la asamblea los acepto ya que pertenecían al resguardo caño bachaco, en cuanto al tema de turismo la asamblea en pleno opto por considerar que aún es prematura la idea debido a que se está fortaleciendo el orden organizativo del resguardo pero manifestaron tener presente la propuesta de desarrollo para otra oportunidad.



**Comunidad Cejal Resg. Caño Bachaco, fotografía tomada por el Referente indígena Municipal (20/09/2016).**

## CONCLUSIONES

La consulta previa es un derecho fundamental en donde se materializa el derecho a la participación, autonomía, integridad étnica y territorial de los pueblos indígenas y grupos étnicos, son espacios de diálogo y concertación intercultural para la toma de decisiones sobre las afectaciones e impactos que puede generar una obra, proyecto o actividad en su territorio. Aunque se encuentran diversos instrumentos de derechos humanos que lo sustentan, en su aplicación este ejercicio aún tiene muchos cuestionamientos y desafíos, en especial se visualiza una dificultad para que estos pueblos puedan ejercer su autonomía.

Un análisis ético de las acciones debe tener en cuenta la comprensión del contexto y sus interacciones, en el trabajo con pueblos indígenas y grupos étnicos es indispensable comprender el espacial relacionamiento que tienen estos pueblos con sus tierras y territorios lo que implica comprender que sin estos no existe posibilidad de autonomía, pues son la base de su existencia como pueblo.

Asimismo, se concluye que los pueblos indígenas y grupos étnicos son titulares de derechos y el Estado es portador de obligaciones, reflexionar sobre el papel del Estado en el ejercicio de la consulta previa permite comprender diversas problemáticas actuales en materia de reconocimiento de derechos.

Para mí personalmente, el realizar esta investigación nace por ser oriundo de un Departamento el cual cuenta con el segundo Municipio más grande del Mundo y el cual cuenta con 16 resguardos indígenas, hablo del Departamento del Vichada y es por este motivo y por actualmente desempeñarme en un cargo donde a diario tenemos que compartir y dialogar con nuestros hermanos indígenas que me ha enriquecido llevar a cabo esta investigación a lo que espero más adelante

profundizar y aprovechar el escenario con el que contamos para ser conscientes y defender los intereses de nuestro indígenas.

## BIBLIOGRAFIA

- Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Encuentro Estratégico de Organizaciones-Redes por la Incidencia, Costa Rica, 19 a 21 de agosto del 2003.
- Página web: [www.justiciaglobal.info](http://www.justiciaglobal.info)
- Organización Internacional del Trabajo, Convenio OIT No. 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, 1989, art. 1(3).
- Declaración de los Pueblos Indígenas, Acápite.
- Libia GRUESO CASTELBLANCO. Artículo “La consulta previa algunos debates sobre sus alcances y limitaciones en el respeto de la diversidad cultural”. En: Revista Semillas No. 36/37. 2008.
- Guía de Aplicación, Convenio 169, pág. 7; Organización Internacional del Trabajo, Convenio No. 107, disponible en <http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no107/lang-es/index.htm>.
- MINISTERIO DE JUSTICIA, MINISTERIO DEL INTERIOR. Del olvido surgimos para traer nuevas esperanzas. La jurisdicción especial indígena. Bogotá. Dirección General de Asuntos indígenas, DGAI. 1997.
- MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA (2006). La consulta previa para proyectos de exploración de recursos naturales. Bogotá.
- Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas, Nuestro Trabajo, disponible en <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/es/ourwork.html>.