

**EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS
INDIGENAS COLOMBIANOS: ESTUDIO JURISPRUDENCIAL**

MIGUEL ANGEL CARO RUEDA

MELISSA MANJARRÉS VILLABONA

UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

2015

UNIVERSIDAD PONTIFICIA BOLIVARIANA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

**EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS
INDIGENAS COLOMBIANOS: ESTUDIO JURISPRUDENCIAL**

PRESENTADO POR:

MIGUEL ANGEL CARO RUEDA

MELISSA MANJARRÉS VILLABONA

MONOGRAFIA PARA OPTAR POR EL TITULO DE ABOGADO

DOCENTE ASESOR(A)

MARIA DEL ROSARIO SANTOS

AGOSTO DEL 2015

NOTA DE ACEPTACIÓN.

FIRMA JURADO.

FIRMA JURADO.

BUCARAMANGA, OCTUBRE DE 2015

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN.....	7
FORMULACION DE LA PREGUNTA DE INVESTIGACION.....	9
OBJETIVOS.....	10
Objetivo General.....	10
Objetivos Específicos.....	10
JUSTIFICACION.....	11
1. ALCANCE DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDIGENA COLOMBIANOS.....	12
1.1 GENERALIDADES.....	12
1.2 DESARROLLO HISTORICO JURIDICO DE LA CONSULTA PREVIA.....	25
1.3 DESARROLLO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA CONSULTA PREVIA...27	
1.4 DESARROLLO DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL.....	29
2. ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL CASOS U’WA, MOTILON BARI Y RESGUARDO INDIGENA CRISTIANÍA.....	34
2.1 GENERALIDADES.....	34
2.2 CASO RESGUARDO INDIGENA CRISTIANÍA.....	35
2.3 CASO U’WA.....	39
2.4 CASO MOTILON BARÍ.....	46
3. LA PERVIVENCIA DE LOS PUEBLOS INDIGENAS COLOMBIANOS MEDIANTE LA CONSULTA PREVIA.....	60
4. CONCLUSIÓN.....	71
5. BIBLIOGRAFÍA.....	74

RESUMEN GENERAL DE TRABAJO DE GRADO

TITULO: EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDIGENAS COLOMBIANOS: ESTUDIO JURISPRUDENCIAL

AUTOR(ES): Miguel Angel Caro Rueda
Melissa Manjarres Villabona

FACULTAD: Facultad de Derecho

DIRECTOR(A): María del Rosario Santos de Aguirre

RESUMEN

Este trabajo muestra el resultado de una investigación de tipo cualitativo y descriptivo cuyo objetivo principal consiste en caracterizar el derecho fundamental a la consulta previa frente a su alcance, para la protección de los pueblos indígenas colombianos, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional y el Convenio 169 de la OIT. Definiendo el concepto de consulta previa, pueblos indígenas y el desarrollo paralelo que juntos han venido presentando a través del tiempo en Colombia. Así mismo se realizó un análisis de los distintos pronunciamientos de la corte constitucional en relación con la protección al derecho fundamental a la consulta previa en los casos: U'wa, Motilón Bari y resguardo Indígena Cristiana. También se logró determinar el alcance de la consulta previa en los pueblos indígenas colombianos con base en el análisis jurisprudencial realizado, para así poder evidenciar la protección de este derecho fundamental frente a los pueblos indígenas de Colombia.

PALABRAS

CLAVE: Consulta Previa, Derecho fundamental, Pueblos indígenas

V° B° DIRECTOR DE TRABAJO DE GRADO

GENERAL SUMMARY OF WORK OF GRADE

TITLE: THE FUNDAMENTAL RIGHT TO PRIOR CONSULTATION OF THE COLOMBIAN INDEGENOUS: JURISPRUDENCIAL STUDY

AUTHOR(S): Miguel Angel Caro Rueda
Melissa Manjarres Villabona

FACULTY: Facultad de Derecho

DIRECTOR: María del Rosario Santos de Aguirre

ABSTRACT

This work shows the result of a type of qualitative and descriptive research whose main objective is to characterize the fundamental right to prior consultation in front of your scope, for the protection of the indigenous people of Colombia, in accordance with the constitutional jurisprudence and the agreement 169 OIT. By defining the concept of prior consultation, indigenous people and the parallel development which together have been submitting across the time in Colombia. Likewise, there was also conducted an analysis of the various pronouncements of the constitutional court in relation to the protection to the fundamental right to prior consultation in the following cases: U'wa, Mutilon Bari and Indigenous reservation Christiania. Additionally, it was also possible to determine the scope of the pre-consultation in the indigenous people of Colombia on the basis of the jurisprudential analysis done, so as to be able to demonstrate the protection of this fundamental right in front of the indigenous people of Colombia.

KEYWORDS:

Prior Consultation, Fundamental rights, Indigenous peoples.

V° B° DIRECTOR OF GRADUATE WORK

INTRODUCCION

La preocupación mundial en materia de protección de las minorías indígenas y tribales se materializa con la expedición del Convenio 169 de la OIT, donde aparece en el panorama internacional el derecho a la Consulta Previa, libre e informada, ratificado por Colombia e incluido en el ordenamiento jurídico a través de la Ley 21 de 1991. Posteriormente con la expedición de la Constitución Política del mismo año, y a través de lo que se ha denominado el Bloque de Constitucionalidad, el derecho a la Consulta Previa es reconocido como fundamental y por lo tanto inherente a las minorías ya mencionadas. Debido a que el derecho a la consulta es de tan reciente trayectoria y además de tan alta recurrencia ante la Corte Constitucional en aras de obtener de ella el amparo ante su frecuente vulneración, centra la atención como objeto de estudio para así llevar a cabo la presente investigación.

Es por lo anterior, que en el desarrollo de este trabajo se propuso caracterizar si el derecho fundamental a la Consulta Previa ofrece una verdadera protección a la población indígena colombiana; para dicho efecto, el desarrollo de la investigación se dividirá en tres etapas: en la primera de ellas se describirá teóricamente el alcance del derecho fundamental a la Consulta previa en el ordenamiento jurídico colombiano, es decir, se hará una descripción histórica y jurídica de los avances en materia de consulta previa.

Por otro lado, encontraremos el segundo capítulo donde se hará un análisis jurisprudencial de tres pronunciamientos de la Corte Constitucional, la primera de ellas es la sentencia de tutela

428 de 1992 que además de tener una especial importancia por ser sentencia hito, constituye el punto de partida de la línea jurisprudencial en materia de Consulta Previa. Igualmente se analizará la sentencia de unificación 039 de 1997 y la sentencia de tutela 880 de 2006; proferidas en circunstancias donde las comunidades indígenas han tenido que recurrir a la acción de tutela, pues se les ha vulnerado su derecho fundamental a la consulta.

Posteriormente, como resultado del análisis jurisprudencial y en presencia del capítulo tres, evidenciaremos si realmente la Consulta Previa al ser un instrumento de participación constitucional ofrece una garantía en cuanto a la protección de los derechos de la población indígena en nuestro país.

Finalmente, esperamos que los resultados de esta investigación, no solo signifiquen el logro de los objetivos propuestos, sino que sea un aporte al conocimiento de la problemática actual frente a la protección del derecho fundamental a la consulta previa, además de aportar unas cuantas reflexiones frente a este derecho en donde podemos observar la existencia de políticas nacionales que apuntan a una economía reprimarizada implicando la extracción amplia de recursos naturales, generalmente ubicados en territorios de minorías étnicas.

FORMULACION DE LA PREGUNTA DE INVESTIGACION

¿Cuál es el alcance del derecho fundamental a la consulta previa de los pueblos indígenas en el ordenamiento jurídico colombiano?

OBJETIVOS

Objetivo General

Caracterizar si el derecho fundamental a la consulta previa ofrece una verdadera protección a los pueblos indígenas colombianos.

Objetivos Específicos

- Describir el alcance del derecho fundamental a la consulta previa de los pueblos indígenas colombianos.
- Analizar los distintos pronunciamientos de la Corte Constitucional en relación con la protección del derecho fundamental a la consulta previa en los casos U'wa, Motilón barí, Resguardo indígena Cristiania.
- Evidenciar la protección que tiene el derecho fundamental a la consulta previa frente a los pueblos indígenas de Colombia.

JUSTIFICACION

Este trabajo de investigación surge de la problemática existente en Colombia con relación al derecho fundamental a la consulta previa y la protección que este brinda a los pueblos indígenas del país, pues hemos encontrado fallos jurisprudenciales donde se ha presenciado que la consulta no se desarrolla de acuerdo a los procedimientos establecidos para ello. Es por lo anterior que se decidió realizar un estudio jurisprudencial teniendo como base tres sentencias proferidas por la Corte constitucional donde se hace tangible esta problemática. Sin duda alguna los resultados que arroje esta investigación significaran un avance importante en materia de consulta, toda vez que se determinara el eje causante de esta problemática, pues si bien sabemos de la existencia de este conflicto, jurídicamente desconocemos las causas que le dan origen.

Aunque este tema ya ha sido abordado por algunos investigadores, creemos que desde la perspectiva jurídica, este trabajo de grado hará un aporte importante acerca del derecho fundamental a la Consulta previa, donde se contribuirá a la comunidad en general y particularmente a aquellos investigadores que deseen ahondar en este tema. Para ello se hará un análisis de casos en concreto, cuyos resultados sin duda aportaran a la temática de este derecho. También es relevante destacar que, realmente la atención que se ha dado a este tema en otras investigaciones se ha concentrado casi siempre en desarrollo de línea jurisprudencial, sin embargo somos muy pocos los que hemos dedicado nuestro estudio a hacer un análisis sobre la problemática que gira en torno a la consulta previa y la afectación a los pueblos indígenas de nuestro país.

CAPITULO I

1. ALCANCE DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA CONSULTA PREVIA DE LOS PUEBLOS INDIGENAS COLOMBIANOS.

1.1 GENERALIDADES

El Convenio número 169 de la OIT es el mayor instrumento jurídico internacional con el cuentan los pueblos indígenas para su protección, teniendo como fundamento una actitud general de respeto por las culturas y el modo de vivir de los pueblos indígenas y tribales y el supuesto fundamental de que estos constituyen sociedades permanentes con derecho a determinar sus propias prioridades para el proceso de desarrollo. Los dos principios fundamentales del convenio expresan que, estos pueblos deben participar y ser consultados en los procesos de toma de decisiones en todo nivel, ya que tales decisiones afectan sus vidas y comunidades. (Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*).

De igual manera este convenio establece que los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de los pueblos indígenas y tribales (artículo 3) y asegurar que existen instituciones y mecanismos apropiados (artículo 33). Con la mira en la consulta y la participación, el Convenio en mención es un instrumento que estimula el diálogo entre los

gobiernos y los pueblos indígenas y tribales y ha sido utilizado como herramienta para los procesos de desarrollo y prevención y resolución de conflictos. (Constitución Política de Colombia de 1991)

También representa, sin dudas, el instrumento jurídico internacional vinculante más completo que, en materia de protección a los pueblos indígenas, se haya adoptado hasta la fecha, y su adopción constituye un hito trascendental en la normativa internacional pertinente, especialmente en Colombia.

Este convenio de la OIT garantiza el derecho que tienen los pueblos indígenas a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte sus vidas, creencias, instituciones, 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. Es imprescindible que dichos pueblos tengan la posibilidad de participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

Por esta razón, Colombia decide adoptar y ratificar dicho convenio con la creación de la nueva Constitución Política en el año 1991, con el fin de implementar un mecanismo idóneo para garantizar los derechos de los pueblos indígenas. Adicionalmente, ha de tenerse en cuenta el artículo 53 de la Constitución, donde se señala que “los convenios de esta organización ratificados por Colombia hacen parte de la legislación interna. Así mismo la Corte Constitucional ha señalado que el convenio impone una serie de obligaciones para el estado colombiano con el fin de hacer cumplir las disposiciones emanadas del el mismo, reconociendo los derechos de la población indígena a través de

leyes, decretos y una amplia jurisprudencia emitida por la Corte formando parte de las normas que regulan la consulta previa” (Constitución Política de Colombia de 1991).

Igualmente cabe destacar que “el Convenio 169 de la OIT consta de un consentimiento previo libre e informado del pueblo en cuestión y que debe darse un procedimiento legal” (Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. *Del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, volumen (40)*, p30).

Este mecanismo recibió el nombre de consulta previa, la cual ingreso a hacer parte del bloque de constitucionalidad con el convenio 169 de la OIT y de esta manera se adopta como un derecho fundamental innominado que, de acuerdo a la Teoría de los Derechos Innominados busca “proteger los derechos de naturaleza fundamental, pese a que no se encuentren expresamente reconocidos en las Constituciones”. (Ferreira, A. (2011). Los derechos innominados en Colombia reflexiones sobre su origen (tesis de pregrado).

CONSULTA PREVIA

El ministerio de interior en varias oportunidades ha definido la consulta previa como “un diálogo intercultural que busca garantizar la participación real, oportuna, y efectiva de los grupos étnicos en la toma de decisiones de proyectos, obras o actividades que los afecten,

con el fin de proteger su integridad étnica y cultural”. (Ministerio del Interior. (2013). *Dirección de Consulta Previa*).

Por otra parte, el líder indígena Albenis Tique plantea que “en la consulta previa lo que hay de por medio es la vida, en donde dicho representante ha hecho referencia a este tema tan controversial, lo que plantea Albenis es porque este mecanismo de participación está concebido para la protección de la integridad cultura, social y económica de los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos, cuando se van a tomar decisiones que puedan afectarles”. (Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. *Del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, volumen (40), 56*).

La consulta previa libre e informada es “un valioso instrumento que permite impulsar el respeto por los derechos étnicos y los derechos humanos colectivos de las comunidades indígenas y negras, como son el derecho al territorio, a la identidad, a la autonomía, a la participación plural y en general a su plan de vida, constituyendo la consulta previa como un mecanismo para avanzar en un reconocimiento real de los derechos humanos de los pueblos”. (DGAI et ál., 1999, p. 9).

De lo expuesto anteriormente sobre el derecho fundamental a la consulta previa, se puede afirmar que la consulta previa es el derecho de los pueblos indígenas para tomar

decisiones sobre todo aquello que los afecte; participando con voz y voto en la formulación, planeación y ejecución de proyectos en los que puedan verse afectados.

CONSULTA PREVIA COMO DERECHO FUNDAMENTAL

Se puede afirmar que para el año de 1991 la consulta previa pasa a ser un derecho fundamental de los pueblos indígenas al tomar decisiones sobre todo aquello que los afecte; participando con voz y voto en la planeación, formulación y ejecución de todos los temas en que puedan verse involucrados. Al ser la consulta previa un derecho e instrumento legal para garantizar dicha subsistencia este adquiere el carácter de derecho fundamental cuando ingresa a hacer parte del Bloque de Constitucionalidad de acuerdo con lo proferido por la Corte Constitucional en la sentencia de tutela 382 del 2006, donde se estableció que: “el derecho la consulta no es un simple derecho procedimental, sino que forma parte sustantiva de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Ello es así debido a su estrecha relación con la subsistencia de estas comunidades étnicas”. (Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 382*).

En efecto, para la Corte colombiana la consulta previa conlleva un asunto de interés general pues su último objetivo es la protección de la diversidad étnica y cultural, así lo manifiesta al inferir que “el mecanismo de la consulta previa es un medio necesario para garantizar el respeto por tal derecho la subsistencia y lo que de él depende; de allí que la consulta adquiera, a su turno, la naturaleza de derecho fundamental”. (Corte Constitucional. (2008). *Sentencia de constitucionalidad 461*).

Es así como este derecho fundamental es ratificado dentro de la legislación colombiana, resaltando que la participación que se da a través de la consulta previa es de obligatoria aplicación no solo para los pueblos indígenas colombianos, sino también para el estado, por esto el convenio 169 de la OIT reconoce a “Colombia como un país democrático y participativo, en donde la consulta previa se encuentra como una máxima expresión étnica e intercultural”, llegando a convertirse esta consulta, en un requisito indispensable para la expedición de una licencia ambiental.(Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. *Del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, volumen (40)*, p70).

Es claro que la consulta previa debe ser acorde a los tramites contemplados, hay poca claridad sobre las etapas del proceso, la Corte ha definido unos parámetros muy generales y ha establecido ciertos requisitos para llevar a cabo la consulta previa, por esto la Corte Constitucional, en la sentencia T-129 de 2011 estableció algunos requisitos jurisprudenciales y legales que se deben tener en cuenta al momento de adelantar la consulta previa. Encontramos los siguientes:

- La consulta previa es de esencia fundamental, por lo tanto este derecho se debe adelantar bajo ese criterio orientador, tanto en su aplicación como en su implementación.
- La consulta previa se adelanta entre iguales, por lo tanto no se admiten posiciones adversariales o de confrontación en medio de sus diferencias.

- No se admiten procedimientos que no cumplan con los requisitos esenciales de los procesos de consulta previa, es decir, asimilar la consulta previa a meros trámites administrativos, reuniones informativas o actuaciones afines.
- Es necesario establecer relaciones de comunicación efectiva basadas en el principio de buena fe, en las que se ponderen las circunstancias específicas de cada grupo y la importancia para este del territorio y sus recursos.
- Es obligatorio que no se fije un término único para materializar el proceso de consulta y la búsqueda del consentimiento, sino que dicho término se adopte bajo una estrategia de enfoque diferencial conforme a las particularidades del grupo étnico y sus costumbres. En especial en la etapa de factibilidad o planificación del proyecto y no en el instante previo a la ejecución del mismo.
- Es obligatorio definir el procedimiento a seguir en cada proceso de consulta previa, en particular mediante un proceso pre-consultivo y/o post consultivo a realizarse de común acuerdo con la comunidad afectada y demás grupos participantes. Es decir, la participación ha de entenderse no sólo a la etapa previa del proceso, sino conforme a revisiones posteriores a corto, mediano y largo plazo.
- Es obligatorio realizar un ejercicio mancomunado de ponderación de los intereses en juego y someter los derechos, alternativas propuestas e intereses de los grupos étnicos afectados únicamente a aquellas limitaciones constitucionalmente imperiosas.
- Es obligatoria la búsqueda del consentimiento libre, previo e informado. Las comunidades podrán determinar la alternativa menos lesiva en aquellos casos en los cuales la intervención: **(a)** implique el traslado o desplazamiento de las

comunidades por el proceso, la obra o la actividad; **(b)** esté relacionado con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas; y/o **(c)** representen un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve a poner en riesgo la existencia de la misma.

- En todo caso, en el evento en que se exploren las alternativas menos lesivas para las comunidades étnicas y de dicho proceso resulte probado que todas son perjudiciales y que la intervención conllevaría al aniquilamiento o desaparecimiento de los grupos, prevalecerá la protección de los derechos de las comunidades étnicas bajo el principio de interpretación *pro homine*.
- Es obligatorio el control de las autoridades en materia ambiental y arqueológica, en el sentido de no expedir las licencias sin la verificación de la consulta previa y de la aprobación de un Plan de Manejo Arqueológico conforme a la ley, so pena de no poder dar inicio a ningún tipo de obra o en aquellas que se estén ejecutando ordenar su suspensión.
- Es obligatorio garantizar que los beneficios que conlleven la ejecución de la obra o la explotación de los recursos sean compartidos de manera equitativa. Al igual que el cumplimiento de medidas de mitigación e indemnización por los daños ocasionados.
- Es obligatorio que las comunidades étnicas cuenten con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación en el proceso de consulta y búsqueda del consentimiento. Incluso de la posibilidad de contar con el apoyo de organismos internacionales cuyos mandatos estén orientados a prevenir y proteger los derechos de las comunidades étnicas de la Nación.

Así como existen una serie de requisitos para la aplicación de la consulta previa, que deberán ser tenidos en cuenta no solo por el gobierno sino por los pueblos indígenas, también existen unas características que son esenciales para la aplicación de la consulta previa.

“En Colombia, de acuerdo a la normatividad, existen dos tipos de la consulta. El primero de ellos es la consulta sobre proyectos que requieren licencia ambiental. La ley 99 de 1993 define los parámetros de competencia del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial en relación con las consultas de proyectos que para su realización requieran de licencia ambiental, para ello el Ministerio convoca a la protocolización del proceso de consulta sobre el procedimiento, cuando se requiera expedir licencia ambiental. El proceso deberá ser acompañado en todas sus etapas anteriores por el Ministerio de Interior y de Justicia a través de la Dirección de Etnias”.(Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. *Del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, volumen (40)*, p50-51).

En este punto es importante indicar que a partir del año 2011 y con la expedición del Decreto 3573, se da la creación de la ANLA (Autoridad Nacional de Licencias Ambientales) quien en adelante será la encargada de otorgar las licencias ambientales en el país.

Por otro lado encontramos la consulta previa en proyectos que no requieren licencia ambiental, en estos casos la consulta se rige por la Ley 21 de 1991, la cual ratifica y reproduce el Convenio 169 de la OIT. Todo este proceso deberá ser adelantado con el acompañamiento del Ministerio del Interior y de Justicia a través de la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM. Estos casos suelen implicar acciones para la protección del medio ambiente como los planes de uso y manejo”. (Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. *Del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, volumen (40), 50-51*).

Es así como encontramos que estos tipos de consultas se encuentran delimitados por una serie de características, las cuales son necesarias conocer para entender más a fondo su aplicación. Dentro de estas encontramos:

- Buena fe: principio rector, consiste en ser transparente y actuar con la verdad. “las consultas en aplicación deberán efectuarse de buena fe” es decir que su real finalidad no es cumplir con un requisito administrativo, sino llegar a acuerdos sustantivos y a entendimientos. (Corte Constitucional. (2003). *Sentencia de unificación 383*). De la misma forma encontramos en el artículo 2 del Convenio 169 de la OIT que “Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”. (Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*).

- Informada: “la información se da a través de la consulta previa, con ello lo que se busca es dar a conocer a la población indígena la forma en que pueden llegar a verse afectados, además de explicarles los procedimientos que se van a desarrollar en sus territorios y las consecuencias que esto trae consigo. Es importante destacar que la consulta previa se fundamenta en el derecho a la participación de los pueblos indígenas”. (Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*).

La Corte Constitucional señala que la comunidad debe tener “un conocimiento pleno sobre los proyectos destinados a explorar o explotar los recursos naturales en los territorios que ocupan o les pertenecen, así como sobre los mecanismos, procedimientos y actividades requeridos para ponerlos en ejecución, es decir, que la comunidad sea enterada e ilustrada sobre la manera en que la ejecución de los referidos proyectos puede conllevar una afectación o menoscabo a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política”. (Corte Constitucional. (2002). *Sentencia de constitucionalidad 891*).

- Libre: esto implica que se debe realizar sin ningún tipo de coacción ni presión, además los gobiernos deben establecer según el Convenio 169 de la OIT, “los medios a través de los cuales los pueblos interesados pueden participar libremente” (Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*),

además la Corte Constitucional ha señalado en varias oportunidades que para que la comunidad tenga una participación activa y efectiva en la toma de decisiones que les afecte, se les debe brindar la oportunidad de expresarse libremente y sin interferencias de terceros.

- Previa: el Convenio 169 de la OIT establece la consulta “cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”(Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*). Es decir, que la consulta es “previa” y deberá realizarse antes de la toma de decisiones que puede afectar la población indígena. También es importante que la comunidad indígena tenga el pleno conocimiento de los proyectos que se van a adelantar en su territorio.

Por otro lado encontramos que la Dirección de Etnias con base en su experiencia afirma que hay tres fases básicas dentro de la metodología para aplicar el proceso de consulta previa, con el fin de garantizar el respeto de los derechos fundamentales y las libertades de los pueblos consultados, la primera de estas fases se encuentra compuesta por dos etapas, la de socialización, la cual tiene como fin el acercamiento entre instituciones del estado, comunidades y particulares. La segunda etapa consiste en reuniones de trabajo, en donde se hace representación del marco legal del proceso, competencia y exposición detallada del proyecto. En la segunda fase podemos encontrar la identificación de los actores que intervendrán en el proceso, también los impactos ambientales que se podrán generar y realización de protocolización sobre la consulta. Encontramos entonces en la tercera fase

la sistematización y seguimiento de la consulta, aquí encontraremos que la información suministrada se registrara en la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM. El estado deberá realizar el seguimiento durante todo el proceso como ente portador de obligaciones y garante de derechos.

Si bien en la segunda fase podemos encontrar que se identifican los actores intervinientes en los procesos de Consulta, es importante destacar que también se verán involucradas todas aquellas instituciones públicas y privadas que se encuentran interesadas en el proyecto, las cuales tienen el deber de informar de manera clara y suficiente todo lo relacionado con este. Por otro lado encontramos la dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM del Ministerio de Interior y de Justicia quienes participan en representación del gobierno nacional. También se puede dar la participación de algunos organismos de control como la Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo y Personería, quienes ejercen funciones de vigilancia, legalidad y transparencia en el proceso de Consulta. En los proyectos donde se requiera una licencia ambiental, explotación o explotación de recurso naturales se contara con la participación del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o la autoridad ambiental que lidere el proceso , excepcionalmente se dará la participación del INCODER cuando se encuentren involucrados temas de tierras.

1.2 DESARROLLO HISTORICO JURIDICO DE LA CONSULTA PREVIA

Para el año 1890 el Estado Colombiano expidió la ley 89 donde desarrolla desde el punto de vista legal todo lo concerniente a los pueblos indígenas colombianos. El objetivo de esta ley era normar “la manera como deben ser gobernados los salvajes que vayan reduciéndose a la vida civilizada” (Ley de Nivel Nacional. 25 de Noviembre de 1890). En la ley 89 de 1890 existían tres órdenes de clasificación, con un tratamiento distinto ante la ley. Primero, las personas civilizadas, cuyas relaciones se regulaban por el Código Civil. Segundo, los salvajes, cuya vida social debía ser gobernada mediante un acuerdo entre autoridades públicas y eclesiásticas; y, finalmente, los semisalvajes, es decir, quienes fueran reduciéndose a la vida civilizada gracias a las misiones y a quienes se les reconocieron algunos derechos para resolver autónomamente sus conflictos, incluida la facultad para constituir cabildos y la nulidad relativa de los negocios sobre venta de territorios ancestrales.

Por varias razones, algunas de tipo cultural, ético y moral, la ley 89 de 1890 sufrió algunos cambios al ser una ley retrograda en muchos de sus sentidos, decidiendo la Corte Constitucional en el año 1996 dejar sin efectos jurídicos varios artículos de esta norma con el argumento de que “los grupos étnicos, calificados hace un siglo como salvajes, son considerados por la Constitución como comunidades culturales diferentes y las personas que las constituyen tratadas como portadoras de otros valores que los tradicionalmente sacralizados con el sello de Occidente”. (Corte Constitucional (1996). *Sentencia Constitucional 139*).

Leyes posteriores intentaron normar las tierras indígenas en Colombia, por este motivo, la ley 89 de 1890 fue quedando en el olvido por ser una norma que riñe con el principio de la dignidad humana al tratar a ciudadanos colombianos como ‘salvajes’, principio consagrado en el artículo 1 de la Constitución Política, así como con el derecho a la honra y al buen nombre, establecido en el artículo 15 de la Carta.

Posteriormente en el ámbito internacional Colombia suscribe el convenio 107 de la OIT, siendo este uno de los primeros instrumentos jurídicos internacionales creados específicamente para proteger los derechos de las poblaciones cuyos estilos de vida y cuya existencia estaban entonces, como ahora, amenazados por las culturas dominantes. Con el fin de ratificar este convenio se expidió la ley 31 de 1967, asegurando así los derechos de los pueblos indígenas y tribales a su territorio y la protección de sus valores culturales, sociales y económicos. Con el paso del tiempo el convenio 107 de la OIT, se fue tornando obsoleto y no pudo suplir la nueva situación vivida por los pueblos indígenas, razón por la cual fue sustituido por el Convenio 169 de la OIT ratificado en Colombia por la ley 21 de 1991, siendo este un instrumento legal de obligatorio cumplimiento para Colombia, cuya finalidad es asegurar las tradiciones, las formas de vida, las tierras, la protección de sus valores y los derechos fundamentales de estos pueblos indígenas.

1.3 DESARROLLO CONSTITUCIONAL Y LEGAL DE LA CONSULTA PREVIA

Dentro de este punto se diferencian dos aspectos: por un lado encontramos el desarrollo constitucional que ha venido presentando la consulta previa desde el año 1991, encontrándose respaldada en los artículos 1, 2, 7, 8, 10, 13, 40-2, 70, 329 parágrafo y 330 parágrafo de la Constitución Política de Colombia. El carácter fundamental del derecho a la consulta previa, puede ser encontrado en los primeros siete artículos anteriormente mencionados, donde se destacan los derechos a la autonomía, a la participación y al territorio que tienen los pueblos indígenas y el deber del estado para garantizar dichos derechos y velar por su cumplimiento. El carácter colectivo de los derechos de los pueblos indígenas y las implicaciones procesales para su aplicación se encuentran en los últimos tres artículos mencionados, destacando que en los artículos 329 y 330 se da la aplicación frente a decisiones de carácter ambiental, siendo estos de igual importancia que los fundamentales.

Continuando con el desarrollo de la consulta previa, encontramos el segundo aspecto consistente en el desarrollo legal y el alcance que ha venido presentando desde su adopción con el convenio 169 de la OIT, mediante la expedición de la 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.”. (Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*).

Inicialmente encontramos la Ley 99 de 1993, la cual da paso a la creación del Ministerio del Medio Ambiente y a su vez hace alusión a la consulta previa en su artículo 76, donde indica que la explotación de recursos naturales que se adelanten en zonas donde se encuentren ubicadas comunidades indígenas, deberá hacerse en concordancia con el artículo 330 de la Constitución Política y la presente ley, consultando previamente a los representantes de dichas comunidades.

Si bien se hizo mención a la consulta previa en uno de los artículos de la anterior ley, el estado colombiano sintió la necesidad de regular de manera más específica lo concerniente a la explotación de recursos en zonas donde haya presencia de poblaciones indígenas, de forma tal que decidió expedir el decreto 1320 de 1998, a través del cual reglamento “la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio”.

Pasarían varios años para que se volviera a legislar en materia de consulta previa, fue entonces cuando se expidió la Directiva Presidencial N° 01 del año 2010, la cual es la encargada de señalar las acciones requeridas para dar garantía al derecho fundamental de la consulta previa, y a su vez establecer los mecanismos idóneos para adelantar los procesos de consulta. Para ese mismo año se dio la expedición del decreto 2820 de 2010, siendo este un gran paso en materia ambiental, donde se exigió por primera vez a las grandes empresas nacionales e internacionales la obligatoriedad de la licencia ambiental en toda situación que implique el deterioro o explotación de los recursos naturales; sin embargo este decreto fue derogado en el mes de septiembre de 2014 por el decreto 4120, siendo actualmente la norma vigente en materia de licencia ambiental.

Por último, y continuando con el desarrollo constitucional y legal de la consulta previa, encontramos la Directiva Presidencial 10 del 2013, la cual es la guía para la realización de la consulta previa a comunidades étnicas, además de especificar los pasos para su aplicación, que se resumen de la siguiente forma:

1.4 DESARROLLO DOCTRINAL Y JURISPRUDENCIAL

A través de la jurisprudencia hemos encontrado una cantidad de pronunciamientos del alto tribunal constitucional acerca de la consulta previa, de cuáles son sus fines, requisitos, procedimientos, características y además la forma de llevar a cabo una efectiva aplicación de la consulta previa. Es así como la Corte Constitucional en concordancia con el Convenio 169 de la OIT establecen la aplicación de la consulta previa como una obligación de los gobiernos y las empresas interesadas para velar por una consulta libre e informada, de igual manera habrá que “consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, teniendo en cuenta que las consultas llevadas a cabo en aplicación de este convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas” de igual manera este convenio dispone 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 este afecta 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, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente”. (Organización Internacional del Trabajo. (1989). *Convenio 169*).

En este punto podemos encontrar que en las sentencias abordadas en el capítulo primero, además de otras que también se analizaron pero no se mencionaron en el presente estudio, la Corte siempre ha hecho uso del método de la ponderación de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, el cual según Robert Alexy consistente en un “modo de argumentación constitucional, por medio del cual el juez resuelve una colisión entre valores, objetivos, intereses y/o principios constitucionalmente protegidos. La ponderación se puede llevar a cabo de distintas maneras, es decir, puede consistir en un método más o menos estructurado, con criterios analíticos más o menos precisos para cada paso del método y, por supuesto, con parámetros analíticos que difieren en cuanto a su contenido y su intensidad”, fortaleciendo así a través de sus fallos desde el año 1992 el derecho fundamental a la consulta previa, considerándolo como un mecanismo judicial de las comunidades indígenas para ser consultados.

Es así como encontramos la Sentencia de Constitucionalidad C-139 de 1996, donde la Corte argumento que “la solución de conflictos debe atender a la cultura involucrada, su grado de aislamiento o integración respecto de la cultura mayoritaria y la afectación de

intereses o derechos individuales de miembros de la comunidad”. Siendo este uno de los primeros fallos en los que esta alta Corte hacía referencia al derecho de la Consulta Previa.

Para el siguiente año (1997), se produciría uno de los fallos más representativos en lo relativo a Consulta Previa. A través del pronunciamiento proferido en la Sentencia de unificación SU-039 de 1997, la corporación indico lo siguiente: “la consulta previa busca que la comunidad tenga participación activa y efectiva en la toma de decisiones que, en la medida de lo posible, deben ser acordadas o concertadas, siempre y cuando esté enterada e ilustrada sobre afectaciones a los elementos base de su cohesión social, cultural, económica y política”. (Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*).

En la presente sentencia la Corte decidió amparar los derechos de los pueblos indígenas por considerar que el proceso de Consulta Previa que se había llevado a cabo era insuficiente para garantizar al pueblo indígena su supervivencia y desarrollo como comunidad étnica.

En el año 2001, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia C-196 de 2001, y recordó el compromiso internacional que tiene el estado colombiano de efectuar el proceso de Consulta Previa en aquellos casos “donde se prevea una medida legislativa o administrativa que tenga la virtud de afectar en forma directa a las etnias”. (Corte Constitucional. (2001). *Sentencia de constitucionalidad 196*).

Igualmente, encontramos una sentencia de alta importancia dentro de la jurisprudencia nacional emitida por la Corte Constitucional, se trata de la Sentencia SU- 383 del 2003, en la cual se le da un espaldarazo a las minorías étnicas al referirse a que la Consulta Previa no debe conllevar el derecho a vetar medidas legislativas o administrativas, sino que por el contrario es una oportunidad para que sean valoradas y consideradas las posiciones de los representantes de dichas minorías.

Este capítulo ofrece una mirada sobre el desarrollo en la aplicación de las consultas previas, y pretende describir el alcance de este derecho fundamental con el fin de que a futuro se evidencien los problemas que en el desarrollo de este mecanismo de participación se han presentado, para proponer algunas salidas a los mismos. De igual manera, hacemos mención del progreso histórico que ha tenido la consulta previa desde su nacimiento con la Constitución de 1991.

Para finalizar el presente capítulo, debemos resaltar que el estado colombiano mediante la expedición de normas, leyes y decretos, y a través de la jurisprudencia ha regulado de manera organizada e incluyente el derecho fundamental a la consulta previa. Si bien hay un avance normativo importante desde la ratificación del Convenio 169 de la OIT, el problema es la brecha de implementación efectiva de estos derechos, siendo evidente que aún existen amplios vacíos normativos y legislativos sobre el tema, puesto que si bien existen estas normas no son suficientes para suplir las necesidades presentadas por los Pueblos Indígenas, razón por la cual se deberá implementar una legislación no más amplia

pero si más efectiva para su protección. Actualmente cursa en el Senado de la República un proyecto de ley estatutaria con miras a reformar la regulación existente en materia de consulta previa.

Este proyecto de ley abarca de una manera amplia los vacíos que actualmente presenta la consulta previa, reglamentando algunos aspectos específicos como por ejemplo el procedimiento y las medidas legislativas que se deben aplicar al momento de realizar una consulta, este proyecto se encuentra en revisión por parte del congreso de la república desde el año 2014.

También podemos apreciar que el encargado de ir más allá, mediante sus fallos con el objetivo de salvaguardar la integridad de las comunidades étnicas, ha sido la Corte Constitucional, corporación que representa para los estos pueblos su más grande protector a la hora de tutelar el derecho a la Consulta Previa.

CAPITULO II

2. ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE LAS DECISIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL CASOS U'WA, MOTILON BARI Y RESGUARDO INDIGENA CRISTIANÍA.

2.1 GENERALIDADES

La consulta previa a las comunidades indígenas aparece como objeto de estudio en la revisión procedimental y en algunos casos en la revisión de contenido, en primera medida la Corte Constitucional se pregunta si, ¿era necesario adelantar la consulta previa a las comunidades indígenas colombianas en el trámite del tratado o la ley aprobatoria del mismo? Por lo tanto, la corte hace un estudio exhaustivo sobre bajo qué condiciones es necesario adelantar la consulta previa a las comunidades indígenas, marcando unas reglas y pautas específicas que le permitan dilucidar si era o no un requisito previo a la revisión constitucional del tratado o la ley aprobatoria del mismo.

El desarrollo jurisprudencial reconoce el problema que se presenta frente al derecho fundamental a la consulta previa y ha amparado muchas veces este derecho a través de acciones de tutela que han sido impetradas por parte de los pueblos indígenas como única alternativa para que se les garantice su protección.

Para el año de 1992 la Corte Constitucional se pronunció por primera vez frente al tema de la consulta previa como derecho fundamental en la sentencia hito T- 428 de 1992 que se abordara en el presente capítulo.

A continuación se analizarán algunas sentencias (T-428/92, SU-039/97 y T-880/06) y que son referentes históricos cuya elección se decidió debido a que estos casos son emblemáticos por contener aspectos decisivos en cuanto a la protección y promoción de los derechos de los pueblos indígenas, además de haber sido tratados en varios artículos Y documentos publicados por las Naciones Unidas. En este punto, se procede al análisis de las sentencias de CONSTITUCIONALIDAD que allí son citadas, cronológicamente.

2.2 CASO RESGUARDO INDIGENA CRISTIANÍA

En la sentencia T-428/92 cuyo Magistrado ponente es el Dr. Ciro Angarita Barón, el pueblo indígena del resguardo Cristiania acudió a la acción de tutela como mecanismo para la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados. Los hechos que fueron materia de controversia se llevaron a cabo para el mes de Marzo del año 1992 y son los siguientes:

“El resguardo indígena de Cristiania, ubicado en jurisdicción del municipio de Jardín departamento de Antioquia, se ha visto afectado por la ampliación, rectificación y pavimentación de la carretera que de Remolinos conduce a Jardín, continuación de la troncal del café, vía contratada por el Ministerio de Obras Públicas con el consorcio de ingenieros Solarte.

El terreno donde se halla asentada la comunidad presenta una falla geológica, conocida con anterioridad tanto por las autoridades como por los integrantes de la comunidad, hecho este que al parecer no se tuvo en cuenta al momento de tomar la decisión de ampliar la vía en mención.

Se han producido destrozos en las construcciones ubicadas en zona aledaña a la carretera; de manera específica en el trapiche, el beneficiadero de café, un establo, varias corralejas y viviendas, todos los cuales han quedado inservibles. Las remociones de tierra, junto con el uso de dinamita y la utilización de parte del terreno perteneciente a la comunidad como botaderos de tierra, se mencionan como causa de la destrucción de las instalaciones señaladas”. (Corte Constitucional. (1992). *Sentencia de Tutela 428*).

Los anteriores hechos fueron objeto de discusión en una primera instancia en el Juzgado Civil del Circuito del municipio de Andes, quien negó el amparo solicitado por los accionantes al considerar que no se podía anteponer un interés particular como lo era el del resguardo indígena, sobre un interés general que iba a beneficiar a todo el suroeste antioqueño. Además argumenta el Juzgado que dicha población tiene derecho a una indemnización por los perjuicios causados que se derivaron de las obras en construcción, pero no a solicitar la suspensión de estas, toda vez que el daño ya estaba consumado.

Ante la negación del amparo en primera instancia los accionantes decidieron recurrir el fallo remitiéndose este a una revisión de segunda instancia la cual fue adelantada por el Tribunal Superior de Antioquia. El tribunal confirmó la sentencia del Juzgado Civil de Circuito del

municipio de Andes argumentando las mismas consideraciones que tuvo este en una primera instancia.

Conociendo la Corte Constitucional sobre el presente caso, decide hacer un análisis sobre la problemática suscitada con ocasión de la posible vulneración de derechos fundamentales al pueblo indígena de Cristiania por las obras de construcción adelantadas en sus territorios.

La Corte sostiene que, si bien existía una falla geológica en el terreno donde se encuentran asentados los miembros del resguardo indígena, los trabajos de ampliación de la vía troncal del café que allí se adelantaban también influyeron en dicho deterioro y en los perjuicios que se les causó. Al respecto manifestó:

“Los habitantes de la Comunidad indígena de Cristiania, como los habitantes de cualquier terreno inestable geológicamente, no tienen por qué estar condenados a afrontar las consecuencias perjudiciales que surgen de la realización de obras que, ignorando negligentemente la fragilidad del terreno, desencadenan daños y perjuicios. El hecho de que las obras contribuyan en forma mínima, siendo este mínimo suficiente para desencadenar los daños, no puede significar que la Comunidad deba soportar esta causa adicional. Sería tanto como afirmar que los daños deben ser soportados en aquellos casos en los cuales la naturaleza lleve la mayor parte de la explicación causal y, en este orden de ideas, sostener que las obras civiles pueden hacer caso omiso de las condiciones propias del terreno”. (Corte Constitucional. (1992). *Sentencia de Tutela 482*).

Por otro lado la Corte hace un análisis sobre el posible conflicto de intereses, y a diferencia de lo expuesto por el Juzgado de Andes, dice que no se trata de un interés general sobre el particular, sino que ambos intereses son de tipo colectivo, siendo el primero de ellos el interés de los pobladores de la zona cafetera, en relación con la mejoría de la infraestructura vial de la región, y el segundo es el interés de una comunidad indígena en relación con derechos de propiedad sobre bienes inmuebles fundamentales para su subsistencia.

Termina la Corte sus consideraciones y decide resolver el amparo de tutela a favor de la comunidad del Resguardo Indígena Cristiania, revocando las decisiones anteriores, suspendiendo la ampliación de la vía y el cese de todas las obras que en sus territorios se adelantaban argumentando que si bien es cierto que se trata de dos intereses colectivos, desde el punto de vista del derecho y haciendo uso del método de la ponderación en el que se funda cada interés, lo pretendido por el pueblo indígena tiene un mayor peso, dado que su interés se funda en el derecho a la propiedad, al trabajo y al mantenimiento de su integridad étnica y cultural, mientras que el interés del resto de la comunidad está respaldado en el derecho a la terminación de una obra para el beneficio de la región. Para la Corte el interés de la comunidad indígena posee una legitimación mayor, en la medida en que está sustentado en derechos fundamentales ampliamente protegidos por la constitución.

De lo analizado en el presente caso concordamos con la Corte Constitucional al resolver el fallo de tutela a favor del Resguardo Indígena Cristiania, dando por sentado que hubo una vulneración del derecho fundamental a la consulta previa y que ello podría conllevar a la extinción del resguardo indígena Cristiania como etnia en territorio antioqueño dado que esta es una comunidad minoritaria que podría ser vulnerada en sus derechos fundamentales a la

vida y a la propiedad. Pues ya que para esta población la tierra no representa solo un territorio delimitado sino que trasciende debido a la importancia ancestral y cultural que ha sido transmitida de generación en generación durante cientos de años. A su vez encontramos que esta sentencia es la fundadora de lo atinente a la Consulta Previa en Colombia.

2.3 CASO U'WA

En la Sentencia de Unificación SU- 039/97 con ponencia del magistrado el Dr. Antonio Barrera Carbonell, el Defensor del Pueblo Dr. Jaime Córdoba Triviño, en representación de los integrantes de la comunidad indígena U'wa, interpone la acción constitucional de tutela el día 3 de Febrero de 1997 exponiendo que: “En el año de 1992 la Sociedad Occidental de Colombia, Inc., con base en un contrato de asociación celebrado con Ecopetrol, para la explotación de hidrocarburos en el país, inició ante El Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente (Antiguo Inderena), los trámites necesarios destinados a obtener la correspondiente licencia ambiental, requerida para poder adelantar exploraciones sísmicas, en desarrollo del proyecto conocido como EXPLOTACION SISMICA BLOQUE SAMORE, que le permitiera constatar la existencia de pozos o yacimientos petroleros, en una zona que comprende los municipios de Saravena, Tame y Fortul en el departamento de Arauca, Cubará en el departamento de Boyacá, y Toledo en el departamento Norte de Santander, con una extensión aproximada de 208.934 hectáreas, dentro de la cual se encuentran resguardos indígenas y parques naturales.”(Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*).

Posteriormente “El Instituto Nacional de los Recursos Naturales Renovables y del Ambiente (Antiguo Inderena), a través de la Subdirección del Medio Ambiente de bosques, aguas y suelos realizó diferentes estudios que sirvieron de fundamento a los conceptos técnicos en los cuales se estimó viable la ejecución del aludido proyecto, pero haciéndose la salvedad de que "quedaban excluidos de toda actividad de prospección sísmica las áreas de los parques nacionales naturales de Tame y El Cocuy". (Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*).

Luego de esto la Subdirección de Ordenamiento y Evaluación Ambiental del Ministerio del Medio Ambiente, emitió el concepto técnico (No. 090 de julio 19 de 1994), el cual acogió en su totalidad los conceptos del antiguo INDERENA y consideró viable la ejecución del proyecto, pero sujeto al cumplimiento de medidas de orden técnico y ambiental.

No obstante, dicha dependencia "llamó la atención en términos de la participación comunitaria y ciudadana y en lo que tiene que ver particularmente con la etnia U'wa asentada en el área de influencia puntual y local del proyecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 330 parágrafo de la Constitución, como en la ley 99 de 1993 en su artículo 76, específicamente en lo que hace referencia a la consulta previa, así como en la legislación indígena nacional vigente".(Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*).

El Ministerio del Medio Ambiente a manera de consulta previa y para los efectos de la expedición de la licencia ambiental, tomo la reunión que sostuvieron algunos miembros de

la comunidad U'wa los días 10 y 11 de enero de 1995 en la ciudad de Arauca, con participación de representantes de los Ministerios de Minas y Energía y del Medio Ambiente, Ecopetrol y la Occidental de Colombia Inc. y en virtud de ello, procedió a expedir la resolución No. 110 de febrero 3 de 1995, mediante la cual se otorgó dicha licencia, lo cual no era procedente porque la aludida reunión no puede considerarse como válida para efectos de la participación de la comunidad que tanto la Constitución como las normas ambientales y la legislación indígena exigen cuando se trata de adoptar decisiones relativas a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas.

Con el otorgamiento de la licencia ambiental, sin el cumplimiento del requisito de la participación y consulta de la comunidad U'wa, se afectaron los derechos fundamentales de las personas que representa el actor y a los integrantes de dicha comunidad. En efecto, se desconocieron los derechos contenidos en la Constitución en los artículos: 7, derecho a las minorías étnicas; 286, 329 y 357, derecho al territorio; 330, derecho a la autodeterminación; 10, derecho a la lengua; 70, 95-8, 72, derecho a la cultura étnica; derecho a seguir viviendo; 40, 79, derecho a la participación social y comunitaria. Teniendo en cuenta los hechos relatados anteriormente, la Corte Constitucional expuso los argumentos que consideró pertinentes para motivar su decisión.

A fin de dar solución a la controversia suscitada entre las partes el alto tribunal determinó la manera de resolver el conflicto dentro del marco constitucional en relación a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas y la protección especial que el Estado debe brindar

a esta población para que conserven su identidad e integridad étnica, cultural, social y económica.

La Corte Constitucional desarrolla el planteamiento anterior a través de la Sentencia T-342/94 retomando los siguientes apartes:

"La diversidad en cuanto a la raza y a la cultura, es decir, la no coincidencia en el origen, color de piel, lenguaje, modo de vida, tradiciones, costumbres, conocimientos y concepciones, con los caracteres de la mayoría de los colombianos, es reconocida en la Constitución de 1991, al declarar la estructura pluralista del Estado Colombiano, reconocer y proteger "la diversidad étnica y cultural de su población" y las "riquezas culturales y naturales de la nación.

En efecto, en atención al abuso, prejuicio y perjuicio que han padecido los pueblos autóctonos o aborígenes del territorio nacional, la Constitución Política de 1991 consagró el respeto a la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana, en los preceptos contenidos en los artículos 7° (diversidad étnica y cultural de la nación colombiana), 8° (protección a las riquezas naturales y culturales), 72 (patrimonio cultural de la Nación) y 329 (conversión de las comunidades indígenas en entidades territoriales)".(Corte Constitucional. (1994). Sentencia de tutela 342).

De la misma forma cita la Sentencia T-007/95 al decir que:

"La Constitución Política incorporó dentro de las preocupaciones, el reconocimiento y defensa de las minorías étnicas, y de manera muy significativa, reservó en favor de las comunidades indígenas una serie de prerrogativas que garantizan la prevalencia de la integridad cultural, social y económica, su capacidad de autodeterminación administrativa y judicial, la consagración de sus resguardos como propiedad colectiva de carácter inalienable, y, de los territorios indígenas como entidades territoriales al lado de los municipios, los distritos y los propios departamentos (C.P. arts. 7, 1671, 246, 286, 329, 330, etc.)". (Corte Constitucional. (1995). Sentencia de tutela 007).

La Corte considero en la Sentencia T-380/93 que "la comunidad indígena ha dejado de ser una realidad fáctica y legal para ser sujeto de derechos fundamentales; es decir, que éstos no sólo se predicen de sus miembros individualmente considerados, sino de la comunidad misma que aparece dotada de singularidad propia, la que justamente es el presupuesto del reconocimiento expreso que la Constitución hace a la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana."(Corte Constitucional. (1993). *Sentencia de tutela 380*).

Y en relación a la referida diversidad sostiene la Corte en la misma sentencia:

"La protección que la Carta extiende a la anotada diversidad se deriva de la aceptación de formas diferentes de vida social cuyas manifestaciones y permanente reproducción cultural son imputables a estas comunidades como sujetos colectivos autónomos y no como simples agregados de sus miembros que, precisamente, se realizan a través del grupo y asimilan como suya la unidad de sentido que surge de las distintas vivencias comunitarias. La defensa

de la diversidad no puede quedar librada a una actitud paternalista o reducirse a ser mediada por conducto de los miembros de la comunidad, cuando ésta como tal puede verse directamente menoscabada en su esfera de intereses vitales y, debe, por ello, asumir con vigor su propia reivindicación y exhibir como detrimentos suyos los perjuicios o amenazas que tengan la virtualidad de extinguirla. En este orden de ideas, no puede en verdad hablarse de protección de la diversidad étnica y cultural y de su reconocimiento, si no se otorga, en el plano constitucional, personería sustantiva a las diferentes comunidades indígenas que es lo único que les confiere estatus para gozar de los derechos fundamentales y exigir, por sí mismas, su protección cada vez que ellos les sean conculcados (CP art. 1, 7 y 14)".(Corte Constitucional. (1993). Sentencia de tutela 380).

Argumenta la Corte que los pueblos indígenas deberán ser partícipes en la toma de decisiones en donde pueden verse afectados en relación con la explotación de los recursos naturales, a través del mecanismo de la consulta previa, considerado como el derecho fundamental de los pueblos indígenas colombianos cuyo objetivo es el de preservar la integridad social, étnica, económica y cultural de estas poblaciones para así reconocerlos como sujetos de derecho y brindarles una protección de forma eficaz.

El derecho de participación de los pueblos indígenas como derecho fundamental está destinado a asegurar sus derechos al territorio y a la protección de sus valores culturales, sociales y económicos, como herramienta para asegurar su subsistencia como grupos humanos. De este modo, el Convenio 169 de la OIT integra junto con la Ley 21 de 1991 un bloque de constitucionalidad que busca asegurar y hacer efectiva dicha participación.

En razón a las consideraciones anteriormente expuestas, la Corte Constitucional resuelve la sentencia fallando a favor de los integrantes de la comunidad indígena U'wa, concediendo lo pretendido en la demanda y negando la expedición de la licencia ambiental solicitada por el accionado toda vez que no se cumplieron los requisitos que componen la consulta previa como mecanismo de participación. A su vez Indica la Corte que se debe volver a realizar los pasos de la consulta correctamente para que se pueda hacer efectivo el otorgamiento de dicha licencia, esto en miras de garantizar los derechos de la comunidad afectada y preservar su subsistencia.

Por otro lado esta sentencia es de gran importancia por ser una población prioritaria en Colombia al ser un fallo unificador de la consulta previa, donde se toman varios análisis expuestos anteriormente por la corte constitucional para así sentar un precedente jurisprudencial en materia de consulta previa.

Para el caso en específico, coincidimos con lo argumentado y la decisión tomada por el alto tribunal constitucional, pues si bien no hubo una plena vulneración del derecho fundamental a la consulta previa es claro que hubieron irregularidades durante el proceso de aplicación tanto por parte de la empresa como por parte del estado, pues si bien se realizó un reunión entre las partes esta no podría ser considerada como una consulta previa pues hubo un desconocimiento parcial de los derechos del pueblo indígena U'wa.

Cabe resaltar que apoyamos el fallo emitido por la corte constitucional pues consideramos que esta es una población que actualmente cursa una batalla jurídica para impedir la exploración petrolera en sus territorios considerados por ellos como su “vida”.

2.4 CASO MOTILÓN BARÍ

En el fallo de tutela T-880/06 cuyo magistrado ponente fue el Dr. Álvaro Tafur Galvis, los miembros del pueblo indígena Motilón Bari interpusieron una acción de tutela en contra del Ministerio del Interior y de Justicia y Otros para que se les garantizaran sus derechos a la diversidad étnica y cultural, a la participación en las decisiones que los afectan, a la vida y a la integridad. A continuación se mencionaran los hechos con mayor relevancia dentro del caso.

“Integrantes del Pueblo Indígena Motilón Barí denunciaron ante la Defensoría Regional del Pueblo de Norte de Santander que su territorio estaba siendo intervenido, el 7 y el 12 de diciembre de 2002 la Directora de la entidad se dirigió al Defensor Delegado para Indígenas y Minorías Étnicas y al Director Nacional de Atención y Trámite de Quejas.

El Defensor delegado mediante una petición le solicito a la empresa Ecopetrol S.A. información acerca de las actividades que se estaban desarrollando en Parque Nacional Natural Catatumbo Barí donde hay presencia de la población indígena accionante”. (Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

Posteriormente en el mes de febrero del año 2003 el Gerente de Prospección de Exploración de Ecopetrol S.A. dio respuesta a la petición formulada por el Defensor manifestándole que la empresa Geocol Ltda., contratista de ECOPETROL S.A. elaboraba un “Estudio de Impacto Ambiental del Área de Perforación Exploratoria Álamo, localizada en jurisdicción del municipio de Tibú, Norte de Santander y que con el fin de dar cumplimiento a los Decretos 1320 de 1998 y 1728 de 2002, ECOPETROL ha

solicitado al Ministerio del Interior la certificación sobre existencia o no de comunidades negras e indígenas legalmente constituidas en el área prevista para el proyecto, a lo que dicho Ministerio aún no ha dado la respectiva respuesta”. (Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

“El 5 de junio de 2003, el Director de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, mediante Oficio dirigido al Gerente de GEOCOL LTDA, en respuesta a la solicitud de información sobre presencia de comunidades indígenas en el área en mención, expuso:

Revisadas las bases de datos DANE 2001, Asociación de Cabildos y/o autoridades tradicionales y de reconocimiento de esta Dirección, SE REGISTRA la comunidad indígena Barí denominada Beroquira-Cacricacha, en el municipio de Tibú, por lo que se debe dar cumplimiento a la realización del proceso de consulta previa de que trata el artículo 330 de la Constitución Política, el artículo 7 de la Ley 21 de 1991 y el artículo 76 de la Ley 99 de 1993.”(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

Para el día 25 de Noviembre de 2003 se realizó la reunión de acercamiento e información Comunidades Indígenas Motilón Barí proyecto perforación exploratoria Álamo I en el centro cultural del municipio de Tibú, donde se levantó un acta en manuscrito y sin firmas de los asistentes.

De conformidad con el contenido del escrito los asistentes habrían convenido en adelantar un nuevo acercamiento el 10 de diciembre del mismo año.

Luego de esto, los días 11 y 12 de diciembre del 2003, se realizó otro taller de exposición del proyecto que se pretendía adelantar con asistencia de 13 integrantes del Pueblo Indígena Motilón Barí, entre autoridades y miembros de las comunidades. Las discusiones a las que hubo lugar se enfocaban principalmente en la ubicación del proyecto, la cual estaba dentro del límite del municipio de Tibú.

Posteriormente, el día 16 de febrero del 2004 el apoderado general de Ecopetrol S.A solicitó al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial la licencia ambiental de perforación exploratoria en el municipio de Tibú, zona del Álamo, Departamento de Norte de Santander Cuenca del Catatumbo, licencia que fue concedida mediante acto administrativo.

“Para los días 10, 11 y 12 de agosto del 2004 se realizó la segunda reunión programada por Ecopetrol S.A con el fin de informar y dar lectura al plan de manejo territorial como paso preliminar en el proceso de consulta previa con el pueblo Motilón Bari, pero el acta realizada por los representantes de Ecopetrol S.A arrojó el resultado de 19 fallas graves, entre estas, por ejemplo, que para los estudios social, biológico y técnico los encargados de elaborar el estudio no estuvieron en el lugar definido para la exploración, aparece vegetación inexistente en la región, además tampoco se entregaron los capítulos 6 y 7 correspondientes al Plan de Manejo Ambiental, estos solamente fueron entregados durante la última jornada correspondiente al 11 de agosto del año en curso.”(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

A partir de este momento se hizo un llamado a Ecopetrol S.A para que modificara lo planteado en el acta o de no ser así se cancelaría definitivamente el proyecto.

“El día 23 de septiembre de 2004, se llevó a cabo la reunión de consulta previa convocada mediante Auto No. 946 del 8 de septiembre de 2004, en la sede del centro cultural del municipio de Tibú, con la participación de representantes del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, de ECOPETROL S.A. , de Gema Ltda., a la cual no se hicieron presentes los representantes de las comunidades indígenas del área de influencia del proyecto.

El 12 de enero de 2005, la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, conceptuó que el Estudio de Impacto Ambiental presentado por ECOPETROL S.A. no contiene información suficiente para identificar y evaluar todos los posibles impactos generados por las actividades del proyecto sobre el área para la cual se solicita la licencia ambiental y por lo tanto para identificar las medidas de manejo correspondiente.”(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

En consecuencia el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial solicitó a ECOPETROL S.A. la complementación, precisión y ajuste del Estudio de Impacto Ambiental para su respectiva evaluación y continuación del trámite de licenciamiento ambiental.

Recordó el Ministerio que el ajuste que la empresa debe hacer del Estudio de Impacto Ambiental debe contar con la participación de las comunidades indígenas Motilón Barí del área de influencia del proyecto de acuerdo con la normatividad vigente y en especial con lo contemplado en el decreto 1320 de 1998.

Visto el concepto de la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites ya referido, mediante Auto 57 del 21 de enero de 2005, la Asesora del Despacho del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial dispuso requerir a la empresa ECOPETROL S.A. , para que en el término de cuatro meses, contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo, complemente, precise y haga el ajuste respectivo del Estudio de Impacto Ambiental para el proyecto denominado Bloque de Perforación Exploratoria Álamo localizado en el municipio de Tibú, Departamento de Norte de Santander, cuenca del Catatumbo.

ECOPETROL S.A. solicitó reponer la decisión y en su lugar reducir el trámite en curso para el área del pozo Álamo 1 y no respecto de todo el Bloque como se solicitó inicialmente, con el fin de disminuir el impacto ambiental.

El 21 de febrero de 2005, en atención a la solicitud presentada por ECOPETROL S.A., el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante decisión de la fecha, dispuso modificar los artículos primero y segundo del auto No. 204 del 11 de marzo de 2004 y en su lugar dio inicio al trámite administrativo de la solicitud de Licencia Ambiental presentada por ECOPETROL S.A. para el proyecto denominado Área del Pozo Álamo 1 en jurisdicción del corregimiento de Gabarra, municipio de Tibú departamento de Norte de Santander que tiene como coordenadas, Centro A Norte 1.485.500 ESTE 1.116.450. También requirió a ECOPETROL S.A. para que radicara en la Corporación Autónoma Regional de la Frontera Nororiental CORPONOR, la información correspondiente a la localización del área, con el fin de obtener el concepto técnico respectivo.

El 6 de abril del mismo año, el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial informó al Ministerio del Interior y de Justicia que, mediante la comunicación que se estableció con la directora de etnias, esta manifestó que “NO SE REGISTRAN comunidades indígenas en el Área de Perforación Exploratoria, dejando claro que se trata de la Locación del Pozo Álamos 1”

El 4 de mayo de 2005, el Asesor del despacho del Ministro de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial respondió al señor Gonzalo Arabadora Sabarayda, representante legal del Consejo Autónomo de Caciques Barí, la solicitud presentada por éste el 25 de abril del mismo año.

El 31 de mayo de 2005, en comunicación dirigida al Defensor del Pueblo Delegado para asuntos Indígenas y Minorías Étnicas, la Directora Regional del Pueblo de Norte de Santander dio cuenta de la certificación emitida por la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia a cuyo tenor reza: “no se registra presencia de comunidades indígenas en el área del proyecto Perforación del Pozo Álamo 1 (Coordenadas N 08° 57-05” W; 73° 01-19.6”) que se puedan ver afectadas con su ejecución”.(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

Agregó la funcionaria:

“En esas coordenadas se encuentra la comunidad Bedoquira cuyo cacique es el señor Edras Dora; el área del proyecto se encuentra dentro del territorio ancestral indígena Barí. Los líderes Barí aseguran que ni el Ministerio del

Interior y de Justicia ni ninguna otra entidad se han hecho presentes en el área referida para verificar existencia (sic) o no de comunidades indígenas.

Esta certificación de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia ha dado pie a la negación del proceso de consulta previa (según lo expresado en el oficio anexo) por parte del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial con el Pueblo Barí, proceso este que se viene intentando desde el año 2002.

En visita de los representantes Barí y sus asesores jurídicos a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia el día 29 de marzo de 2005 a las 14:00 la Dra. Luz Helena Izquierdo y el Dr. Juan Fernando Monsalve se comprometieron a hacer una visita directa en el campo para verificar que en el territorio del proyecto sí hay presencia de Comunidades Indígenas, al respecto después de casi dos meses no se ha presentado ningún pronunciamiento oficial de la mencionada institución sobre ese compromiso que desafortunadamente se hizo en forma verbal.”(Corte Constitucional. (2006). Sentencia de tutela 880).

El 24 de junio de 2005, en respuesta al derecho de petición presentado el 14 del mismo mes, por el señor Gonzalo ArabadoraSabarayda, representante legal de ASOCBARÍ, quien se dirigió al funcionario solicitando la suspensión del trámite de licencia ambiental, para el Proyecto exploratorio Área del Pozo Álamo 1, la Dirección de Licencias Permisos y Trámites Ambientales del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial puso al peticionario al tanto de la expedición de la Resolución 624 del 16 de mayo de 2005, ejecutoriada desde el 23 del mismo mes, que concede la mencionada Licencia y de su

competencia para revocar o suspender el acto, sin consentimiento expreso o tácito del beneficiario de la misma, en caso de incumplimiento de las condiciones o términos establecidos.

Cabe precisar que la citada Resolución, entre las “zonas con sensibilidad alta y sobre las cuales debe haber restricciones ambientales”, considera a la “población indígena Motilón Barí, distribuida en las parcialidades Istoda, Bedoquira y el Castillo”, así dichas zonas y parcialidades “se encuentren por fuera del Pozo Álamo 1-”.(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

El 8 de septiembre de 2005, el señor Gonzalo Arabadora, representante legal de ASOCBARÍ, fue convocado por el departamento de Gestión Social de la Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL S.A., a una reunión informativa, programada para el próximo lunes 12 de septiembre del presente año, a las 9.00 a. m. en el Teatro de las instalaciones del campamento de ECOPETROL S.A. –TIBU.

El 19 de octubre de 2005 el Defensor Delegado para Indígenas y Minorías Étnicas, en comunicación de la fecha, manifestó a la Directora de Licencias Permisos y Trámites Ambientales del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, la preocupación de esta Delegada frente a la afirmación de los líderes del pueblo Barí.

Agregó el funcionario que “según informan los peticionarios los datos proporcionados por Ecopetrol S.A. no coinciden con los estipulados en la licencia ambiental otorgada para el

proyecto de perforación exploratoria Álamo 1”.(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

También puso de presente cómo “esta situación afecta los derechos al territorio y a la autonomía de la comunidad, le solicitó verificar la situación y de ser así adelantar las gestiones correspondientes con el propósito de salvaguardar los derechos del pueblo Barí (...).”(Corte Constitucional. (2006). *Sentencia de tutela 880*).

En el presente caso la corte entro a considerar si era procedente la protección constitucional de los derechos a la integridad étnica y cultural, a la participación en las decisiones que los afectan, a la vida y a la integridad del pueblo indígena Motilón Barí, los cuales fueron presuntamente vulnerados por los Ministerios del Interior y de la Justicia, de Defensa y de Ambiente y Desarrollo Territorial por la empresa colombiana de petróleos Ecopetrol S.A.

Corresponde a la Sala decidir si procede la protección constitucional de los derechos a la integridad étnica y cultural, a la participación en las decisiones que los afectan, a la vida y a la integridad del Pueblo Indígena Motilón Barí presuntamente vulnerados por los Ministerios del Interior y de la Justicia, de Defensa y de Ambiente y Desarrollo Territorial y por la Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL S.A.

Expresó la corte:

“No obstante, los antecedentes indican que la consulta no se adelantó, por el contrario, está demostrado que los Ministerios del Interior y de Justicia y de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial no cumplieron los compromisos adquiridos, en reunión adelantada el 1° de abril de 2005 i) de integrar una comisión interinstitucional con el acompañamiento de las autoridades indígenas de región, con fines de verificación de la presencia de comunidades indígenas en la zona y ii) “esperar para seguir adelantando la licencia ambiental para dicho Pozo, el resultado de la verificación sobre la presencia de Comunidades Indígenas en la zona.

Lo anterior si se considera que la Dirección de Etnias ratificó la certificación sobre la no presencia de las comunidades indígenas en la región, acudiendo a la visita al lugar de uno de sus funcionarios y el Ministerio del Ambiente, aunque conocía de la discusión al respecto, concedió la licencia de todas maneras, sin permitir la intervención de las autoridades indígenas –artículo 76 Ley 99 de 1993.

Se observa entonces no solo la vulneración del derecho fundamental del Pueblo Indígena Motilón Barí a la consulta previa, sino además la profunda lesión infringida a la confianza legítima que las autoridades tradicionales indígenas depositan en las autoridades públicas, sumado al desconocimiento del deber de ceñirse a los postulados de la buena fe, de respetar los derechos ajenos, de no abusar de las prerrogativas, de defender y difundir los derechos humanos, de propender por el logro y el mantenimiento de la paz y de proteger los recursos culturales y naturales del país –artículos 83 y 95 C.P.”(Corte Constitucional. (2006). Sentencia de tutela 880).

Se observa en la sentencia que la empresa Ecopetrol S.A. presento varias irregularidades en los tramites adelantados, además que los Ministerios implicados no cumplieron los compromisos constitucionales adquiridos con las comunidades indígenas, además de desconocer el derecho que tienen estos pueblos indígenas a la Consulta Previa.

Es por tal razón que decide la Corte conceder el amparo constitucional pretendido por la comunidad indígena Motilón Barí, además de ordenarle a Ecopetrol S.A suspender todas las actividades adelantadas en la región del Tibú, específicamente en la zona del Álamo. Así como también le ordenó a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia consultar a las autoridades del Pueblo Indígena Motilón Barí, de buena fe, mediante un procedimiento apropiado, previamente consultado con dichas autoridades, su presencia en la zona con el fin de garantizar sus derechos constitucionales, lo cual es el objetivo de la consulta previa.

De lo anterior podemos apreciar que la Corte Constitucional siempre ha sostenido en sus consideraciones que los derechos fundamentales de los pueblos indígenas y tribales de Colombia deben ser respetados y se les debe garantizar su participación cuando estos se vean afectados, tanto así que se ha negado la expedición de licencias ambientales a empresas de explotación de recursos naturales por no tener en cuenta la consulta previa, siendo esta una de las formas de participación democrática previstas en la Carta.

Con referencia al presente caso asumimos un postura substancial en cuanto a que el estado debe informarse sobre la presencia de las poblaciones indígenas en la zona y a no delegar

esta función propia a la empresa solicitante de la licencia ambiental, partiendo del principio de buena fe que debe ser materializado en el momento de realizar la consulta previa, pues de lo analizado se pudo obtener como resultado que no se llevo a cabo la consulta bajo este principio constitucional, además de la omisión del gobierno de consultar previamente a las autoridades indígenas.

En lo analizado en los tres casos se logró concluir que el derecho fundamental a la consulta previa es vulnerado en todos los fallos anteriormente citados. Es un hecho que en Colombia la mayoría de los proyectos que se adelantan son considerados de interés nacional por parte del estado y en relación a ello se ven reflejadas las dificultades frente al proceso de consulta. Así mismo se pudo observar como el Gobierno le ha restado importancia a la Consulta previa dejando muchos vacíos legales y normativos frente a esta, situación que ha llevado a que no se garanticen y se cumplan los objetivos de este derecho fundamental al buscar el beneficio y desarrollo de los planes de vida de las poblaciones indígenas en donde se llevan a cabo estos proyectos.

Tomando en cuenta que la mayoría de empresas inician su proyectos y obras sin siquiera haber iniciado el trámite del proceso de consulta previa, podemos afirmar que esto desencadena en la violación de derechos fundamentales. Es por esta razón que se debe reglamentar la consulta previa de modo que tenga un alcance claramente determinado, incluyendo información completa y no fragmentada de los proyectos y sus posibles afectaciones en los territorios, liderada por el Estado en vez de dejar a las comunidades y a

las empresas casi solas, un hecho que termina casi siempre en conflictos o en negociaciones desiguales y netamente transaccionales, considerando que la consulta previa debe realizarse en una etapa temprana para que no termine siendo un mero formalismo antes de una decisión ya tomada, es decir que las comunidades de verdad tengan el derecho a participar en la decisión y que esta sea garantista de sus derechos.

Dentro del análisis jurisprudencial realizado se evidenció que el Estado colombiano no le ha dado la suficiente importancia a los procesos de consulta previa, conllevando esto muchas veces, como se ha reiterado a lo largo de este proyecto de grado, a la violación de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas del país.

Igualmente, hacemos referencia a la importancia que representa la consulta previa en la pervivencia de nuestras culturas, con el fin de que se pueda garantizar el derecho a la participación y a la consulta, para así lograr la protección de la integridad étnica, cultural y social de la población indígena colombiana permitiendo mantener vivas nuestras raíces como civilización

Por esta razón, podemos concluir que a pesar de la existencia de normas y de su potencial para la protección legal de los pueblos indígenas, sujetos de derechos, la violación de estos derechos no ha cesado. En efecto, hace algunos años, el comité de derechos económicos, sociales y culturales de las naciones unidas indico en las conclusiones finales de un

informe realizado para el año 2001 que: “nota con pesar que la tierras tradicionales de los grupos indígenas han sido reducidas u ocupadas, sin su consentimiento, por compañías madereras, mineras y de petróleo, a expensas del ejercicio de su cultura y del equilibrio del ecosistema”

CAPITULO III

3. LA PERVIVENCIA DE LOS PUEBLOS INDIGENAS COLOMBIANOS MEDIANTE LA CONSULTA PREVIA

Si bien es cierto hemos podido observar el avance normativo que ha tenido Colombia en las últimas décadas, el problema es la materialización efectiva de estos derechos. En el presente capítulo se evidenciará, según lo planteado en los capítulos anteriores, si el derecho fundamental a la consulta previa ha resultado ser un verdadero garante en el amparo de los derechos de los pueblos indígenas colombianos.

Como se ha dicho anteriormente, la consulta previa tiene como finalidad generar espacios de discusión y debate previos a la toma de decisiones además de buscar un acercamiento entre las partes involucradas, de esta forma permite que se identifiquen estrategias para minimizar los impactos culturales, sociales y ambientales que puedan surgir con ocasión del desarrollo de un proyecto, obra o actividad. También se estableció que es un deber y obligación tanto del estado como de los pueblos indígenas adelantar estos procesos de consulta bajo los principios orientadores que forman parte de la estructura de este proceso.

“Los derechos de participación, consulta previa y consentimiento previo, libre e informado tiene como objeto asegurar que los pueblos indígenas hagan parte en los procesos en los que los estados toman decisiones que los pueden afectar. Los derechos de participación están estrechamente conectados a la idea de los pueblos indígenas y deberán ser tratados con igual dignidad y capacidad a otros pueblos”.(Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. *Del reconocimiento formal a la exigibilidad de los derechos de los pueblos indígenas, volumen (40)*, p32).

Para verificar el cumplimiento de la participación debemos tener en cuenta que el estado debe convocar a las partes con el fin de concretar medidas para llevar a cabo y garantizar el derecho fundamental a la consulta previa. Es por esta razón que el objetivo del estado frente a la consulta previa, ha sido el de velar por su efectivo cumplimiento para preservar la identidad cultural, social, económica y la pervivencia de los pueblos indígenas colombianos, conforme a los presupuestos constitucionales.

En este orden de ideas el objetivo del estado es obtener el consentimiento de la población indígena respecto de las condiciones que se planteen durante el proceso de consulta previa con el fin de garantizar su bienestar y proteger su identidad. De esta forma los procedimientos que adelante el estado deberán estar encaminados a buscar el dialogo para lograr un acuerdo equitativo.

Para que las consultas sean verdaderamente previas es indispensable resaltar las directrices jurídicas a las circunstancias reales en los procesos de consulta previa, puesto que según lo analizado a lo largo de este estudio, se observa que surge un choque de intereses porque muchos megaproyectos de infraestructura, de minería, de energía que son estratégicos para el desarrollo económico del país son vistos con razón por las comunidades que habitan los territorios donde se adelantarán como una amenaza a su identidad cultural y al equilibrio ambiental.

Por lo anterior, y por la presión que ejerce el mercado sobre los recursos que se encuentran en sus tierras, además de la urgencia de los estados por explotarlos, observamos que los pueblos indígenas se están viendo involucrados en situaciones delicadas donde pueden sufrir algún tipo de afectación. Puesto que existen muchas barreras ideológicas, económicas y políticas, donde se está comprometiendo el desarrollo de procesos adecuados que busquen garantizar la protección de las comunidades, particularmente en relación con la implementación estatal del derecho a la consulta y el consentimiento libre, previo e informado.

Cabe resaltar que cuando se trata de normas de derechos humanos, el derecho internacional de estos ha establecido que se debe favorecer y garantizar de mejor manera los derechos de la persona. Entendiéndose entonces, que por tratarse de derechos fundamentales, y en función del derecho internacional de los derechos humanos, los derechos indígenas como la consulta y el consentimiento deben tener prioridad frente a

otras pretensiones, intereses o normas tanto en la regulación estatal, como en las decisiones de los órganos jurisdiccionales en aplicación del bloque de constitucionalidad.

Desde esta perspectiva, consideramos que al hablar del derecho internacional y derechos fundamentales de los pueblos indígenas, debemos hacer referencia al Convenio 169 de la OIT, el cual fue adoptado y ratificado por la ley y además fue incorporado por el estado colombiano mediante la Constitución Política de 1991. Es así como Colombia quiso ampliar y respaldar lo que previamente se había normado en el país sobre la consulta previa y la protección a los pueblos indígenas.

Es importante subrayar en este punto que la Constitución Política de Colombia es “La máxima ley. Como ella misma lo dice es la norma de normas. En otras palabras, es un conjunto de reglas que establece la forma en que debemos comportarnos todos los que vivimos en Colombia para que exista bienestar y podamos vivir en paz”. Congreso de la República. (1991). *Recuperado de* <http://www.senado.gov.co/legales/item/11157-pero-que-es-la-constitucion-politica>

Ahora bien tenemos que decir que según la teoría Constitucional existe el principio de la Supremacía Constitucional donde “ubica a la constitución de un país jerárquicamente por encima de todo el ordenamiento jurídico de ese país, considerándola como la ley suprema del estado y fundamento del sistema jurídico. Según cada país, los tratados internacionales

ratificados por estos, gozan de igual rango (rango constitucional) o superior a las leyes e igual a la Constitución”. Monroy Cabra, M. *Teoría Constitucional II*. Introducción al

Derecho. *Recuperado de*

<http://teoriaconstitucional2grupo5.blogspot.com/p/supremacia-de-la-constitucion.html>

Teniendo en cuenta lo anterior, y en concordancia con el derecho internacional encontramos estos instrumentos como lo son el (Convenio 169 de la OIT y la Constitución Política de Colombia) que se convierten en las fuentes principales para la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Esta última contiene el mecanismo de protección conocido como la acción de tutela, definida por el artículo 86 de la Constitución Política y la cual tiene como objetivo proteger los derechos fundamentales de la población colombiana, y es a través de esta que las comunidades indígenas han tenido que exigir la garantía de sus derechos cuando estos les están siendo vulnerados.

Como bien sabemos, la Corte Constitucional como máximo tribunal es la encargada de dar garantía a estos derechos fundamentales y es así como encontramos mediante el desarrollo jurisprudencial analizado en el primer capítulo de la presente monografía, que esta corte reconoce el problema que se presenta frente al derecho fundamental a la consulta previa y ha amparado muchas veces este derecho a través de acciones constitucionales de tutela, que han sido impetradas por parte de los pueblos indígenas colombianos como única alternativa para que se les garantice su real protección. Este mecanismo de origen

internacional y de aplicación nacional hace parte de lo que algunos autores han denominado la constitucionalización del derecho en Colombia.

Algunos pronunciamientos que ha emitido la corte constitucional frente a algunos de estos casos han sido los siguientes:

En el estudio del caso resguardo Indígena Cristiania la corte fue enfática al afirmar que “desde el punto de vista cultural las obras viales se realizaron sin tener en cuenta o consultar previamente a la máxima autoridad indígena del lugar como lo era el gobernador del Cabildo, hecho este que lleva a concluir que tanto el ministerio como el contratista desconocieron el régimen civil y de territorio que tenía la comunidad, interpretando esto como violación de los derechos culturales de la comunidad”(Corte Constitucional. (1992). *Sentencia de Tutela 482*), en el mismo caso el alto tribunal constitucional afirmó que los pueblos indígenas “no tienen por qué estar condenados a afrontar las consecuencias perjudiciales que surgen de la realización de obras que, ignorando negligentemente la fragilidad del terreno, desencadenan daños y perjuicios. El hecho de que las obras contribuyan en forma mínima, siendo este mínimo suficiente para desencadenar los daños, no puede significar que la Comunidad deba soportar esta causa adicional” (Corte Constitucional. (1992). *Sentencia de Tutela 482*). Podemos evidenciar entonces que para la corte hubo una violación del derecho fundamental a la consulta previa por parte del estado y los particulares, tanto así que para garantizar los derechos fundamentales de los pueblos indígenas protegidos por la constitución, decide amparar lo pretendido en la tutela interpuesta ordenando la suspensión de las labores adelantadas en zona donde hay pobladores indígenas e indica que dicha suspensión no se levantara “hasta tanto se hayan hecho los estudios de impacto ambiental y tomado todas las

precauciones necesarias para no ocasionar perjuicios adicionales a la comunidad”(Corte Constitucional. (1992). *Sentencia de Tutela 482*), además de resarcir los perjuicios que fueron ocasionados a esta población con ocasión de las labores de exploración adelantadas en su territorio.

Posteriormente, la Corte afirma en el mismo caso que “la notoria reducción de los recursos económicos de la Comunidad indígena, cuyas implicaciones, para la vida misma de sus miembros, serían catastróficas, si se tiene en cuenta que se trata de una población organizada en torno a una economía de subsistencia”(Corte Constitucional. (1992). *Sentencia de Tutela 482*).

Siguiendo con los pronunciamientos emitidos por la Corte Constitucional haremos mención a la sentencia SU-039 de 1997 de gran importancia para la Población indígena, ya que en esta sentencia se unifican varios fallos relevantes sobre el desarrollo de la consulta previa.

En el presente fallo la corte sostiene que “ cuando se presenta la autorización de proyectos sin la realización de la consulta, se acude a la acción de tutela como el mecanismo más idóneo para la protección del derecho fundamental a la participación y a la consulta previa, buscando proteger la integridad social, cultural y económica de las comunidades que deben contar con un conocimiento pleno sobre los proyectos; deben ser enteradas y deben poder libremente valorar conscientemente las ventajas y desventajas de los proyectos para poder pronunciarse sobre los mismos”(Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*). Así mismo la

Corte argumenta que en caso concreto no se configuro la consulta requerida para autorizar la licencia ambiental, por lo cual considero que se debía suspender dicha licencia hasta tanto no se llevara a cabo el procedimiento de una manera real y eficaz, para que la consulta no careciera de valor y significación.

Adicionalmente, haciendo referencia dentro del fallo de unificación al caso de la comunidad U'wa antes referido, la Corte estima que el procedimiento se cumplió en forma irregular y con desconocimiento del derecho fundamental de la comunidad en relación con la consulta previa que formal y sustancialmente ha debido hacerse. Consecuencialmente, resultan vulnerados no sólo los derechos de participación, integridad de la comunidad U'wa, sino también el derecho al debido proceso. De esta forma lo que la Corte pretendió fue evitar un perjuicio irremediable con la autorización de la licencia ambiental, puesto que la ejecución de esta se extendería hasta terminar las labores de exploración y con ello se estaría violando de forma permanente el derecho fundamental de participación de la comunidad. En síntesis, la Corte afirma que “la irremediabilidad del perjuicio que se pretende evitar consiste en que la violación de los aludidos derechos fundamentales persista e incluso, pueda llegar a un punto de no retorno, como sería la destrucción o aniquilación del grupo humano U'wa”.

Es claro que para la Corte Constitucional en el presente caso se debe dar la prevalencia de los derechos de la comunidad indígena, y así lo manifiesta al emitir un fallo en sentencia de unificación donde trae a colación partes de otras sentencias donde también se ha visto

comprometida la supervivencia e integridad de las poblaciones indígenas colombianas. Es por esto que la Corte Constitucional mediante esta sentencia de unificación no solo define la situación de la comunidad indígena U'wa, sino también de otras poblaciones en la misma situación de vulnerabilidad. En consecuencia, le ha correspondido a la Corte proteger y garantizar el derecho de los pueblos indígenas y de las demás comunidades étnicas a la participación y la consulta

Por último mencionaremos algunos apartes del fallo emitido por la Corte en la Sentencia T-880 de 2006 con el fin de evidenciar la protección que garantiza este alto tribunal con relación al derecho a ser consultados que tienen los pueblos indígenas del país.

Reitera la corte que “los Pueblos Indígenas y Tribales tienen derecho a ser consultados, previamente, respecto de las medidas que los afecten directamente, en particular sobre las relacionadas con el espacio que ocupan y la explotación de recursos en su hábitat natural, consultas que habrá de establecer 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”(Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*).

De igual manera, la constituyente sostuvo que “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 o la circunstancia observada en el sentido 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”(Corte Constitucional. (1997). *Sentencia de unificación 039*). De este modo la participación no se reduce meramente a una intervención en la actuación administrativa dirigida a asegurar el derecho de defensa de quienes van a resultar afectados con la autorización de la licencia ambiental, sino que tiene una significación mayor por los altos intereses que ella busca tutelar, como son los atinentes a la definición del destino y la seguridad de la subsistencia de las referidas comunidades.

En este caso, el tribunal señala que se observa entonces no solo una vulneración del derecho fundamental a la consulta previa, sino además la profunda lesión infringida a la confianza legítima que las autoridades tradicionales indígenas depositan en las autoridades públicas, sumando al desconocimiento del deber de ceñirse a los postulados de la buena fe, de respetar los derechos ajenos, de no abusar de las prerrogativas, de defenderse y difundir los derechos humanos, de propender por el logro y el mantenimiento de la paz y de proteger los recursos culturales y naturales del país.

Este tema es de gran importancia por ser la consulta previa un derecho fundamental, sustantivo y porque infortunadamente y a pesar de la cantidad de consultas realizadas hasta la fecha como se pudo observar, la tendencia que se presenta es a la confrontación y al conflicto en su aplicación, por razones que tienen que ver con el alcance, el procedimiento para su realización y la manera en que lo señalado por las comunidades es tomado en cuenta en la

decisión final. Lo que se refleja en estas sentencias jurisprudenciales es como el interés particular prima sobre el interés general y como dichas poblaciones tienen que recurrir a la acción de tutela como mecanismo idóneo para la protección de sus derechos fundamentales, siendo este el único medio para poder proteger sus derechos a la vida, integridad cultural, social y económica.

De lo anterior podemos observar como la Corte Constitucional se ha pronunciado con la finalidad de verificar el cumplimiento legal, procesal y formal de la consulta previa, que tiene como objeto asegurar que los pueblos indígenas hagan parte en los procesos en los que se pueden ver afectados emitiendo fallos a favor de las poblaciones indígenas colombianas y revocando decisiones, suspendiendo licencias ambientales en contra de las empresas petroleras y de construcción con el propósito de hacer valer los derechos constitucionales, los cuales han sido vulnerados por el estado colombiano y por empresas nacionales y multinacionales desde hace un largo tiempo para acá.

También se puede determinar que la mayoría de empresas petroleras y del sector minero persisten en desconocer la obligatoriedad de realizar la consulta, pues en algunos casos se ha llegado a otorgar licencias ambientales para adelantar proyectos en territorios de comunidades indígenas, como el caso de la construcción de Puerto Brisa en el municipio de Dibulla, Guajira. De la misma forma se destaca la posición radical que ha asumido la Corte frente al tema, toda vez que ha sido contundente al afirmar que las empresas que no cumplan con el proceso de consulta deberán asumir las consecuencias legales que ello implica, y además recuerda que el deber de consultar es un mandato constitucional y por tal razón debe tener la importancia requerida.

4. CONCLUSIONES

Las siguientes son las conclusiones que se desprenden del presente estudio jurisprudencial:

- En Primer lugar, debemos resaltar que pese a que el estado colombiano a través del Ministerio del Interior ha tratado de regular la consulta previa mediante la expedición de normas, decretos, directivas presidenciales y a través de la jurisprudencia no ha sido suficiente para lograrlo, pues si bien hay un avance significativo desde la ratificación del convenio 169 de la OIT, el problema es la materialización efectiva de este derecho fundamental, siendo evidente que aún existen amplios vacíos normativos y legislativos sobre el tema, ya que si bien existen estas normas no son suficientes para suplir las necesidades presentadas por los pueblos indígenas, razón por la cual se debe dar la implementación de una legislación no más amplia pero si más efectiva para su protección
- En segundo lugar, se pudo concluir que el escenario evidenciado es el resultado de una equivocada realización de la consulta previa, pues según lo analizado en los distintos pronunciamientos de la Corte Constitucional, se logró constatar que en la mayoría de los casos se da la vulneración del derecho fundamental a la consulta previa, lo cual está íntimamente ligado a la pervivencia de los

pueblos indígenas de nuestro país, surgiendo así la necesidad de realizar procesos adecuados debido a que estos tienen repercusiones en lo social, económico y lo cultural dentro de las comunidades indígenas. También se observa que la aplicación indebida de la consulta previa se debe en parte a que no existe suficiente control por parte del estado, pues se da una división por parte de los entes del gobierno que parecen no tener interés en velar por el cumplimiento de este deber constitucional.

- En tercer lugar, se evidencio que la consulta previa no se desarrolla adecuadamente por parte del estado y las empresas ya que encontramos otro aspecto poco prometedor en cuanto a la aplicación del proceso de consulta, pues esta se realiza a posteriori de un acto administrativo, es decir, primero se concede el permiso para adelantar labores en territorios indígenas y luego se realiza la inspección o apreciación de las necesidades y opiniones de los líderes de las comunidades y no antes del acto.
- Finalmente, se puede afirmar que muchas comunidades que actualmente habitan los territorios colombianos están en grave riesgo de desaparición y desintegración de sus estructuras políticas, sociales y culturales si se continúan haciendo las cosas como hasta ahora se han hecho, pues en ocasiones para el estado es más beneficioso otorgar las licencias ambientales a las empresas que atender las necesidades y prioridades de los pueblos indígenas, tanto así que

estos se ven obligados a reclamar la protección de sus derechos a través de otros mecanismos de protección como la tutela. En consecuencia, consideramos que el estado colombiano tiene la obligación constitucional de apoyar a la población indígena, garantizar sus derechos y reconocer sus propias formas y planes de vida con el fin de superar los problemas planteados, además de contribuir a la solución de los conflictos, y a la pervivencia de estos pueblos.

5. BIBLIOGRAFIA

LIBROS

Arango, R y Sánchez, E. (1998). Los pueblos indígenas de Colombia. Bogotá, Colombia: Tercer Mundo editores.

García, M y Rodríguez, AG. (2009). Principales Escenarios Internacionales De Protección Ambiental Y Del Conocimiento Tradicional Para Los Pueblos Indígenas. Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario.

González Villa, J.E. (2006). Derecho ambiental colombiano, parte general Tomo I. Bogotá, Colombia: Universidad Externado de Colombia.

Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. (2009). El derecho a la consulta previa en América Latina. Bogotá, Colombia: Publicaciones ILSA.

Namakforoosh, N.M. (2002). Metodología de la Investigación. México: Editorial Limusa, S.A.

Universidad del Rosario, Facultad de Jurisprudencia. (2006). Perspectiva del derecho ambiental en Colombia. Bogotá, Colombia: Editorial Universidad del Rosario.

Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. (2008). Guía de las Naciones Unidas derechos humanos. El derecho de los pueblos indígenas a la Consulta Previa, libre e informada.

Rodríguez Garavito, C y Orduz Salinas, N. (2012). La consulta Previa: Dilemas y Soluciones. Bogotá, Colombia: Ediciones Antropos.

Universidad Externado de Colombia. (2008). Lectura sobre derecho del medio ambiente. Bogotá, Colombia: Universidad del Externado.

Universidad del Rosario. (2009). La participación en materia ambiental: una estrategia en defensa de lo público. Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario

Indepaz. (2012). Consentimiento y consulta previa libre e informada en Colombia, Ecuador y Perú. Bogotá, Colombia: Indepaz Colombia.

MONOGRAFIAS

Tangarife, M, & Páez, A. (2005). Conflicto Latente ante la ambigüedad de conceptos que permitan la eficiencia del marco jurídico aplicable al tema de la Consulta previa a los pueblos indígenas en la adjudicación de proyectos petroleros y a gran escala. (tesis de pregrado). Universidad Pontificia Javeriana, Bogotá, Colombia.

Posada, L. (2012) La consulta y el consentimiento libre, previo e informado como herramientas de litigio de los grupos étnicos. (tesis de pregrado). Universidad eafit, Medellín, Colombia.

Rodríguez, N, & Herrera, K. (2013) Línea Jurisprudencial sobre el derecho fundamental de la consulta previa de las Comunidades Indígenas en Colombia. (tesis de pregrado). Universidad de Cartagena, Cartagena, Colombia.

ARTICULOS

Ministerio del interior. (2013). Dirección de Consulta Previa. Recuperado de:

http://www.upme.gov.co/Memorias%20Convocatoria%20Redes%20de%20Alto%20Voltaje/MININTERIOR_CONSULTA-PREVIA.pdf (20/05/2015).

Monroy- Cabra, M.C., (2012). Teoría Constitucional II. Fuente Introducción al derecho.

Recuperado de:<http://teoriaconstitucional2grupo5.blogspot.com/p/supremacia-de-la-constitucion.html> (24/07/215).

Rodríguez, G.A. (2008).Contexto: la participación y consulta previa

La consulta previa, un derecho fundamental de los pueblos indígenas y grupos étnicos de

Colombia. Recuperado de

<http://www.semillas.org.co/sitio.shtml?apc=I1----&x=20156105> (11/06/2015).

JURISPRUDENCIA Y NORMAS

Constitución Política de Colombia (1991).

Ley 1437 de (2011), Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

C.CONST., (1992), Sentencia T-428. MP. Angarita Barón, Ciro

C. CONST., (1993), Sentencia T-380. MP. Cifuentes Muñoz, Eduardo

C.CONST., (1994), Sentencia T-342. MP. Barrera Carbonell, Antonio

C. CONST., (1995), Sentencia T-007. MP. Barrera Carbonell, Antonio

C. CONST., (1996), Sentencia C-139. MP. Gaviria Díaz, Carlos

C. CONST., (1997), Sentencia SU-039. MP. Barrera Carbonell, Antonio

C.CONST., (2002), Sentencia C-891. MP. Araujo Rentería, Jaime

C.CONST., (2006), Sentencia T-880. MP. Tafur Galvis, Álvaro

C.CONST., (2006), Sentencia T-382. MP. Vargas Hernández, Clara Inés

C.CONST., (2008), Sentencia C- 461.MP. Cepeda Espinosa, José

C. CONST., (2011) Sentencia T-129. MP. Palacio Palacio, Iván

Convenio internacional 169 de la OIT, disponible en:

http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C169

(04/04/2015).

Ley 21 de 1991, Disponible en:

<http://www.secretariassenado.gov.co/leyes/L021992.HTM> (05/05/2015).