

UNIVERSIDAD LA GRAN COLOMBIA
FACULTAD DE POSGRADOS Y FORMACIÓN CONTINUADA
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

***Designación de los representantes de las
comunidades negras, para la efectividad de la
consulta previa***

Eva Esther Becerra Rentería. CC. 35896070
Alejandra María Alvarado Parra. CC. 52480704

Problema de investigación

Situación problémica de la que se parte

- **F**rente a las circunstancias que el Convenio 169 no establece unas reglas de procedimiento y en tanto que las mismas no hayan sido fijadas en la ley, en consecuencia, nos sometemos al hecho que, de acuerdo con el mismo, el trámite de la consulta se somete al principio de buena fe.
- **E**xiste un gran desafío, se requiere que del Estado toda una adecuación institucional en la que él pueda responder de forma satisfactoria a la dinámica de ese derecho fundamental., sobre todo, necesitamos como Estado resolver asertivamente preguntas que hoy concentran la atención de expertos, gobierno, gremios, empresarios lo que permitiría evaluar, re-evaluar y reinventar los procedimientos, permitiendo de esta manera frenar vicios, que para la finalidad y lo que se pretende y está en juego, por así llamarle al pleno ejercicio y goce de derechos, en Colombia se deben preciar de sustancial.

Problema de investigación

Objeto jurídico del problema identificado

En cuanto a La finalidad de la consulta

- **Salinas Alvarado (2011)** concertar, contrario la finalidad es inocua y simbólica, determinando que es así, teniendo en cuenta que el hecho de la restricción en el consentimiento previo libre e informado es una práctica dentro del acto administrativo unilateral.
- **García Sayán (2012)** el “consentimiento previo” es un trámite circunscrito únicamente a situaciones excepcionales, que no es el caso, para los casos que sirven, con respecto del acto administrativo entonces es limitado
- **García (2012)** este consentimiento previo debe ser bipartito, en este sentido el acto administrativo es bilateral
- **Rodríguez (2010)** el consentimiento dado libremente y con pleno conocimiento de causa, para el acto administrativo, convertido en un logro de las comunidades, no concebido entonces como un acto administrativo
- **Sierra Porto (2012)** existe una pugna, el consentimiento no debe estar ceñido únicamente a la voluntad de las comunidades afrocolombianas, debe ser un punto la seguridad jurídica, en cuanto al interés general otro y una mayor prelación para los intereses del estado, planteado así el acto seria tripartito.

Referentes legales del problema de investigación

- Es en este orden, para el estudio es vital ser abordado desde el plano internacional -Convenio 169 de la OIT.
- Adopción en Colombia, en el marco del Bloque Constitucional sustentado en el artículo 93 de la Constitución Política de 1991.
- Desarrollado con la Ley 21 del 04 de marzo de 1991.
- Directiva presidencial 001 del 26 de marzo de 2010, estableciendo los mecanismos para la aplicación de la Ley 21 de 1991.
- En el caso de las comunidades negras el desarrollo derecho a la consulta previa se encuentra, limitado y delimitado las disposiciones de la ley 70 del 27 de agosto de 1993.
- Entre otras la ley 99 de 1993, como también La ley 1437 del 18 de enero de 2011, en su artículo 46 sobre la consulta obligatoria.
- Decreto 1745 de 1995, "Por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras" y se dictan otras disposiciones.

Antecedentes investigativos

- Vela Perdomo, C, J. (2011) , Alva Arévalo Amelia Isabel, (2011) , Zeballos Cuathin, A. A. (2014) , Mena Valencia Marisela., Hinestroza Cuesta L, (2014) , Hillón Vega, Yulieth (2014) y Quesada Tovar, C, E. (2013), **regulación fuerte, concreta y completa.**
- Rodríguez, A. (2012), **una real coordinación interinstitucional a cargo del Ministerio del Interior, que permita llamar a todas las instituciones involucradas en las consultas a nivel nacional y local para monitorear los procesos de consulta.**
- Patiño Palacios Luz Ángela, (2014), **diagnósticos, revisiones por expertos y, siempre que sea posible, procesos de consulta tempranos y socioculturalmente apropiados**
- Ricard Perea, G. (2012), **estudios de factibilidad o planeación como criterios fundamentales.**
- Herrera Santoyo, H, A. (2013), **evaluación de las políticas públicas para aumentar su comprensión de los procesos sociales implicados**

Pregunta de investigación

- ¿Cuáles acciones debe emprender el Estado, en aras de garantizar la legitimidad de los representantes de las comunidades negras, para lograr que la consulta previa sea un ejercicio de derechos conforme al verdadero alcance del convenio 169?

Sistema de objetivos

- Proponer las acciones a emprender, para lograr la legitimidad en la delegación de los representantes de las comunidades negras para la consulta previa, con base en el análisis sistémico de casos

Metodología aplicada

Método utilizado e instrumento de recolección de la información

- Este estudio se realizó, mediante el análisis sistémico de situaciones jurídicas (casos).

Fuente de información

Sentencias de las Cortes y actas de realización de consultas previas.

Unidad de análisis:

- La matriz de análisis está basada en los siguientes categorías, Precisión normativa, Guía de Procedimiento, Seguimiento teórico y Ejercicio interno Voluntario de Elección y Delegación.

Categorías:

- Estas dentro de la investigación, se definieron conforme las situaciones de evidencias para cada caso, en reveladores, críticos y extremos; a su vez dentro de las fases del ejercicio consultivo: en verificación, Pre-consulta y consulta.

Comportamiento por categoría

Extremo:

- A.) La verificación; B.) La Pre consulta; C.) La Consulta:
- Este ejercicio se vio empañado por varios puntos, como son, la dualidad en las certificaciones expedidas por el Ministerio del Interior, ante su imposibilidad flagrante de emitir una posición sólida y conforme derecho. el proceso consultivo largo y lleno de desaciertos e intervención Jurisdiccional, como también de cambiante participantes y representantes de las comunidades, obedeciendo esto al accionar delictivo y diversos actores armados que durante décadas reinaron en estos territorios.

Críticos:

- A.) La verificación; B.) La Pre consulta; C.) La Consulta:
- no existió verificación de los miembros consultados, se llevó a cabo el proceso consultivo con el supuesto lleno de requisitos de manera fraudulenta.

Reveladores:

- A.) La verificación; B.) La Pre consulta; C.) La Consulta:
- La declaración clara y abierta de la participación de comunidades negras.

Respuesta a la pregunta de investigación

- Realizar reajuste a los procedimientos que se realizan en las consultas (este punto en particular comporta a nuestro modo de ver, las certificaciones y solicitudes que se realizan al Ministerio cuando se considera se debiera realizar de manera directa con las comunidades, pues ya se encuentran constituidas),
- Una posición adicional, es la de convertir a las comunidades en los verificadores, primarios o preventivos de las actividades y compromisos concertados, generando así una dinámica y retroalimentación dinámica.
- Es urgente reglamentar los tiempos de realización de la consulta
- Insistir en la obligatoriedad de la asistencia de los órganos de control y el ministerio público en estos ejercicios consultivos.
- Delimitar normativamente los honorarios, compensaciones y costos generados alrededor de la consulta.
- Es pertinente considerar unas veedurías de organismos internacionales

Validación de los resultados

- **Suficiencias**

- a). se tienen plenamente establecido los territorios de comunidades negras;
- b). existen las herramientas para que las comunidades accedan a la titulación de dichos territorios;
- c). se establecieron los métodos claros de cómo se debe realizar el ejercicio consultivo.
- d.) existen los rubros económicos para garantizar las condiciones logísticas;
- e.) la tutela como mecanismo expedito para la reclamación de los atropellos que sufren las comunidades frente al derecho fundamental de la consulta previa.

- **Insuficiencias**

- a.) la corrupción y los actos tan ilegales como mezquinos de los actores
- b.) El estado de indefensión de las comunidades
- c.) el daños ambiental y descertificación de la tierra, como la invasión a territorios sagrados que garantizan la extinción de todo tipo de especies etc.
- d.) La destrucción de la dinámica ancestral, económica, cultural, social, política y la relación particular con sus territorios;
- e.) Las extrañas compensaciones económicas
- f.) desplazamiento de las comunidades

- Acosta Oidor, Catalina (2012) *Anatomía del conflicto armado en el valle del cauca en la primera década del siglo XXI*, Sistema de Información Científica Redalyc
- Alva Arévalo, Amelia Isabel, (2011). "Algunas reflexiones sobre los alcances del derecho a la consulta previa post movilización social indígena en la selva peruana". *Red de Revistas Científicas de América Latina y el Caribe, España y Portugal*. Recuperado de <http://www.redalyc.org/home.aa>
- Colombia, Congreso de la República (2011, 04 de mayo), Ley 1444 del 4 de mayo 2011, por la Por medio de la cual se escinden unos ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la administración pública y la planta de personal de la fiscalía general de la Nación y se dictan otras disposiciones, en http://wsp.presidencia.gov.co/Especiales/2011/Documents/20110613_leyFacultades.pdf
- Charris Benedetti, J. P. (2016) *El consentimiento libre, previo e informado como garantía de transparencia en la administración pública*, en *Derecho del estado* n. 33, consultado (2 de Julio de 2016) en <http://www.scielo.org.co/pdf/rdes/n33/n33a05.pdf>
- Colombia, Congreso de la República (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá. Legis S. A.
- Colombia, Congreso de la República (1991, 4 de marzo), Ley 21 del 4 de Marzo de 1991, Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989, en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1>.
- Colombia, Congreso de la República (1993, 22 de diciembre), Ley 99 del 22 de diciembre de 1993, por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA, y se dictan otras disposiciones, en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=297>
- Colombia, Congreso de la República (1993, 27 de agosto), Ley 70 del 27 de agosto de 1993, por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política, en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7388>.
- Colombia, Congreso de la República (2011, 04 de mayo), Ley 1444 del 4 de mayo 2011, por la Por medio de la cual se escinden unos ministerios, se otorgan precisas facultades extraordinarias al Presidente de la República para modificar la estructura de la administración pública y la planta de personal de la fiscalía general de la Nación y se dictan otras disposiciones, en http://wsp.presidencia.gov.co/Especiales/2011/Documents/20110613_leyFacultades.pdf
- Colombia, Congreso de la República (2011, 18 de enero), Ley 1437 del 18 de enero de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Planta Industrial. Legis S. A. Bogotá.
- Colombia, Consejo de Estado Sala de Consulta y Servicio Civil (2012), *El Derecho de las Minorías Étnicas a la Consulta Previa, Retos y Perspectivas*. Archivo general de la nación. [Memorias del seminario internacional de Diciembre 5,6 de 2012] Bogotá.
- Colombia, Corte Constitucional (Nilson Pinilla Pinilla), www.corteconstitucional.gov.co/ (17 de Junio de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>
- Colombia, Corte Constitucional (Álvaro Tafur Galvis), www.corteconstitucional.gov.co/ (03 de Julio de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/su383-03.htm>
- Colombia, Corte Constitucional (Álvaro Tafur Galvis), www.corteconstitucional.gov.co/ (05 de Julio de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/T-737-05.htm>
- Colombia, Corte Constitucional (Carlos Gaviria Díaz), www.corteconstitucional.gov.co/ (12 de diciembre de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/T-695-99.htm>
- Colombia, Corte Constitucional (Carlos Gaviria Díaz), www.corteconstitucional.gov.co/ (12 de diciembre de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-657-13.htm>
- Colombia, Corte Constitucional (Jaime Araujo Renteria), www.corteconstitucional.gov.co/ (20 de junio de 2016), <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/c-891-02.htm>
- Colombia, Corte Constitucional (Luis Ernesto Vargas Silva), [Corteconstitucional.gov.co/](http://www.corteconstitucional.gov.co/) (3 de enero de 2017), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-576-14.htm>
- Colombia, Corte Constitucional (Nilson Pinilla Pinilla), www.corteconstitucional.gov.co/ (17 de Junio de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/>
- Colombia, Corte Constitucional (Nilson Pinilla Pinilla), www.corteconstitucional.gov.co/ (8 de diciembre de 2016), en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-769-09.htm>

Referencias

- Colombia, Departamento Administrativo de la Función Pública (2011, 11 de agosto), Resolución No. 2893 del 11 de agosto de 2011, Por el cual se modifican los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior. Diario Oficial No. 48.158 de 11 de agosto de 2011. En <http://www.unidadvictimas.gov.co/sites/default/files/documentosbiblioteca/decreto-2893-de-2011.pdf>
- Colombia, Departamento de la Función Pública (2011, 11 de agosto), Decreto 2893 de 11 de agosto de 2011, modifica los objetivos, la estructura orgánica y función del Ministerio el Interior y se integra el sector administrativo del Interior, en
- Colombia, Ministerio del Interior (2008, 4 de diciembre), Resolución No. 3598 del 04 de Diciembre de 2008, por del cual se establecen los lineamientos generales y las actividades necesarias para consultar a las comunidades o grupos étnicos.
- Colombia, Ministerio del Interior (2012, 30 de enero), Resolución 0121 del 30 de enero de 2012, convoca a los representantes legales de los Consejos comunitarios de las comunidades negras, y los representantes de los Raizales de San Andrés, Providencia y Santa catalina, Asambleas departamentales y se dictan otras disposiciones, en <http://es.slideshare.net/afronoticias/resolucin-121-del-30-de-enero-de-2012>
- Colombia, Ministerio del Interior [Acta de consulta previa de formulación de acuerdos y protocolización] en www.google.com.co (12 de diciembre de 2016), en / <http://www.mininterior.gov.co/areas-misionales/direccion-de-consulta-previa/actas-de-protocolizacion-2016>
- Colombia, Ministerio del Interior [Acta de consulta previa del plan de desarrollo departamental 2012-2015] en www.google.com.co (12 de diciembre de 2016), en / <http://www.huila.gov.co/documentos/2012/PlanDesarrollo/acta%20concertacion%20c.pdf>
- Colombia, Ministerio del Interior [Formulario Único para el Registro de Consejos Comunitarios de Comunidades Negras] en www.google.com.co (8 de diciembre de 2016), en / http://www.suit.gov.co/registro-web/suit_descargar_archivo?F=343&A=31664
- Colombia, Presidencia de la Republica de Colombia (1998, 13 de julio), Decreto 1320 del 13 de julio de 1998, Decreto 1320 de 1998, por el cual reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio, en <http://www.mininterior.gov.co/la-institucion/normatividad/decreto-1320-de-1998>
- Colombia, Presidencia de la Republica de Colombia (2010, 26 de marzo), Directiva Presidencial 01 del 26 de Marzo de 2010, por la cual se Garantiza el Derecho Fundamental a la Consulta Previa de los Grupos Étnicos Nacionales. en http://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wpcontent/uploads/2014/05/directiva_presidencial_01_de_2010.pdf
- Colombia, Presidencia de la Republica de Colombia (2010, 26 de marzo), Directiva Presidencial 01 del 26 de marzo de 2010, por la cual se Garantiza el Derecho Fundamental a la Consulta Previa de los Grupos Étnicos Nacionales. en http://www.parquesnacionales.gov.co/portal/wpcontent/uploads/2014/05/directiva_presidencial_01_de_2010.pdf
- Colombia, Presidencia de la Republica de Colombia (2010, 5 de agosto), Decreto 2820 del 05 de agosto de 2010, por el cual se reglamenta el título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales, en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=45524>
- Colombia, Presidencia de la Republica de Colombia (2013, 10 de noviembre), Directiva Presidencial 10 del 07 de noviembre de 2013, por la cual se establece la Guía para la Realización de Consulta Previa, http://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/directiva_presidencia_0010_2013.htm