

Un grupo de ministros planean reunirse con la Corte Constitucional para hablar sobre el futuro de este mecanismo.

Aunque las minorías étnicas del país (indígenas, negros, raizales, palenqueros y gitanos) tienen derecho a informarse y comprender los detalles de cualquier nueva legislación o proyecto de infraestructura o de explotación de recursos naturales que puedan afectar a sus territorios ancestrales y sus comunidades, como lo exige el Convenio 169 de la OIT, acogido por Colombia en 1991, es claro que el país aún no cuenta con un protocolo in terno que dictamine cómo debe hacerse esta consulta.

En los últimos 20 años las comunidades se han enfrentado a instituciones estatales y privadas en una lucha por el reconocimiento de este derecho. Mientras para algunos políticos y empresarios la consulta se ha vuelto “el palo en la rueda” que altera el avance de múltiples proyectos de desarrollo, para las minorías no ha sido otra cosa que el reiterado atropello a sus principios.

A pesar de que en varias oportunidades la Corte le ha pedido al Gobierno protocolizar el mecanismo de la consulta, de que declaró inconstitucional el decreto 1320 de 1998 que quiso reglamentarla y de haber emitido más de 40 sentencias en las que exige garantías para los derechos de las minorías, el asunto sigue sin resolverse.

Se espera que este mes un grupo de ministros, entre los que podrían contarse los de Interior, Agricultura, Ambiente, Minas y Transporte, se reúnan con magistrados de la Corte Constitucional para debatir cómo se avanzará hacia una solución.

El Espectador les pidió a cuatro especialistas en el tema que detallaran los puntos estratégicos que no pueden quedarse por fuera de esta discusión.

GLORIA AMPARO RODRÍGUEZ, Directora de la Especialización en Derecho Ambiental de la Universidad del Rosario

Cuáles son los temas claves en la consulta previa para medidas administrativas, como la expedición de licencias ambientales para la explotación de recursos naturales:

—No se puede limitar la consulta previa a los territorios titulados, debe efectuarse en aquellas zonas donde los pueblos han vivido de manera ancestral, donde realizan sus actividades tradicionales, donde están sus sitios ceremoniales; donde cazan, pescan.

—La consulta previa, además de ser un derecho fundamental, es un proceso de democracia participativa no representativa. Deben participar de manera libre y sin cohesión los pueblos

con todos sus miembros y con sus sistemas autónomos de representación.

—Ante las dificultades y amenazas que se presentan, consideramos que se debe avanzar del concepto de consulta previa (como simple requisito jurídico) al de consentimiento previo, libre e informado. Éste debe entenderse como un proceso mediante el cual los pueblos y el Estado colombiano llegan a acuerdos mutuos en casos o proyectos de trascendencia o inversión.

—Transparencia de las instituciones que tienen funciones en materia de consulta previa. Que cumplan sus competencias como garantes de la consulta previa y que no lleguen donde las comunidades atendiendo los intereses de los dueños de los proyectos. Para ello se requiere independencia, cualificación de los funcionarios y recursos económicos propios. Los organismos de control deben estar en los procesos para garantizar los derechos.

—Para las empresas o dueños de los proyectos: respetar los derechos de los pueblos, no fomentar la corrupción y las prebendas. Cumplir y respetar los acuerdos.

Temas claves en medidas legislativas, como la expedición de normas que involucren o afecten a estos pueblos:

—No sólo se consultan las leyes ante el Congreso. Se debe consultar cuando se desee expedir una medida de orden constitucional, internacional, nacional, departamental o local susceptible de afectar directamente a los pueblos. También deben consultarse los planes de desarrollo que inciden de manera directa y específica en ellos.

—Previamente se debe poner en conocimiento de las comunidades los proyectos, para que tengan claro el alcance y la forma como podrían afectarlas y darles oportunidades efectivas para que se pronuncien sobre el mismo.

—Si esos proyectos están sujetos a cambios sustanciales dentro de su trámite en el Congreso, el Gobierno deberá garantizar que se respeten los acuerdos previos a los que se ha llegado con las comunidades.

JOSÉ SANTOS CAICEDO, Miembro coordinador del Proceso de Comunidades Negras

No hay un solo modelo de hacer consultas y este es un proceso que no termina con la protocolización.

—Las consultas impulsadas por el Gobierno son una abierta violación a los estándares nacionales e internacionales. Todas las consultas, sin excepción, deben contar con el

acompañamiento del Ministerio Público, hacerse en los territorios y observar las reglas de participación definidas por la Corte.

—Los pueblos y comunidades en condición de vulnerabilidad por el conflicto armado, los impactos acumulados de otros proyectos y medidas, los recién contactados o con un número reducido de miembros, deben ser excluidos de la realización de proyectos que puedan afectar negativamente su integridad cultural.

—La consulta previa protege la integridad cultural de los pueblos, por lo que debe aplicarse también a las minorías que habiten contextos urbanos.

—El centro de esta consulta deben ser los impactos de los proyectos y no las necesidades de los pueblos. La cooptación de los líderes, la división de las comunidades y la omisión de información son violaciones que deben ser causa de la nulidad de las consultas.

—Los proyectos de ley deben tener también estudios de impactos en derechos.

—Los dueños de los proyectos deben demostrar que éstos no tienen impactos negativos sobre los derechos de los pueblos. En caso de existir, deben proponer inicialmente las medidas para manejarlos, mitigarlos, repararlos y compensarlos.

GLADYS JIMENO, Exdirectora general de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior

—El Gobierno y el Estado colombiano han omitido abordar el problema desde los derechos. Han actuado inclinados por visiones y presiones de desarrollo unilaterales, o sólo mirando las necesidades e intereses particulares y no colectivos o nacionales constitucionales.

—Se han permitido prácticas de mala fe que apelan a dividir a las comunidades, a corromperlas y comprarlas con ofertas de viáticos u otros beneficios, o han dejado que sean intimidadas por terceros.

—Sobre la responsabilidad de las organizaciones étnicas, han aprendido de los errores cometidos y se encuentran mucho más maduras que el Gobierno para llegar a acuerdos de cómo hacer estos procesos de consulta y consentimiento libres, previos e informados y están aprendiendo a controlar las divisiones y las corrupciones. El Gobierno debe escuchar más la experiencia de las organizaciones étnicas y debe formarse más en estos derechos.

—Las políticas públicas deben respetar los mínimos —o estándares— de los derechos fundamentales étnicos. Un derecho fundamental para estos grupos étnicos es a gozar

integralmente del territorio y a que sus tierras les sean reconocidas. El hecho de que los recursos del subsuelo sean del Estado, se debe ponderar con éste derecho fundamental étnico.

CÉSAR RODRÍGUEZ, Director del Observatorio de Discriminación Racial

No es cierto que la consulta previa se haya convertido en el “palo en la rueda” del desarrollo. En realidad, la consulta ha sido un valioso instrumento para proteger el medio ambiente y los derechos de los pueblos indígenas y comunidades afros.

Eso no quiere decir que no se puedan organizar mejor las consultas para que sean más transparentes, participativas, eficientes y protectoras de los derechos étnicos. Para eso, basta sistematizar las reglas fijadas por la Constitución, el Convenio 169 de la OIT, la Declaración de Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU y las sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Las reglas giran alrededor de cinco preguntas clave.

Primero, ¿qué se debe consultar? Todas las leyes, los decretos y los proyectos económicos (actividades mineras, represas, etc.) que afecten las comunidades étnicas y sus territorios.

Segundo, ¿cómo se debe hacer la consulta? El requisito básico es que sea previa, libre e informada. Aunque estas condiciones son fáciles de entender, en la práctica han sido violadas repetidamente. En efecto, muchas consultas se hacen cuando ya se ha iniciado, o incluso terminado, el proyecto económico (como pasó con la represa de Urrá). Además, no suelen ser libres porque las comunidades afectadas frecuentemente son sujetas de presiones económicas o armadas, de actores legales o ilegales. Y raramente son informadas porque no se entregan a los afectados, con anticipación y claridad, los datos sobre el impacto que puede tener la norma o el proyecto que se consulta.

Tercero, ¿quién debe participar? En muchas ocasiones, las consultas son una negociación entre la empresa involucrada y sectores no representativos de los pueblos. En lugar de esto, deben estar presentes el Estado como garante del proceso (el Ministerio del Interior, la Defensoría del Pueblo, la Procuraduría y el Ministerio de Ambiente, si es del caso), los interesados (empresas, ponentes del proyecto de ley, etc.), y las comunidades afectadas junto con sus legítimos representantes y acompañadas, si ellas lo deciden, por organizaciones étnicas nacionales.

Cuarto, ¿quién debe pagar los costos? Debería hacerlo el Estado, a través de un fondo constituido para ello, que puede alimentarse de aportes de sectores interesados en las

consultas, como el minero.

Quinto, ¿qué pasa si los consultados no dan su consentimiento? Según las cortes Constitucional e Interamericana, el consentimiento es necesario cuando la norma o el proyecto tenga un impacto tan considerable que ponga en peligro la supervivencia cultural o física del pueblo involucrado.

<http://www.elespectador.com/noticias/actualidad/vivir/articulo-404488-hora-de-consulta-previa>