

Derecho Indígena colombiano



Rigoberto Banguero Velasco
Elizabeth Correa Vidal

Derecho indígena colombiano

RIGOBERTO BANGUERO VELASCO
ELIZABETH CORREA VIDAL

Derecho indígena colombiano



Banguero Velasco, Rigoberto

Derecho indígena colombiano / Rigoberto Banguero Velasco,
Elizabeth Correa Vidal; asesoría editorial Lizardo Carvajal. – Cali:
Poemia, 2021

302 páginas

Incluye Bibliografía: página 302

Incluye Siglas: página 298

ISBN: 978-958-

1. Indígenas de Colombia 2. Derechos de los indígenas - Colombia 3.
Identidad cultural 4. Comunidades indígenas I. Correa Vidal,
Elizabeth, coautora II. Carvajal, Lizardo, asesor editorial

CDD-21 349.861 B216d

DERECHO INDÍGENA COLOMBIANO

ISBN: 978-958-49-1412-5

© Derechos Reservados de Copia para la presente edición 2021 por:
Rigoberto Banguero Velasco y Elizabeth Correa Vidal.

E-mail: rigob22@gmail.com
rigoberto.banguero@correounivalle.edu.co

E-mail: elizabeth.covi@hotmail.com

Asesoría editorial

Lizardo Carvajal

E-mail: lizardo@lizardo-carvajal.com

www.lizardo-carvajal.com

Móvil: 3168308708

Edición e Impresión

POEMIA, su casa editorial, Carrera 24D Oeste N.º 4-108

Teléfono: (2)3719822, Cali, Colombia.

www.poemiaeditorial.com

Este libro no podrá ser reproducido en todo o en parte, por ningún medio impreso o de reproducción sin permiso escrito del titular del Copyright.

Impreso en Colombia

Printed in Colombia

Contenido

PRESENTACIÓN	13
1. AVANZAR REPENSANDO NUESTRAS RAÍCES	15
Estudios sobre legislación indígena	15
Existencia de estructuras para el buen vivir	16
Al leer esta obra	17
Recorrer las prácticas prehispánicas del derecho indígena	18
2. RECONOCIMIENTO Y ACEPTACIÓN DEL DERECHO INDÍGENA	20
Vigencia del orden jurídico indígena	21
Antecedentes y actualidad	23
Intelectuales aborígenes	24
3. ANTECEDENTES PREHISPÁNICOS	26
Los mínimos jurídicos	26
Minoría, ethos y escrituralidad	26
Daniel G. Brinton	28
Pluralidad, como punto clave	28
4. POR UN PROYECTO JURÍDICO INTERCULTURAL	29
Las personas y sus aportes a la liberación de los pueblos	29
El proteccionismo clerical colonial	30
Manuel Quintín Lame y la lucha indígena	31
5. FUNDAMENTOS Y CRITERIOS PARA LA JURISPRUDENCIA INDÍGENA	33
La «ley caníbal»	34
Significado espiritual y religioso	34
Sobre el concepto de minoría y los desarrollos históricos	35
¿Por qué es necesario ingresar en antecedentes por fuera de la geografía nacional?	37
Los sistemas de saberes indígenas muestran una gran amplitud, variedad y riqueza casuística	39
6. LIBERACIÓN E INTERCULTURALIDAD	40
Soluciones a los desafíos de la diversidad cultural	40
Problemas en la práctica de la autonomía	41
Sobre la pluralidad	43

Necesario traer expresiones de Bonfil:.....	44
Sociedad de la información.....	44
7. EL DERECHO INDÍGENA EN EL MARCO LEGAL, USOS Y COSTUMBRES	46
Resguardo indígena.....	46
Cabildo indígena.....	51
8. LA AUTONOMÍA INDÍGENA	52
Jurisdicción especial indígena.....	52
Precedentes.....	53
Nivel internacional.....	53
Nivel regional.....	56
9. DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN	58
Autodeterminación de los pueblos indígenas.....	59
10. PLAN DE PERVIVENCIA / PLAN DE VIDA- MARCO LEGAL	62
El Plan de Pervivencia.....	62
El plan de pervivencia o de vida ha existido desde siglos atrás.....	62
Instancia del plan de pervivencia.....	63
11. SIGNIFICADO DEL BUEN VIVIR	65
Otro mundo es posible.....	65
No es solo acceso a bienes materiales.....	65
Dos diversos pueden ser opuestos.....	66
Principio de la correspondencia.....	66
Principio de la proporcionalidad.....	67
Las relaciones de armonía.....	67
Buen vivir con base en el derecho indígena.....	68
12. PRINCIPIO DE DIVERSIDAD ÉTNICA Y CULTURA	69
Jurisdicción indígena-vigencia.....	69
Jurisdicción indígena-autonomía.....	70
Elementos fundamentales que ha reconocido la jurisprudencia.....	70
Principio de dignidad humana del indígena/principio de diversidad étnica y cultural-valor fundante del Estado.....	70
Autoridades de comunidad indígena – aplicación de sanciones.....	71
Autoridades de comunidad indígena-límites en cuanto a sanciones.....	71
Guardia indígena.....	72
13. FUERO INDÍGENA	73
Visión jurídica.....	73
Visión social.....	74
Visión cultural.....	74

14. PENA IMPUESTA A INDÍGENA EN ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO O CARCELARIO DEL SISTEMA ORDINARIO	75
Reclusión de Indígena	75
Ejecución de la pena	75
Principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela	75
Inimputabilidad por diversidad sociocultural	76
Responsabilidad penal-Exclusión por error de prohibición culturalmente condicionado.	76
Tutelas	76
15. EL CUMPLIMIENTO DEL REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD	78
Reconocimiento, respeto y alcance de la jurisdicción especial indígena	79
Configuración de un error de prohibición culturalmente condicionado	80
16. PRINCIPIOS DE LA PENA IMPUESTA A INDÍGENA EN ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO O CARCELARIO	81
Medidas para favorecer la orden del juez	81
Finalidad resocializadora de la pena	81
Criterios jurisprudenciales para la selección del lugar de reclusión a indígenas	83
17. TIERRAS, PROPIEDAD COLECTIVA DE LOS RESGUARDOS	85
Ejemplo práctico	85
Antecedentes	86
Marco Normativo Nacional Ley 89 de 1890	86
Marco Normativo Distrital (en ciudades)	86
Marco Jurisprudencial	86
La comunidad indígena como sujeto de derechos fundamentales	87
Análisis de la Circular Externa N° CIR09238-DAI-0220	88
18. FORMAS ASOCIATIVAS LEGÍTIMAS DE CARÁCTER ÉTNICO	91
Asociaciones de cabildos y autoridades tradicionales indígenas	91
Alcaldías y formas organizativas indígenas	91
19. INDÍGENAS COMO TITULARES DE DERECHOS	95
Derechos conforme a la jurisprudencia constitucional	95
A mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía	95
Decreto 1745 de 2002	96
20. CREACIÓN DE ASOCIACIONES DE CABILDOS Y AUTORIDADES TRADICIONALES INDÍGENAS	98
Decreto 1088 de 1993	98

21. PUEBLOS INDÍGENAS Y TRIBALES EN PAÍSES INDEPENDIENTES	101
22. LENGUAS DE GRUPOS ÉTNICOS, RECONOCIMIENTO, FOMENTO Y PROTECCIÓN	115
LEY 1381 DE 2010	115
23. LENGUAS DE GRUPOS ÉTNICOS, RECONOCIMIENTO, FOMENTO Y PROTECCIÓN EN COLOMBIA	123
Decreto 1003 de 2012	123
24. COMISIÓN PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA POLÍTICA INDÍGENA	131
Decreto 982 de 1999	131
25. COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	135
Decreto 1396 de 1996	135
26. ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	138
Ley 80 de 1993	138
27. NORMAS FISCALES RELATIVAS A LOS TERRITORIOS INDÍGENAS	139
Decreto 1809 de 1993	139
Decreto 840 de 1995	140
28. PARTICIPACIÓN MUNICIPAL EN LOS INGRESOS CORRIENTES DE LA NACIÓN	141
Decreto 2680 de 1993	141
29. SERVICIO DE RECLUTAMIENTO Y MOVILIZACIÓN	142
Ley 48 de 1993	142
Decreto 1386 de 1994	142
30. NORMAS SOBRE CATASTRO E IMPUESTOS SOBRE PROPIEDAD RAÍZ	148
Ley 44 de 1990	148
Impuesto predial unificado	148
Decreto 2388 de 1991	148
31. ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA Y REFORMA AGRARIA	150
Decreto Ley 2303 de 1989	150
Ley 160 de 1994	150
32. PROPIEDAD SOBRE LA TIERRA	153
Decreto 2663 de 1994	153
33. PRESTACIÓN DE SERVICIO DE SALUD, COMUNIDADES INDÍGENAS	154
Decreto 1811 de 1990	154

34. COLOMBIA, NACIÓN MULTIÉTNICA Y PLURICULTURAL	159
Decreto 1848 de 2017-8 nov-2017	159
Decreto 1811 de 1990.....	159
Ley 21 de 1991	160
Resolución 005078 de 1992	160
35. SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD	161
Ley 100 de 1993	161
Acuerdo 72 de agosto de 1997	161
Resolución Número 005078 de 1992	162
Ley 691 de 2001	164
36. LINGÜÍSTICA ABORIGEN	171
Decreto número 2230 de 1986	171
Decreta:	171
37. CONSULTA PREVIA	173
Garantía del Derecho Fundamental a la Consulta Previa de los Grupos étnicos nacionales	173
Mecanismos para la aplicación de la Ley 21 de 1991, consulta previa	174
Acciones que requieren la garantía del derecho a la consulta previa	175
Acciones que NO requieren la garantía del derecho a la consulta previa	176
Mecanismos para el desarrollo del proceso de consulta previa	177
Manejo de los impactos en consulta previa	178
Guía para la Realización de Consulta Previa	179
Coordinación interinstitucional en consulta previa	179
Certificación sobre presencia de comunidades étnicas en consulta previa	180
Procedimiento para las convocatorias en consulta previa	187
Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras	188
Preconsulta, en consulta previa	188
Realización de consulta previa	192
38. IMPUESTO PREDIAL UNIFICADO	199
Decreto 2388 de 1991	199
39. EXPLOTACIÓN DE RECURSOS NATURALES CONSULTA PREVIA	201
Decreto 1320 de 1998	201
Consulta previa frente al documento de evaluación y manejo ambiental	212
Consulta previa en materia de permisos de uso, aprovechamiento o afectación de recursos naturales renovables	213
40. CÓDIGO DE MINAS	215
Ley 685 de 2001	215

41. DOTACIÓN Y TITULACIÓN DE TIERRAS A COMUNIDADES INDÍGENAS	218
Decreto 2164 de 1995	218
Estudio socioeconómico, jurídico y de tenencia de tierras	220
Procedimiento para constituir, reestructurar, ampliar y sanear resguardos indígenas	222
Naturaleza jurídica de los resguardos indígenas	226
42. RÉGIMEN ESPECIAL PARA FUNCIONAMIENTO DE TERRITORIOS INDÍGENAS	228
Ministerio del Interior - Decreto: Número 1953 de 2014	228
Normas generales para el funcionamiento de los territorios indígenas	235
Planes de vida, proceso de planeación y administración	237
Asignación especial para los resguardos indígenas	239
Administración del sistema educativo indígena propio - SEIP - definiciones y objetivos	244
Funciones de los territorios indígenas para la administración de las Semillas de Vida en el marco del SEIP.	245
Certificación equivalente a los niveles educativos preescolares, básicos y media	250
Certificación para la administración del Sistema Educativo Indígena Propio	253
De las instituciones de Educación Superior indígenas propias	261
Competencias de los territorios indígenas respecto del SISPI	267
43. MECANISMOS PARA PROTECCIÓN Y SEGURIDAD JURÍDICA DE TIERRAS	272
Decreto número 2333 de 2014	272
44. PREVENCIÓN Y PROTECCIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LAS COMUNIDADES	281
Sentencia No. T-428/92	281
Políticas de protección a las comunidades indígenas	282
Respeto al territorio de comunidades indígenas	283
Respeto a la autonomía de comunidades indígenas	283
Respeto a la cultura de comunidades indígenas	283
Modelo de constancia que debe dar el Cabildo al Distrito militar	285
Sentencias, leyes-decretos consideraciones	285
Derecho Mayor-Manuel Quintín Lame	298
Derechos de la mujer indígena	299
SIGLAS	300
BIBLIOGRAFÍA	302

Presentación

Segundo Marcelo Farinango Vega*



Este importante libro, Derecho indígena colombiano, es un serio trabajo de exposición de mis amigos autores Elizabeth Correa Vidal y Rigoberto Banguero Velasco. Ellos han partido de su fuente u origen prehispánico.

Sé que estos colombianos son imparables en investigación. No solo en el área colombiana, sino a nivel continental.

Ahora entregan este brillante aporte a culturas caracterizadas por su tradición oral sagrada. Ellos con disciplina, entrega y afecto nos ofrecen este libro, que fortalece el saber de la región.

Bien es sabido que aún existen países que, constitucionalmente, no han ordenado la diversidad jurídica de los pueblos indígenas. Continúan, así, con el rechazo a su reconocimiento, a la diferencia de un cuerpo normativo impregnado de vida y movimiento espiritual, que no poseen los países practicantes de un derecho occidental y cuyo origen es totalmente diferente.

Sin desvalorizar, es necesario y ha llegado el momento de luz para declarar que el derecho indígena es herramienta emancipatoria que reafirma las culturas indígenas, las diferencias para su complementariedad en cada nación.

Este libro nos propone, en su esencia, revisar y observar un camino de sabiduría para practicar nuestra autonomía, justicia propia. Sin retirarnos de las constituciones políticas de América.

*Estudioso, empresario perteneciente a la cultura quichwa, Otavalo, Ecuador. Fundador de Pacari Tambo, una organización encargada del rescate y fortalecimiento cultural de la cosmovisión andina, sus artes, idiomas, filosofía del Buen vivir, custodiados por nuestros principios filosóficos milenarios, realizando encuentros, eventos culturales, espacios para dar color a nuestras leyes de origen. Pasamos la primera globalización con nuestros idiomas ocultados, recapitulamos lenguajes de vida, promocionamos los empresarismos propios, para reconstruir tejidos que fueron debilitados en sus hilos y poder decir: la palabra es viva, a través de voces y sentires, en igual medida centro para asesorar, apoyar salud propia, educación propia, turismo propio, intercambiar con otros países conocimientos, tejiendo interculturalidad en América.

Saludo a estos amigos autores por su responsable invitación a recorrer el camino de los Qhapaq o el camino de los justos. Este camino verde y de luz es resultado de la proporcionalidad hombre-mujer, mujer-hombre que nos trae el equilibrio, el Yanan-Tinkuy.

Filósofos como Wilka, aquí en Otavalo tendrán oportunidad de ver de nuevo el aro iris que nace al sur de Chile, allá donde permanece el polo sur, hasta donde permanece el polo norte de esta América de originarios, cuna de centenares de idiomas y de culturas, al mover al viento estas páginas, al descolonizar nuestro cuerpo jurídico existente miles de años atrás, desvalorizado, estigmatizado, casi desaparecido nos invita a la minga que siempre ha permanecido esperando fuego para encender leños. El fogón alrededor del cual nuestros antepasados, nuestras civilizaciones mantuvieron orden, dualidad, reciprocidad, proporcionalidad, complementariedad para una etapa histórica de luz emanada de nuestra estrella del sur.

Desde Ecuador, indígena y pluricultural, les envío mi aprecio, mi admiración como autores y mi abrazo, como amigos.

1. Avanzar repensando nuestras raíces

Estamos en el momento histórico de avanzar repensando nuestras raíces. Elaborando propuestas teórico-epistemológicas, posibles en cada país de América, gracias a las luchas sociales de pueblos indígenas, de colaboradores del mundo, de profesionales universales, recuperadores de los conocimientos diversos de culturas de pueblos originarios.

Son tres décadas en que los pueblos indígenas de Colombia vienen impulsando procesos de liberación y descolonización, que ha implicado cambios en Colombia. Esa lucha ha sido considerada por los gobiernos como insurrecciones y como posiciones de izquierda porque les representa cambios y desmitifica la supuesta superioridad del hombre occidental, su ciencia, su literatura, su filosofía y su concepción de civilización-salvajismo.

Además, el temor a admitir el reconocimiento a los pueblos indígenas como entidades históricas, no como patrimonio, y estas entidades con sujetos históricos tienen sus derechos propios antes de 1492, y leyes de origen como todas las civilizaciones, particularidades, desarrollo y antecedentes de imperios.

Estas tres décadas de afirmación cultural, con su institucionalidad ha sacado a la luz a un antiguo pero renovado sujeto social, político y conceptual, el sujeto colectivo. Estos acontecimientos generan temores, rabias, a los occidentales porque diríamos son civilizaciones superpuestas, su aplicación jurídica, política y científica implica la desestructuración desde sus cimientos epistemológicos, del pensamiento social y científico de la cultura occidental dominante y, además, para los pueblos indígenas implica decodificar el pensamiento occidental para restaurar, recrear su pensamiento para poder establecer el propio orden interno, se diría control territorial perseguido y de asombro en la actualidad por desconocimiento, pero que permitirá restablecer libremente interrelaciones entre iguales, para conjuntamente practicar una real interculturalidad que traerá el goce de los derechos humanos plenamente, conscientemente.

Estudios sobre legislación indígena

Los estudios sobre legislación indígena o derecho indígena en Colombia son escasos. Sin embargo, las organizaciones indígenas, están dedicadas y han dado enfoque jurídico a sus acciones nacionalmente.

Esta investigación, la que presentamos, de carácter argumentativo y descriptivo facilitó técnicas cualitativas. El diseño obedeció al urgente deseo de comunidades indígenas de varias culturas como wounaan, nasa, páez y zenú, misak, de revisar crónicas, cartografías en centros documentales como el convento de San Francisco

de Quito, Ecuador, el Archivo Central del Cauca, el Archivo Histórico Central de Bogotá, AHNB, las informaciones primarias y secundarias que son las herramientas clave y se hallaron en las comunidades y además de insistentes estudios documentales de México, material abundante, pero de difícil acceso a ellos.

Existencia de estructuras para el buen vivir

Sin embargo, lo hallado es base fundamental para este sencillo trabajo, que persigue dos objetivos para demostrar la existencia de la práctica de normatividades jurídicas para el control de sociedades que tuvieron estructuras político-organizativas para el buen vivir de colectividades antes de 1492. Es decir, que existen los antecedentes prehispánicos y el derecho indígena actual fruto de la memoria histórica de las culturas indígenas.

Es un avance importante. El gran interés para abordar el tema en las comunidades, se estructuró en un proyecto de investigación, jurídico, por fases, de los antecedentes, y en la actualidad teniendo en cuenta que hay claridad conceptual acerca del significado de jurisdicción especial indígena que parte de la autonomía, de la integralidad desde lo territorial y cultural como también el establecimiento de instituciones, normas y procedimientos propios para el mantenimiento de la dignidad, los derechos y la identidad. Interesa primordialmente la revisión histórica para aportar a la reestructuración de un cuerpo del derecho indígena que incluya y aborde desde las leyes de origen fuentes de orden y de cimientos espirituales.

De allí que fue necesario *des-pensar*, abrir posibilidades, espacios, cuestionar el desconocimiento del derecho indígena y dar respuesta a interrogantes como:

¿Por qué es desconocido y casi novedoso?

¿Por qué se desconocen elaboraciones indígenas, otras maneras de ordenar el mundo, otras alternativas de lo múltiple, otra producción-reproducción de sentido de justicia?

Ante estos interrogantes se propusieron técnicas como la revisión de fuentes históricas, textos, oralidades, recorridos, cartografías organizativas en los territorios, estudios etnográficos que varios investigadores han aportado en los últimos años para la conformación de un campo de estudio interjurídico desde una perspectiva de triangulación de fuentes.

Es de interés presentar este trabajo con el propósito de que su lectura contribuya a una reflexión acerca de los usos, prácticas y conceptos que definidos como normatividad jurídica se viven, se practican en las comunidades indígenas, así como su relación con la ley nacional.

En la medida en que se confrontaron dichos materiales etnográficos con el derecho positivo nacional vigente, que permitió observar que ciertos sucesos jurídicos responden tanto al tipo de ordenamiento cultural en el que se inscriben como al grado de autonomía que viven las comunidades respecto de los aparatos judiciales del Estado.

Al leer esta obra

Se hace posible cuestionar el renombrado principio sobre la imparcialidad de la ley, en la medida en que se señala que en la defensa formal del derecho subyacen intereses de poder económico y político de los grupos sociales en conflicto.

También se facilita a los lectores una reflexión acerca del significado de «derecho» como un asunto social complejo, tanto en comunidades indígenas como su comprensión por parte de la sociedad mayoritaria mestiza.

Es seguro que se realiza un aporte al derecho ordinario, porque se constituye en herramienta importante y aclara lo que es y representa el «derecho» o legislación diferenciado para los pueblos originarios en su ámbito político-organizativo, y dando respuesta al desconocimiento a nivel nacional que representa un verdadero obstáculo para una administración de justicia equitativa entre la población indígena y el resto de la población de la nación.

Es importante ser conscientes de que tener elementos para aplicar la ley nacional u ordinaria y respetar el «derecho indígena», facilitará trabajar de manera interrelacionada y dar garantía a los derechos especiales de los pueblos indígenas en Colombia, especialmente cuando en los casos judiciales están involucradas personas de origen indígena, ya sean culpables, víctimas o inocentes.

Será de relevancia para los profesionales de humanidades y de todas las disciplinas, porque facilita el conocimiento de la llamada multiculturalidad que contiene un pluralismo legal no practicado, partiendo de que Colombia es un país de monismo jurídico, que no admite fácilmente las interlegalidades, por ello es improbable hablar de justicia social, de igualdad en una democracia, porque al continuar negando la diversidad cultural, espiritual, y jurídica que existe, se desvaloriza y niega los derechos especiales para pueblos étnicos y su completo bloque jurídico.

Pero no solo existe discriminación en la manera de observar los campos de conflicto. Hay, además, un interés por defender a ultranza al Estado y sus instituciones, al sistema político y a los grupos de poder.

Tal interés no es privativo de los grupos poderosos, sino que ha sido aprendido e interiorizado por la sociedad civil en su conjunto. Al tiempo que se expresa en discursos y acciones ideologizadas, es decir, la resistencia a aceptar que los pueblos indígenas de muchas culturas están estrechamente unidos, igualmente las comunidades afrodescendientes.

Esta resistencia impide el avance de estas poblaciones marginándolas y continuando con la subordinación histórica que se refleja en su mala calidad de vida, extrema pobreza, marginación social, estigmatizaciones, discriminación y el desconocimiento de sus conocimientos impidiéndose el buen vivir a que tienen derecho.

Recorrer las prácticas prehispánicas del derecho indígena

En este libro se propone un recorrido para la revisión y profundización de prácticas prehispánicas del derecho indígena. Entregar leyes, decretos, sentencias para su aplicación, recurriendo también a la oralidad, considerando la memoria como imprescindible, viéndola como categoría central y soporte con el que se cuenta.

Profundizar en la oralidad como objeto y metodología representó algunas implicancias: asumir como presupuesto la subjetividad y la elaboración constante de interpretaciones y significaciones.

La oralidad históricamente ha sido sometida a una especie de filtro alfabético, trayendo consecuencias negativas.

La traducción de idiomas originarios al español dificultó la expresión de significados propios, permeándose con otros significados e interpretaciones. Pero a pesar de esta linealidad sintagmática, ajena a sus significados propios, además, de la imposición de un idioma, con la escrituralidad y su valor trascendental, mientras la oralidad indígena, era graficada, los colores, secuencias, sellos, y las lecturas que permiten las piezas arqueológicas, y que representaban poco, para los colonizadores, sin duda alguna; la movilización indígena continúa y no solo en Colombia.

Precisamente, Boaventura de Sousa Santos dice que:

«De esta manera se suscitó todo un proceso de reconocimiento que se expresa mediante la inclusión de leyes y enmiendas a las constituciones nacionales, pese a la oposición de grandes sectores de las sociedades monoculturales».

La Constitución presenta otra nueva noción acerca de los derechos humanos y los derechos diferenciados, que fortalece una significación más cultural y antropológica, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en 1949 proclamó que los derechos de las minorías deben protegerse y en su artículo 2 recalca:

«Que toda persona tiene los derechos y libertades proclamadas en esta declaración sin distingo alguno de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole origen nacional o social, económica, nacimiento o cualquier otra condición».

De lo anterior se puede decir que para poder vivir una verdadera democracia pluricultural, que significa la vida y las libertades consagradas en el Buen Vivir americano y que dan apertura a la diversidad de horizontes, deberá comprenderse qué significan las leyes de origen y las cosmovisiones que son bien diferentes a las filosofías de otros pueblos.

Tendrá que entenderse qué es proporcionalizarse en comunidad con sus partes y con la Madre Tierra; partiendo de que esta tiene sus puntos altos de energía, como el mar, los manantiales, los cerros, los volcanes, allí, hasta las grandes potencias como el sol, la luna, las estrellas y sus constelaciones conforman una trama, allí, en el todo cósmico «anidan» las culturas indígenas; todos son hijos, son tierra, se reafirman en el cada día, es una afirmación geocósmica que no comprenden las poblaciones mestizas, blancas.

Para practicar la llamada pluriculturalidad se tiene que comprender y derrumbar el pensamiento colonialista que rige hasta el presente. Infructuosos en Colombia son todos los programas y proyectos para nuestros pueblos incluyendo la llamada población mayoritaria, porque es difícil trabajar y lograr la descolonización que implica una gramática social muy vasta que atraviesa la sociabilidad, el espacio territorial, la cultura, las mentalidades, su orden, y las subjetividades, hábitos, costumbres, modelos de desarrollo, prácticas religiosas, significados, heredadas por imposiciones eurocentristas.

Existen muchas formas de ver, de pensar la vida, muchas leyes de origen, el orden social, muchos idiomas, marcos conceptuales propios, diversos «todos» dominados por una sola visión de vida occidental, necesariamente hay que dar un salto cualitativo para deconstruir, re-existir, refundar, reorganizar, deseducar, desaprender, derogando esa lógica dominadora nacional borraríamos el eurocentrismo, la estigmatización, el racismo, la discriminación, las clases estructuradas en el capital y los poderes ególatras, las etiquetas que viven indígenas, afrodescendientes, campesinos mestizos, blancos excluidos, ciudadanos que no pertenecen a clases sociales establecidas, es diferente la perspectiva estática, separatista occidental que siempre produce opuestos contradictorios, y sus estudios, sus análisis, sus creaciones nacen siempre de los opuestos sin redes de sustento.

Resultado de la colonización (ontología occidental) es la violencia sembrada en el corazón y en el alma de millones de colombianos, hermanos sin identidad, sin empoderamiento de su territorio y de su cultura, masificados y regidos por un modelo cultural y económico que no les permite ser persona.

Por ello, las entidades gubernamentales continúan sosteniendo el concepto de cultura como solo manifestaciones artísticas folclóricas, que, aunque fortalecen la identidad, dejan sin sentido de vida, porque la real cultura mantiene, resiembrando orígenes, historia, por ello, deambulan en un mar de «pobrezas» en medio de capitales arrolladores.

Las manifestaciones de muchos hermanos de la llamada población mayoritaria son la rabia, la impotencia ante «tanta» desigualdad, impunidad, imposibilidad de desarrollar sus proyectos de vida y estos sentimientos y sensaciones crecen y producen la criminalidad, avaricias, metas sin límites, enfermedades mentales, conflictos sociales imparables que alimentan la guerra en Colombia, una guerra que viven millones de colombianos.

2. Reconocimiento y aceptación del derecho indígena

En el continente se han dado reformas constitucionales dirigidas a reconocer derechos que sumados a los sistemas jurídicos propios son el derecho indígena propio, completo. Estos procesos van de la mano y coinciden con avances en el marco de la reglamentación internacional que favorece, indudablemente, el reconocimiento y la aceptación del derecho indígena.

La actual manifestación de las demandas indígenas toca la concepción liberal del Estado- nación. Sostiene la necesidad del reconocimiento de la autonomía y de su existencia como pueblos, con sistema jurídico propio y, al tiempo y según características culturales como idioma, contexto, su reglamentación interna o gobierno propio.

Muchas reivindicaciones no pueden ser reconocidas, en su totalidad, sin una reforma esencial, estructural del Estado y del orden jurídico que lo mantiene.

Hasta el periodo actual, las reformas que reconocen derechos indígenas, como elementos sueltos, desarticulados de una estructura jurídica anterior a la época de invasión, son limitadas porque los encuadran en los marcos de la legalidad instituida sin desactivar concepciones de las leyes de Indias.

Si bien las comunidades de pueblos indígenas tienen sus estructuras organizativas transformadas por la conquista y la colonia, sus autoridades muestran que sus formas de organización son prehispánicas, y han decidido reconstituirse a partir de los archivos de Indias, esto es importante, en los avances que se están realizando.

La principal limitación hallada y ello evidentemente introduce un sesgo en la investigación, es que gran parte del pensamiento indígena acerca del derecho Indígena se ha transmitido de forma oral dentro de las comunidades, incluso, en muchos idiomas originarios y no existen fuentes documentales escritas.

Por ello se tendió un puente entre dichos conocimientos y un grupo de investigadores, algunos del ámbito académico occidental, con intelectuales indígenas colombianos formados, indistintamente, bajo el marco cultural occidental y el indígena. Participan así consejeros, guardias, autoridades tradicionales conocedores de los avances jurídicos de sus pueblos, fruto del movimiento social, y su defensa, en las comunidades que han vivido y soportado, una guerra interjurídica constante.

Los participantes aportaron enormemente a la composición de este libro que ha sido un ejercicio metodológico y tiene una perspectiva antropológica, atendiendo con seriedad la antropología nativa (postulados teóricos propios) y los procesos que se dan en regiones, teniendo en cuenta que el estudio de lo jurídico debe dar cuenta del contexto sociocultural en el que se producen y reproducen las normas y los valores a los cuales remiten la validez de su sistema normativo.

Vigencia del orden jurídico indígena

De esta manera, la preocupación sobre el derecho indígena se da de cara a una realidad que persiste: La vigencia de normas de control social bien establecidas, en los pueblos indígenas al margen de lo contemplado por el orden jurídico nacional.

Basta observar la situación que ellos viven cuando entran en contacto con las leyes nacionales, para saber la contradicción que existe entre sus valores y los que tienden a proteger dicho orden jurídico en los casos de orden penal, la situación del indígena es grave. Se le acusa, procesa y juzga, en un idioma que no entiende, sobre hechos que en su comunidad tienen valoraciones distintas. La sanción sentencia que le aplica el derecho positivo tiende a desarraigarlo de su comunidad; no existe un espacio donde la voz de las autoridades tradicionales indígenas se escuche.

Así, podríamos revisar las llamadas «ramas del derecho» encontrando la misma situación excluyente de la realidad indígena.

En cambio, en el interior de estos grupos, existe un sistema global de control social, cuyas normas están imbricadas unas con otras y regulan, al mismo tiempo, las relaciones espirituales, políticas, económicas y familiares, sin necesidad de separar, en esferas concretas y sin relación entre sí, los ámbitos de lo político, lo económico, lo jurídico civil o lo jurídico penal.

En la práctica de las comunidades, su sistema normativo forma una unidad y esta obtiene la legitimidad de su vigencia en la acumulación sostenida de su aplicación a través de un largo tiempo. Como todo grupo social, también han transformado sus normas para responder tanto a la variedad de intereses y contradicciones que se mueven en su interior, como a la presencia y relación de los fuertes intereses impuestos por la sociedad nacional, de la cual forman parte.

Hemos visto que existe una cultura jurídica en las comunidades, por ello, aún se conservan espacios de aplicación de la legalidad indígena. Cuando hay una situación de conflicto que no involucra hechos de sangre entre miembros de la comunidad, se acude ante las autoridades tradicionales a presentar la queja. Se cita al acusado y normalmente se le enjuicia en público, cuando se convoca al pueblo para la asamblea general. Aquí se observa un primer elemento de concepción sobre la sanción distinto al del derecho nacional.

Se busca que el culpable sufra como castigo la vergüenza de haber sido exhibido como desarmonizado ante el pueblo. Se somete a ritos de armonizaciones, porque consideran está alejado de su concepción cósmica, de hecho, desarmonizado, por tanto, entre los indígenas sí se logra la justicia pronta y expedita que establece la Constitución colombiana.

Generalmente los delitos se presentan y resuelven en una asamblea que puede durar varios días, durante ella se discuten los hechos, se reconstruyen, interviniendo tanto la parte acusadora como la acusada.

En estos espacios públicos se observa un profundo sentido espiritual, ético, y para profundizar en los daños que se causan al colectivo, los miembros de la comunidad

dan su testimonio. Las autoridades tradicionales dirigen la discusión, señalando el tipo de valores que la comunidad quiere preservar.

Este es el ámbito donde se ubica el conflicto y en él se definen las resoluciones, las cuales son inapelables. También se estudian las reparaciones, se trata de mantener la cohesión del tejido social en la comunidad y de favorecer al delincuente según sus usos y costumbres con prácticas espirituales. No significa la impunidad, la sentencia se cumple, y su voz no es importante dentro de la población, existe entonces la sanción social.

Al llegar los europeos, invadieron a Abya Yala, llamada posteriormente por los europeos América. La invasión produjo cambios forzados en cada uno de los pueblos nativos, a través del saqueo, el exterminio de vidas, toda clase de abusos, y la imposición de una iglesia católica sacramentalista al servicio de la corona.

Esto trajo la disminución de millones de indígenas, que obligó a la corona española a dictar una legislación indígena proteccionista en la que apareció paradójicamente la constitución de resguardos de tierras, medida que «reconocía» a los indígenas el derecho a la tierra y que llevaba implícitamente la sujeción de los pueblos al tributo, a la esclavitud y a la obligatoria adopción de la lengua castellana y de la religión católica.

Los alcances de esta ley fueron limitados por su carácter colonial, dando origen a los reclamos constantes de los indígenas, como el caso del memorial del cacique de Turmequé enviado al rey de España en 1584.

La lucha y resistencia de los pueblos indígenas cuenta con tres ejes que sustentan y dan sentido a este proceso de lucha, el primero, la defensa de la tierra que sobrepasa el significado de subsistencia, y la fuente del significado de Madre Tierra tiene como fuente las leyes de origen de cada cultura indígena, estaríamos hablando de génesis. El segundo, el derecho a la autonomía para gobernarse con leyes propias que también tiene como cimientos las leyes de origen, y el tercero, la preservación de la integridad cultural de cada pueblo indígena en el país. Estos tres ejes permiten administrar, legislar y judicializar según el marco jurídico interno de cada pueblo y su cultura.

Indudablemente ha sido importante en la historia indígena nacional el decreto del Libertador Simón Bolívar, expedido en Villa del Rosario de Cúcuta, el 20 de mayo de 1820, mediante el cual ordenó la devolución de las tierras de los resguardos usurpadas y expropiadas a los pueblos indígenas.

Existe aún dificultad para que los pueblos indígenas conozcan su propia legislación indígena, para evitar este desconocimiento las organizaciones indígenas locales, regionales y nacionales que tienen un carácter público especial, realizan esfuerzos por la unidad política, jurídica del pueblo indígena de Colombia.

En cada organización indígena existen consejeros mayores, asesores jurídicos que pueden intervenir en problemas de tipo jurídico de comunidades o de indígenas de manera individual, sin tener en cuenta la cultura, el lugar, la región, el idioma.

«Será bueno siempre recordar que en el interior de las comunidades existe una continuidad en sus construcciones y en el pensamiento indígena desde antes

de la época de pre- conquista o prehispánica, donde sus estructuras del imaginario andino no se ha esfumado, una construcción, reconstrucción consciente que posibilita reclamos y permite el uso de su derecho indígena como sistema jurídico propio».

Antecedentes y actualidad

Según la ONIC y otras organizaciones nacionales indígenas como la AATCIC, ACINOS, existen en Colombia 82 pueblos con su propia cultura e idioma. Este dato se basa en el censo de 2005 del Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas, Dane.

La estructura del censo demográfico o poblacional no es entonces un mero requisito cuantitativo. Desde la cosmovisión indígena es un derecho para reconocer su presencia, su crecimiento y su derecho a los recursos económicos que reciben las poblaciones. Estas son las llamadas transferencias de la nación a través de alcaldías que someten a las poblaciones a otras prioridades y a impedir el ejercicio de la autodeterminación, el gobierno propio y la ejecución de sus planes de vida o de pervivencia en las comunidades.

Precisamente las comunidades sin resolución del Ministerio del Interior se encuentran imposibilitadas para este derecho, aunque las organizaciones indígenas especialmente en el departamento del Cauca, a través de mingas y de otras movilizaciones han logrado recibir y administrar estos recursos y proyectos para el desarrollo integral.

Por ser el censo un derecho y no un requisito es demandable ante la Corte de Colombia, estos impedimentos atentan al pleno derecho a la vida.

En Colombia actualmente se presentan serias dificultades en el sistema de información indígena (registro de censo demográfico) que envían los resguardos, parcialidades y cabildos, en primer lugar, los cabildos, y comunidades que han solicitado durante años su resolución no la han obtenido.

El censo general nacional, si bien en su formato solicita la caracterización étnica no ha creado un sistema para diferenciar a los indígenas, lo cual restringe y perjudica el acceso a recursos económicos, desconociéndose los principios generales y derechos de los pueblos indígenas, vulnerando totalmente la unidad, la autonomía, la cultura y el territorio como principios rectores para garantizar el derecho a la vida, marginándolos, excluyéndolos y llevando a numerosos indígenas al exterminio, o a las invasiones en las principales ciudades colombianas, doblemente vulnerados, discriminados porque los funcionarios, cuerpos de seguridad, y población mayoritaria desconocen totalmente la Constitución colombiana y el bloque de protección jurídica que asiste a los pueblos indígenas.

El Ministerio del Interior, en su oficina de asuntos indígenas desconoce que los indígenas perviven en sus territorios delimitados geográficamente, pero que como ciudadanos colombianos tienen movilidad, se desplazan, estudian por fuera de su

territorio, y descendientes de familias indígenas solicitan el derecho a aparecer como indígenas.

Por otra parte, ante tal situación, la dirección de censos solicita realizar procesos de verificación censal de la composición poblacional de las comunidades con o sin resolución.

Con el surgimiento de la Constitución Política de 1991, Colombia dejó en el pasado el deseo de definirse a sí misma, como una nación criolla, de una sola cultura, con una religión, con un idioma, con unos símbolos estrictos, con una sola cosmovisión, a devenir en una nación pluriétnica y multicultural, expresada en los pueblos indígenas, las comunidades afrodescendientes y el pueblo rom. En ese sentido, en algunos de los artículos que componen el andamiaje retórico de la carta política se materializan.

El derecho indígena que tanto fastidia en Colombia, no solo ha tomado cuerpo a través de políticas públicas jurídicas para indígenas, por parte del Estado en concertación con representantes y autoridades tradicionales indígenas, ya que sus organizaciones nacionales, regionales, locales indígenas y a través de convocatorias a mesas nacionales de trabajo reconstruyen el derecho indígena en su propia estructura. Partiendo de los antecedentes prehispánicos, como un corpus diferente, porque se nutre de los encuentros regionales, mingas, congresos continuamente, base para manifestaciones, elaboraciones de mandatos y petición de derechos jurídicos.

Intelectuales aborígenes

Los pueblos indígenas cuentan con referentes de estudiosos e intelectuales. Es el caso de Manuel Quintín Lame y su riqueza documental, en la que hay claridad jurídica propia. Uno de los consejeros constitucionalistas y del derecho indígena, José Rene Muelas; los constitucionalistas Lorenzo Muelas, Francisco Rojas Birry. En el Pacífico colombiano, la representación de alto nivel como gobernador del departamento del Cauca, Floro Tunubalá, entre muchos otros de las culturas nasa, embera y misak.

A la par en la costa atlántica líderes zenú a través de mandatos del gran pueblo de la cultura zenú que corresponde a resguardos del gran territorio de San Andrés de Sotavento, en el departamento de Córdoba, con 284 territorios-comunidades, que durante decenas de años atrás han fortalecido procesos de lucha, de reconstrucciones históricas y con su título colonial otorgado por la corona española mediante cédula real 1773, registrado mediante escritura pública # 1060 de 1800 expedida en la Notaría Primera de Cartagena de Indias, que le permite mantener una dinámica cohesión y resistencia territorial. En la cédula real aparecen las geografías de la gran cultura zenú, una de las más ricas en su arqueología en Colombia.

En el marco de su ley de gobierno propio, los caciques realizan mandatos indígenas del orden nacional, que están en la memoria colectiva de los pueblos desde épocas prehispánicas. Se entiende como usos, costumbres, prácticas y conceptos definidos como elementos que componen la normatividad propia indígena, adoptando y apropiándose como patrimonio político y legislativo del pueblo zenú.

Sus leyes se desarrollan en el marco del derecho propio, la ley de origen, y su fortalecimiento con la Declaración de los Derechos de los pueblos indígenas, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de septiembre de 2007, para promover, proteger, defender, exigir, restablecer y aplicar sus derechos como la competencia de ejercer funciones públicas, administrativas, legislativas y jurisdiccionales.

Así como la relación que tienen con la ley nacional, precisamente se puede encontrar que ciertos sucesos jurídicos responden tanto al tipo de ordenamiento cultural en el que se inscriben como al nivel de autonomía que practican las comunidades, respecto de los aparatos judiciales del Estado.

Al mismo tiempo se puede decir que el derecho es un asunto social complejo, por estar imbricado con usos, prácticas, costumbres, cosmovisiones, conceptualizaciones, es decir, la cultura.

3. Antecedentes prehispánicos

Dentro de la aceptación de la política de reconocimiento de la diversidad, la Corte Constitucional estableció unos mínimos elementos jurídicos que deben ser observados por todos los colombianos, independientemente de la etnia, la raza, la cultura, la edad o el sexo y ser apropiados por los pueblos indígenas.

Los mínimos jurídicos

Son el derecho a la vida, el debido proceso o derecho a la defensa, la prohibición de la esclavitud y de la tortura.

La Corte consideró dentro de sus argumentaciones lo siguiente:

A. Que sobre estos derechos existe verdadero consenso intercultural

B. Que pertenecen al grupo de derechos intangibles, que todos los tratados internacionales de derechos humanos reconocen y, por tanto, no pueden ser suspendidos ni siquiera en situaciones de conflicto armado.

Los derechos humanos, respecto a la universalidad como concepto legal y como valor jurídico y práctico, no solamente no pueden establecerse en el marco cultural de los grupos étnicos indígenas, sino que producen conflicto, dadas las características particulares de estos sistemas de derecho propio, cuyo origen es prehispánico. Por ejemplo, la inexistencia de un sujeto individual y la supremacía del valor de la vida social sobre la vida individual.

Los sistemas de derecho basados en fuentes prehispánicas no son una realidad legal, ni comportan una obligatoriedad en el marco del Estado. Los derechos humanos, en relación con los derechos propios, se fundamentan y se orientan sobre paradigmas distintos. El derecho indígena como *corpus*, tiene como fuente las leyes de origen de los pueblos y se considera un antecedente fundamental para mantener una posición histórica milenaria, demostrando la existencia de naciones organizadas y desdibujadas por la colonia. Su revisión visibiliza y ubica a los pueblos indígenas como sujetos sociales desde imperios del pasado reciente.

Minoría, ethos y escrituralidad

Antes de ingresar en la esencia de este tema, es importante revisar el significado de *minoría*, *ethos*, y de *escrituralidad* desde la concepción occidental y su impacto conceptual en la reconstrucción y visibilización del derecho indígena como cuerpo, sistema o estructura que implica relaciones simbólicas del orden cultural.

Empecemos por recordar que el nombre mismo de «América Latina» y en sus sustitutos Hispanoamérica, Iberoamérica subyace la negación del mundo indígena y lo que el nombre hace es borrar esa humanidad indígena menospreciada.

Así «América Latina» asume antropológicamente una falsa homogeneidad racial e identitaria. Se asocia con una genealogía territorial igualmente invisible: el mundo

europeo latino. Es una etiqueta etnográfica del siglo XIX que determina la negación decimonónica de la heterogeneidad.

La escritura colonial organizó, clasificó y representó la alteridad indígena y, al mismo tiempo, propuso estudiar las relaciones de «instrumentalidad» política, jurídica y religiosa que dicha escritura mantiene con respecto a la justificación de la invasión colonial civilizadora. Son relaciones de dominación simbólica y material a través de la escritura etnográfica sobre las diversas naciones indígenas.

Como lo manifestó David M Solodkow:

«La escritura etnográfica es un espacio textual en el que se diseminan un conjunto de reglas de formación discursiva que colaboran mutuamente para construir la diferencia cultural, la negación/creación de la alteridad, la producción del saber sobre el Otro y la construcción de nuevas identidades sociales y raciales».

También Enrique Dussel ha planteado que: «El nacimiento de lo que hoy denominamos como Modernidad colonial se fundó, precisamente, en un encubrimiento del indígena americano. Ese Otro fue, de acuerdo con Dussel, «negado como Otro» y «obligado, subsumido, alienado a incorporarse a la totalidad dominadora como cosa».

Se aborda y se reconoce que no es fácil investigar sus antecedentes prehispánicos. La existencia de posiciones respecto a la interpretación histórica, a las narraciones como otra fuente histórica, que contienen verdades sujetas a comprobación, por ello, aplican herramientas críticas y criterios de verdad de la historiografía occidental.

Para algunos especializados de la interpretación de lo mítico, leen las fuentes como textos míticos y no históricos, porque entre sus objetivos no está indagar los acontecimientos, menos entendiéndose que la dimensión espiritual de las naciones indígenas no ha representado una verdad comprobable, visto desde la visión occidental.

Estas controversias ya son conocidas por los estudiosos indígenas. Parten desde lo propio, de lo sentido, de sus epistemologías, de su concepción de lo sagrado y de lo materializado desde el corazón.

Con sus avances en metodologías propias, pedagogías y su diversidad histórica asumen una posición respetuosa, pero desde otra frontera. De hecho, sus leyes de origen son su posición en el mundo que dirige sus acciones y el gran significado del *Buen Vivir*, de donde sale el orden social, las estructuras de colectivos, el derecho indígena, sus economías.

Es totalmente la vida de pueblos indígenas transversalizada por la espiritualidad para revivir¹, y hacerlo vi-decible². Por supuesto que la intención desde la existente y

¹ González Martínez José Alberto, Correa Vidal Elizabeth, 2020, Resistir, retomando del pasado al presente en una interrelación para mantener línea continua a fin de que la cultura perviva

² Vi-decible, González Martínez José Alberto, Correa Vidal Elizabeth. 2020. Lo vivido que se hace tejido y se dice de verdades experimentadas comunitariamente, sustentan las voces de los mayores.

práctica académica indígena no está diseñada para desvalorizar, ni desdeñar, pero sí para descolonizar y tomar rutas en toda la Amerinke.

Daniel G. Brinton

Uno de los autores que se revisó, ya de mucho tiempo atrás, pero que sus postulados teóricos aún persisten en diversos idearios es Daniel G. Brinton. En 1882 revisó, estudió la temática histórica de México, expresando que:

«Es tan inútil buscar estos rumbos como lo sería buscar el jardín del Edén o la isla de Avalon. Ninguno tiene, ni ha tenido jamás, un lugar en la esfera sublunar, antes bien pertenecen a ese mundo etéreo que la fantasía crea y que la imaginación dibuja» (Brinton, 1882:92-94).

Para muchos las leyes de origen de cada pueblo son narraciones puramente de la imaginación religiosa, aplicada a los procesos de la naturaleza en su relación con las esperanzas y los miedos de los hombres como, lo dijo Brinton.

Pluralidad, como punto clave

Resultó interesante revisar autores con una posición correspondiente a otra cultura, recordar las tensiones que se dan con los conceptos acerca de las leyes de origen, que para estos pueblos son una verdad histórica, del pasado, ellos permanentemente la vivencian, cuando tratan cada dimensión de sus vidas, en este caso el derecho indígena concebido como estructura que facilita la conexión de la Madre Tierra con el cosmos.

Las comunidades y sus organizaciones han optado por reafirmar históricamente la existencia de órdenes normativos, con los que legislaban, judicializaban en sus naciones los indígenas, y que permanecen muy arraigados en comunidades actuales.

De esta manera, como lo dice Boaventura de Souza Santos, la pluralidad es el punto clave del campo jurídico en las sociedades actuales «una constelación de legalidades» (e ilegalidades) diversas que operan en espacios y tiempos locales, nacionales, transnacionales» (Santos, 1998:18), lo que indica que el orden jurídico estatal está siendo confrontado con otros sistemas jurídicos locales que les disputan la legitimidad.

Los pueblos indígenas plantean el reconocimiento del derecho indígena debido a la relación entre la práctica jurídica indígena y la ley nacional que deja entrever graves problemas, y al mismo tiempo mostrar en las realidades de vida comunitaria como se fortalece, como ree-siste ³sobrevive y como se redefine.

El debate se traslada, entonces, hacia el estatus epistemológico de los llamados conocimientos indígenas, continentales, regionales, frente al estatuto de cientificidad y racionalidad occidental que ampara al conjunto de los saberes generados desde las diferentes disciplinas, validadas como científicas.

³ Banguero 2020: 18

4. Por un proyecto jurídico intercultural

Los pueblos indígenas en Colombia vienen realizando grandes esfuerzos para la construcción de un proyecto jurídico intercultural, no expropiatorio y no demagógico, es importante el reconocimiento del sistema jurídico indígena con un estatuto epistemológico capaz de interactuar de forma horizontal.

Para comprender por qué los pueblos indígenas de Colombia y de otros países de América luchan por reivindicaciones, entre ellas, el derecho del control territorial, a una educación propia, a una salud propia, es fundamental realizar un corto recorrido histórico, y tener claro cómo la Iglesia católica con su religión y el clero regular y secular fueron durante la colonia hasta hace pocos años los factores de integración de las comunidades indígenas al régimen político-social de la época, es pertinente como creyente saber distinguir entre una iglesia, una religión y el acomodamiento y manipulación de la doctrina de Jesús, que fue utilizada según los intereses de los grupos dominantes españoles.

Las personas y sus aportes a la liberación de los pueblos

Es propicio decir que no se puede generalizar a las personas y sus aportes a la liberación de pueblos, como es el caso del sacerdote, monseñor, Gerardo Valencia Cano, en Buenaventura, quien inició la visibilización y los postulados teóricos para la liberación de negritudes, desconocerlo resultaría una mentira histórica y vacíos que no traen beneficio histórico; o la defensa de Bartolomé de las Casas que en sus viajes a España expuso ante inquisidores argumentos que tuvieron como base discursiva la biblia.

También entre los indígenas hombres como, Manuel Quintín Lame, creyente, o el sacerdote Álvaro Ulcué, cuya vida fue arrebatada por su disposición libertaria, y muchos que a través de la historia y sin paternalismos equivocados han trabajado por la libertad de los pueblos señalando las verdades de la historia guardada en archivos de Colombia, y de otros países que poco a poco y de manera minuciosa se van descubriendo.

En esta dimensión los ideólogos de la República que nace de la Constitución de 1886, decidieron parcialmente el antagonismo entre Estado civil y Estado religioso, entregando a la Iglesia católica la misión de integración ideocultural de las culturas de los pueblos indígenas originarios, en los llamados territorios nacionales.

El proteccionismo clerical colonial

El positivismo incipiente del Estado se apoyó en el proteccionismo clerical colonial, con el propósito de resolver el conflicto Iglesia-Estado de la segunda mitad del siglo XIX y a la necesidad de integrar espacios regionales-culturales, pero no a través del avance de las relaciones de orden económico del naciente capitalismo, sino, a través de las simbologías religiosas y del conflicto y las rupturas etnoculturales de los pueblos nativos.

La práctica religiosa fue entonces un componente ideológico político de la estructura social desde la conquista, durante esta y la colonia crearon instituciones educativas en toda América para realizar estudios con los indígenas que se materializaron en las llamadas crónicas, fruto de la oralidad de los pueblos, crónicas que tenían como objetivo conocer para esclavizar, indudablemente al revisar crónicas y códigos de origen español puede observarse las grandezas, estructuras sociales, económicas, religiosas amerindias.

La fase de Estado colonial –Iglesia se extendió hasta tiempos de la independencia, en el curso de tres siglos, la Iglesia católica fue la herramienta principal para el avance conquistador contra los pueblos indígenas. Las parroquias de pueblos y las capillas de aldeas se elevaron como puntos focales integradores de almas para la Iglesia y los encomenderos coloniales.

Fue una etapa de un modelo de iglesia colonizadora, catequizadora, sacramentalista que reprodujo y reforzó un sistema socioeconómico hacendatario, esclavista encomendil.

La Iglesia como institución fue el pilar fundamental del orden colonial, y amparada en el proteccionismo colonial se fue consolidando como un Estado dentro de un Estado, como organización tuvo un clero de «origen noble» depurado de todo mestizaje racial, era entonces teocéntrico por su composición de raza y origen de clase y por su cosmovisión estática que se identificó con formas de trabajo y organización social propias de una sociedad agraria precapitalista.

Durante el periodo de la independencia, la Iglesia enfrentó una crisis de corte español-colonizadora y una corriente de religiones patriotas precursoras de la iglesia nacional. A nivel de la relación Iglesia-poder público se dieron varios enfoques: una institución con un sistema de creencias de gran valor social, de orden espiritual.

La nación en su origen no tuvo otras religiones como pilar moral, la Iglesia protestante en Europa surge hacia 1520, todas las creencias fueron católicas e institucionalizadas a partir de 1887 con el Concordato entre la santa sede y el Estado colombiano por el cual, la religión católica, apostólica y romana es la de Colombia, los poderes de la Iglesia quedaron asentados en artículos como:

(art.1) La Iglesia católica conservará su plena libertad e independencia de la potestad civil.

(art.2) En las universidades, y en los colegios, en las escuelas y en los demás centros de enseñanza, la educación e instrucción pública se organizará y dirigirá en conformidad con los dogmas, y la moral de la religión católica. (Art. 12-14).

Continuando, durante este periodo se instauró y aceptó solo el matrimonio católico como unidad de familia y soporte de la nación (art.17), desconociéndose que en cada uno de los pueblos indígenas y según su cultura existían genealogías, estructuras socio-organizativas, familias constituidas, y relaciones estables entre hombres y mujeres.

Se promueven y fortalecen las misiones católicas para las tribus paganas (art. 31).

Por efectos del modelo Estado-Iglesia consagrados en el espíritu de la Ley 35 de 1888 y del convenio de misiones de 1902, la naciente nación tendrá una doble división política administrativa territorial. La civil y la eclesiástica.

Los tratados de misiones de 1824 y 1902 se refuerzan en 1928 y 1958, superficialmente se realizan cambios en 1975.

Sin embargo, es de recordar que desde la colonia los indígenas iniciaron la lucha por sus tierras, la oposición a los resguardos fue sin tregua, los sectores contrarios a los indígenas lograron la Ley 55 de 29 de abril de 1905 para extinguir los resguardos.

Manuel Quintín Lame y la lucha indígena

Como respuesta a esta ley y con la Ley 89 como estandarte, inició sus luchas el célebre caudillo indígena caucano, Manuel Quintín Lame (1883-1967), quien promovió un levantamiento entre 1914 y 1918 en el departamento del Cauca, y afianzado en sus logros, y que aún perviven en el sur del Tolima, hacia 1920 cuando organizó el Supremo Consejo de Indios en Natagaima (enero -1920), el Movimiento de mujeres indígenas de Colombia (mayo 18 de 1927) y se reconstituyó el Cabildo del resguardo de Ortega y Chaparral, el 1 de enero de 1939, lucha que aún reposa en el imaginario de los pijaos cuando en el horizonte observan la montaña de los Avechucos en donde se creó el gran resguardo de Ortega.

Pese a la persecución y a su encarcelamiento, Lame construyó un plan de siete puntos que tendría repercusiones hasta el presente, y que se convirtieron en ejes temáticos para la lucha por la pervivencia de los pueblos indígenas de Colombia, estos son:

- La recuperación de las tierras de los resguardos
- La ampliación de las tierras de los resguardos
- El no pago de terraje
- Dar a conocer las leyes sobre los indígenas y exigir su justa aplicación
- Defender la historia, los idiomas y las costumbres indígenas
- Formar profesores indígenas.

Manuel Quintín Lame, en sus escritos y discursos públicos dejaba claro el significado del Derecho Indígena, como un sistema que emplea un vocabulario especial correspondiente a conceptos propios, una agrupación de reglas en ciertas categorías,

que comporta el empleo de ciertas técnicas, para formular las reglas y ciertos métodos para interpretarlos, ligado a la concepción del orden social propio que determina el modo de aplicación y la misma función del derecho.

Otra vertiente del movimiento indígena fue liderada por el resguardo de Guambía, y comunidades misak en otros territorios a través del Manifiesto guambiano que incluye su participación en la Constituyente, cultura del departamento del Cauca, que puso énfasis en la importancia de fortalecer los procesos internos de gobernabilidad alrededor de la defensa y ejercicio del Derecho Propio, o Derecho Mayor, tema al que se refiere el aparte autobiográfico del indígena Lorenzo Muelas Hurtado, miembro de la Asamblea Constituyente.

Es fundamental tratar de comprender la fuerza, la lucha de líderes indígenas en Colombia del pasado y del presente. Javier Lajo, filósofo de Arequipa dice que:

«Mientras el luchador indígena se siga identificando como víctima del colonizador, queriendo declarar «lutos» o «duelos», cual si fueran huérfanos o viudas solamente... o perros que ladran desde la oscuridad quejándose de no poder acercarse a la hoguera del festín colonialista... los mecanismos de la colonización seguirán siendo superiores a los del colonizado...»

«Debemos hacer nuestro propio fuego y desde allí dar calor a nuestra resistencia», estas sabias frases invitan a practicar el derecho indígena que significa resistir a lo impuesto, se tiene la Constitución Política de Colombia de 1991, el Convenio 169 de la OIT aprobado como ley de la República mediante la Ley 21 de 1991, el derecho indígena lo cual constituye el llamado bloque jurídico indígena.

5. Fundamentos y criterios para la jurisprudencia indígena

La jurisprudencia indígena es fundamental para el cumplimiento de los derechos de cada indígena y de las comunidades, teniendo en cuenta que los pueblos indígenas son entidades históricas, sujetos sociales renovados de derecho propio, tienen su propio orden interno y para la externalidad y vienen trabajando una desestructuración desde sus cimientos epistemológicos, del pensamiento social y científico de la cultura occidental dominante, lo que les implica decodificar el pensamiento occidental para por un lado entenderlo y por otro restaurar y recrear lo propio, lo que permitirá restablecer libremente interrelaciones entre iguales en un camino a seguir.

Es importante recordar que su posición política, su concepción de avance propio tienen como fuente las leyes de origen de cada pueblo, totalmente desconocidas y de una filosofía prehispánica andina, que resuena en todo el continente, como lo manifiesta el sacerdote católico de la cultura Nasa Maximino Lectamo:

«Los indígenas no pueden dividirse porque no tienen límites geográficos, en la memoria está registrado un continente, un tejido elaborado con los hilos de todas las culturas de América, tenemos una sola nación indígena pluricultural, plurilingüística plurijurídica, (s.g.-Maximino Lectamo, 2020).

Vale la pena recordar las palabras de Boaventura de Sousa Santos:

«El estudio de las relaciones entre la justicia indígena y la justicia ordinaria no es un estudio de las relaciones entre lo tradicional y lo moderno. Es más bien, un estudio entre dos modernidades rivales, una indocéntrica y otra eurocéntrica. Ambas son dinámicas y cada una de ellas tiene reglas propias para adaptarse a lo nuevo, para responder ante las amenazas, en fin, para reinventarse».

La negación de las evidencias de una práctica del derecho indígena prehispánica es evidente cuando se hallaron escritos como:

«La regulación social-jurídica entre los mayas se organizó con relación a las clases sociales existentes y al ejercicio del poder. Existían tres clases de trabajadores: a) los libres, que se contrataban por un salario; b) los siervos, que trabajaban gratuitamente por temporada, por obra o por explotación determinadas y en favor de los señores y de los sacerdotes, y c) los esclavos.

Unas tierras de cultivo eran comunales y otras particulares. El sistema de clases era rígido y cerrado. El poder lo ejercía una autoridad suprema auxiliada por un consejo de nobles y sacerdotes. Las funciones importantes eran desempeñadas solo por los miembros de determinadas estirpes, a quienes sus ascendientes les habían proporcionado un código oral que les permitía resolver los acertijos que les planteaban durante el examen que presentaban cuando pretendían ocupar un cargo principal.

Ese código se conoce como el lenguaje de Zuyuá. La autoridad ejecutiva y la judicial, recaían en una misma persona. El derecho fue utilizado por la clase dominante para sojuzgar al pueblo. El derecho penal maya era severo. No contemplaba la pena de prisión, sí, la de muerte, la del talión y la de esclavitud; esta última era hereditaria.

La pena y la obligación de reparar los daños eran trascendentales, podían alcanzar a los hijos, a la esposa y a los demás parientes del condenado. La justicia maya diferenciaba los delitos dolosos de los culposos. Los mayas usaban la amenaza y el escarmiento como medidas preventivas de los delitos». (Salcedo Flores, Antonio. El derecho maya prehispánico, un acercamiento a su fundamentación sociopolítica. México, 2007).

La «ley caníbal»

En 1503 la reina Isabel dictó una cédula real —que Palencia-Roth denomina «la ley caníbal»— a partir de la cual se daba licencia y facultad para:

«A todas e cualesquier personas que con mi mandato fueren, así a las Islas e Tierra firme del dicho mar Océano que fasta agora están descubiertas, como a los que fueren a descubrir otras cualesquier Islas e Tierra firme, para que si todavía los dichos Caníbales resistieren, e non quisieren recibir e acoger en sus tierras a los Capitanes e gentes que por mi mandato fueren a facer los dichos viages, e oirlos para ser dotrinados en las cosas de nuestra Santa Fe Católica, e estar en mi servicio e so mi obediencia, los puedan cautivar e cautiven para los llevar a las tierras e Islas donde fueren...pagándonos la parte que dellos nos pertenesca, e para que los puedan vender e aprovecharse dellos, sin que por ello cayan nin incurran en pena alguna, porque trayéndose a estas partes e serviéndose dellos los Cristianos, podrán ser más ligeramente convertidos e atraídos a nuestra Santa Fe Católica» (citado por Palencia-Roth, «The Cannibal» 26).P.

Significado espiritual y religioso

Otro de los argumentos que perturbaba a la Iglesia católica fue su hallazgo de que el derecho indígena contuviera amplia y profundamente todo un significado espiritual-religioso. Hasta el presente, y que se comprueba al observar las asambleas generales, las funciones de los médicos tradicionales, de los mayores sabios, de los encuentros de consejeros, guardadores y depositarios de las leyes de origen, de sus concepciones del universo, de sus estrechas interrelaciones, entre la vida material y el universo con cada ser vivo, con funciones sincronizadas en perfecta armonía.

Se puede hallar que estas concepciones, no mitos, son llevadas a un plano especial para revisar y sentenciar a una persona que consideran desarmonizada. No se sentencia por el delito, el delito existe, el error existe, pero se hace vivo y negativo por el grado de desarmonización que significa una desconexión espiritual de un orden universal perfecto. Ahora bien, los castigos como el cepo, el latigazo, el retiro de sus derechos dentro del colectivo son símbolos que se revalorizan a medida que se realizan en la práctica jurídica, socialmente se da reconocimiento a un orden necesario, milenario, prehispánico, los castigos dan sentido y señalan un orden construido y establecido en sus culturas.

Estas se reproducen, se mantienen en el tiempo y en el espacio, son otras temporalidades, una sentencia es una palabra sagrada de una autoridad indígena, por consenso que es más significativo que las decisiones mayoritarias, aquí subyacen diferencias profundas con conceptos occidentales, un juez occidental representa la ley, y esta representa el orden para control y orden social, para una autoridad tradicional indígena importa la desarmonización de colectivo espiritual, las penas simbolizan lo contrario a lo armonioso, un desorden espiritual, y esta no implica perfección, sino conexión a sus leyes de origen.

El consenso está en cada ley de origen, la sentencia o castigo persigue en sí misma que exista, que se vitalice el par, el hombre unido al cosmos, una totalidad para dar sentido a la existencia, no es una relación sujeto-objeto, es sujeto-sujeto con todos los seres vivos, y no existen seres muertos en la vida, en la totalidad, entienden y significan al hombre con una perspectiva holística como un ser vivo que lo engloba todo.

Los castigos nombrados hasta el destierro tratan de romper el individualismo y el egoísmo, representado en el delito mismo, en sí, por tanto, un mandato una resolución, una sentencia castiga a los enemigos de la reciprocidad, de la paridad, de la complementariedad.

Las autoridades tienen sus funciones específicas para ellos, existe y piensan basados en el Buen Vivir que concibe la vida como un proceso de funcionamiento equilibrado entre todos los elementos que componen la existencia, un delito desordena, es una especie de entronización de un individuo, contra el centro de la vida comunitaria, de un pueblo que es un colectivo, no puede ser supremo el individuo, no puede anteponerse el individuo, porque el universo, es multitud, conjuntos, paridiversos, no es unidad.

Los mandatos que nacen, en asambleas no son leyes frías, son complejas determinaciones para tejer imparablemente el colectivo, la comunidad, que es articulador de la cosmovisión, el centro de la resistencia, y re-existencia, componentes vitales para mantener la identidad. Por lo que los significados culturales se revalorizan a medida que se llevan a la práctica.

En resumen, la relación entre historia y cultura se desarrolla en la práctica de los sujetos históricos, puesto que la gente organiza sus proyectos y les da sentido. Por todo esto, la cultura se reproduce históricamente en la acción o en la práctica.

Sobre el concepto de minoría y los desarrollos históricos

Los indígenas en Colombia y los países de la América están señalados como una «minoría». Este término desde una conceptualización occidental indica la alta vulnerabilidad a la que se encuentran expuestos sus conocimientos, sabidurías, y su sistema en materia de derechos propios. Se da un enfoque cualitativo no cuantitativo, lo que sugiere una minoría, pero en este caso indígena, no es la situación numérica lo que hace que un grupo vulnerable sea una minoría, sino sus condiciones cualitativas, su vida con respecto a su recorrido histórico, que se atomiza cuando se señala de minoría, lo relativo a su autonomía cultural, social e incluso, su sistema jurídico.

Después, el presente de los derechos indígenas desde las dos vertientes señaladas, primeramente, lo relativo a la eficacia de los derechos humanos, comenzando por los de primera generación (civiles y políticos); posteriormente, los de segunda generación (sociales, económicos y culturales).

Al retroceder hacia la época de la independencia (1810) y la implementación de instituciones de explotación como la Encomienda y el terraje, se observa que el reclamo indígena ha sido ininterrumpido hasta la actualidad, en todo el continente.

Puede mostrarse específicamente un interesante escrito de México, la importante carta que enviaron a Felipe II, Pedro Motecuhzoma Tlacapehuatzin, Juan Itztolinqui de Coyoacán Kubli –García y Alonso Ixhuetzcatocatzin de Iztapalapa, entre otros, en la cual hacían una queja acompañada de una petición: daban cuenta de los agravios que sufrían por los conquistadores, como el despojo de sus tierras y el maltrato; y solicitaban que los representase y fuere su protector fray Bartolomé de las Casas, obispo de Chiapas.

De igual manera, los reclamos indígenas durante la época colonial (siglos XVI, XVII y XVIII) constan —de acuerdo con León-Portilla— en el Archivo General de la Nación. En esta época el principio de igualdad que floreció a raíz de la Revolución Francesa, aún no estaba en la conciencia de ningún gobernante en todo el orbe. El estatus de las personas era desigual de hecho e ipso iure. En el caso de los indígenas se les consideró incapaces, *sin personalidad jurídica*. Sin embargo, en no pocos ordenamientos se les dio a los aborígenes indios el estatus jurídico. Comenzando por el papa Paulo III a través de la bula *Sublimis Deus* fechada el 2 de junio de 1537. De igual manera las Leyes Nuevas de 1542 daban a los indígenas libertad plena.

Es importante destacar que en los órganos de impartición de justicia, las audiencias, cuando se trataran negocios en los cuales estuvieren involucrados indígenas intervendría ex officio el representante permanente de ellos.

Por otro lado, la independencia de Colombia no significó avance en el desarrollo de los pueblos indígenas. Aunque, hay que reconocer que sí hubo iniciativas que intentaron terminar con la discriminación y la desigualdad. Todavía en la concepción jurídica indiana-virreinal se reconocían las normas jurídicas de los pueblos y comunidades, más aun, tenían eficacia siempre y cuando no contravinieran al derecho castellano y a los cánones católicos.

La impronta medioeval de la conquista quebró el sentido de la vida indígena: un ser en inmanencia con la naturaleza, fue forzado a aceptar una trascendencia religiosa, de por sí dogmática.

Hibridación cultural aún no resuelta en las subjetividades e identidades de nuestro mestizaje, y, además, se ha mantenido una subordinación de las comunidades indígenas durante nuestros doscientos años de vida independiente. Al respecto, es dicente el artículo 1.º de la Ley 89 de 1890, pero es sabio repasarla y tomar de ella para su deconstrucción.

Una década más tarde, 1898, el decreto N.º 74 de la Gobernación del Departamento del Cauca, reitera el artículo anterior y agrega en el artículo 3.º lo siguiente:

El Superior eclesiástico de las Misiones dictará los Reglamentos necesarios, para el régimen de la sociedad que forme con los salvajes que van reduciéndose a la vida civilizada, y los someterá a la aprobación del Gobernador del Departamento.

Y ya, en el inicio del pasado siglo XX la misma Gobernación del Cauca, en su decreto 162 del 28 de abril de 1920, incide normativamente en las decisiones de los cabildos indígenas, con su artículo 3.º, que conviene analizar hoy con nuestro actual ejercicio del poder político:

Que la reelección de gobernadores de indígenas no solo se aparta de las prácticas republicanas, sino que la perpetuación de unos mismos indígenas en la dirección de los asuntos económicos de los resguardos, además, de estimular la codicia de los más fuertes, deprime a los débiles, produce consecuencias funestas y, según se ha visto, la reelección de gobernadores por muchos períodos, constituye cacicazgos a la usanza antigua, cosa que no permiten ni la Constitución ni las leyes.

En Colombia y países como México, Ecuador, entre otros, ninguna Constitución de las tantas que hubo, se reconoció a la población indígena, negar este reconocimiento tiene objetivos superiores como invisibilizar una larga historia propia de naciones indígenas y ahora llamados pueblos indígenas.

Esta negación establecida incluye en primer lugar, el derecho indígena porque todo pueblo, imperio, tribu posee una estructura organizativa que depende de normatividades y estas contienen prevención, sentencias, sanciones ejemplarizantes para el orden o armonía a través de un control totalmente espiritual, basado en sus filosofías. En este caso las leyes de origen son las fuentes filosóficas de cada cultura en Colombia y en el resto de la región continental.

¿Por qué es necesario ingresar en antecedentes por fuera de la geografía nacional?

Porque, aunque las culturas indígenas no se caracterizan por ser homogéneas, existe una sola ruta espiritual, los mismos objetivos, debido a que compartieron durante miles de años sus imperios, existían vías de acceso, eran expertos en transportes para ríos y para los océanos, y esta aseveración está escrita en crónicas de españoles desde escritos de Cristóbal Colón, cuando describe su asombro ante otra civilización.

Los acontecimientos acaecidos en cualquier país de la América hacen bien o mal a todos los indígenas, igual ocurre en los continentes y actuales poblaciones, por ejemplo, en México en el Programa del Partido Liberal Mexicano de los hermanos Flores Magón de 1906, el cual desde el exilio proponía un esquema alternativo de nación y sugería desde el mejoramiento del juicio de amparo, hasta la «Protección de la raza indígena».

De igual manera, los manifiestos en náhuatl de Emiliano Zapata de 1918, los cuales establecieron el grito añejo de «seguir combatiendo sin desmayar por la conquista de la tierra que fue de nuestros antepasados, y que manos rapaces nos arrebataron a la sombra de pasadas dictaduras».

Si revisamos en otros países incluyendo a Colombia, en ese momento los pueblos de la cultura Misak ya habían iniciado su proceso de resistencia y exigencias para retomar sus tierras, lo hicieron a través de la compra de tierras como el resguardo de San Fernando en el municipio de Silvia Cauca. En 1991 la Nueva Constitución de Colombia genera nuevas energías para otros países indígenas y en 1994 surgió la guerrilla denominada Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN).

La situación en México siempre ha sido desventajosa para los indígenas y para otro gran número de personas que están en la verdadera miseria. En un contexto mundial distinto, el EZLN tuvo mucho respaldo y afinidad dentro y fuera del territorio nacional, estas luchas traspasaban las geografías de países, y, hay que reconocer, por su empuje se logró, finalmente, el reconocimiento en la Constitución de los indígenas mexicanos marginados, excluidos durante poco más de 500 años.

También en el continente podemos destacar la firma y aprobación —dada en 1990— por el Estado mexicano, Colombia Ley 21 de 1991 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, el cual es un instrumento de derechos humanos del sistema de Naciones Unidas y «constituye el único instrumento de referencia en cuanto a la definición de derechos indígenas en el marco del derecho internacional».

En Europa también se hallan afirmaciones como H. Conk-lin (1954) y C. Lévi-Strauss (1972), quienes presentaron ante la academia y los científicos occidentales, la existencia de saberes indígenas acerca de la naturaleza y sus sociedades, a los que C. Lévi-Strauss llamó «Ciencias de lo concreto», señaló que la razón analítica o la razón dialéctica, conceptos utilizados también por Jean Paul Sartre, se enfrentaban con conocimientos y una racionalidad diferente, contruidos por fuera de las universidades y de la ciencia occidental. Lévi-Strauss, argumentó que respecto a las *ciencias de lo concreto se debía* legitimar sus principios y restablecerlas en sus derechos (Lévi-Strauss, 1972: 390). Y en la actualidad es causa de movilizaciones y de luchas de los pueblos indígenas, de investigadores y académicos occidentales, conocedores, no solo de Colombia, también del continente, son el desafío actual y produce muchos interrogantes.

La legitimación de los principios de las *ciencias de lo concreto* ¿pero en las comunidades, en el «adentro» los estudiosos indígenas están «re-esistiendo», construyendo un estatuto epistemológico? (Banguero, Velasco Rigoberto, Correa, Vidal Elizabeth. 2018)

Al revisar estudios, investigaciones de diversos autores se encuentra la necesidad de reestructurar, legitimar, sistematizar, escribir, formalizar, o convalidar los saberes jurídicos, y de otros saberes, teniendo en cuenta que no se trata de desvalorizar las disciplinas existentes durante centenares de años, que tienen su origen en Europa, en África y América, desde sus cosmovisiones y hacer científico propio.

Indudablemente que se requiere de instrumentos de la ciencia occidental, y pasar de un saber «desvalorizado, mitificado, folclorizado hacia uno —«propio» es decir, epistemologías del sur, y transitar de la validez «local» a la validez continental - universal», se debe entonces revisar un poco conceptos de estudiosos y de intelectuales indígenas, acerca de la cultura científica y saberes indígenas, es decir, de los *sistemas*

de conocimiento tradicional (Seminario Internacional, 1996) o *sistemas de saberes indígenas* (Argueta, 1997; Argueta et al., 2002).

En otras latitudes se les ha llamado *ciencia de lo concreto* (Lévi-Strauss, 1972: 11), *conocimiento popular*, *ciencia del pueblo* (Fals Borda, 1981 y 1987), *ciencia emergente* y más recientemente *epistemologías locales* o *epistemologías alternativas* (Descola y Palsson, 2001: 24; Hviding, 2001: 198). En la literatura anglosajona se les ha denominado *Local and indigenous knowledge systems* (LINKS, 2005) y *Non western knowledge*. En los textos sobre temas ambientales se les denomina: *conocimiento ecológico tradicional*, *conocimiento ambiental* y *Traditional ecological knowledge* (Johnson, 1992). En el de la medicina: *medicina indígena*, *medicina tradicional*, *medicina herbolaria*, *Non western medicine*, *Folk medicine* (Foster, 1953) y en el de la agricultura: *conocimiento campesino*, *saberes agrícolas locales*, *conocimiento tecno productivo campesino*.

En muchos casos persiste la idea de que se trata solo de supervivencias de antiguos sistemas. Tales perspectivas son parte de varios debates en los que se discute la primacía de la curiosidad intelectual como origen del conocimiento y la descalificación de los conocimientos tradicionales, por estar ligados a lo religioso y no a la «objetividad» como ocurre en la ciencia occidental. Todo lo cual apunta a la desagregación y desarticulación de los sistemas de saberes locales, lo cual propicia y «justifica» su apropiación y validación por las disciplinas científicas.

Los sistemas de saberes indígenas muestran una gran amplitud, variedad y riqueza casuística

Los esfuerzos en torno al estudio de los procesos históricos han sido menores y, poco a poco, se avanza en cuanto a la sistematización teórica y al esfuerzo conceptualizador que ponen en el escenario la discusión epistemológica relacionada con los conocimientos indígenas (Argueta, 1997).

En la actualidad, diversos autores han abordado los sistemas de saberes indígenas, ya no desde el enfoque de las etnociencias, sino desde otras perspectivas, relevantes en la medida que han incluido la reflexión epistemológica jurídica, la problemática ambiental, la biodiversidad, así como la del sujeto, o actor social; todas ellas en una tendencia creciente que privilegia el valor de la diversidad y la pluralidad, y que cuestiona los enfoques mono culturales creados desde los diferentes ámbitos de poder. Reflexiones que han conducido a preguntarse si los saberes indígenas constituyen verdaderos sistemas filosóficos que deberían contribuir a conformar una pluralidad de epistemologías acordes con la realidad multicultural del mundo.

Dentro de la discusión filosófica son ejemplos significativos Villoro (1998), Olivé (1999), Arias-Schreiber (2001) y Fornet-Betancourt (2003) quienes, desde posturas que defienden la pluralidad, proponen la construcción de nuevas formas de hacer filosofía, pero no se trata de «hacer» filosofía, ni nuevas formas epistemológicas para situarse frente a los saberes y formas de pensamiento indígenas; y nuevas formas de refundar los Estados contemporáneos, se deben respetar, analizar, comprender y aceptar epistemologías diferentes, para la práctica de la sonada interculturalidad como forma común de vida.

6. Liberación e interculturalidad

Desde la filosofía, Fornet-Betancourt (2007) considera que la perspectiva intercultural ha revolucionado la filosofía latinoamericana al confrontarla por su apego hacia la filosofía hegemónica europea, y al obligarla a repensarse desde su contexto particular, en el que la situación colonial y postcolonial ha desempeñado un papel clave en su ceguera hacia los sistemas filosóficos y de conocimientos indígenas.

Una vez evidenciada la pluralidad epistemológica y metodológica comprendida en la diversidad cultural, el reto de la filosofía intercultural latinoamericana, dice este autor, es concebirse como una filosofía histórica y contextualmente situada, y fuertemente comprometida con las poblaciones indígenas, lo cual la obliga a asumir como materia filosófica la diversidad cultural en toda su pluralidad.

Compromiso que implica, por una parte, dialogar con las filosofías indígenas (desde condiciones materiales y teóricas de igualdad) para revolucionar lo que hasta ahora se considera como filosofía, para que pueda ser renombrada y redefinida mediante la cooperación de todas las tradiciones de pensamiento de la humanidad; y por otro, asumir desde la filosofía, un compromiso en apoyo a las luchas indígenas por su derecho a la cultura y a la autodeterminación económica, política, jurídica, y religiosa.

Desde este enfoque la filosofía latinoamericana debe interrelacionar la perspectiva de la liberación con la de la interculturalidad, ya que, según este autor, no puede haber interculturalidad sin liberación de las alteridades, ni hay liberación sin el diálogo de las diferencias.

Soluciones a los desafíos de la diversidad cultural

En esta propuesta, la filosofía intercultural debe ser capaz de proponer soluciones a los desafíos de la diversidad cultural, pero también debe contribuir a acabar con las propuestas que impone la modernidad y la globalización, como lo es la idea universal de progreso, basada en el individuo y en el saqueo de la naturaleza.

Debe contribuir, en suma, a terminar con la falacia del modelo único y pugnar por la universalidad que crece desde el intercambio libre entre la diversidad; y en ese camino, la filosofía intercultural, debe contribuir a pluralizar el ethos de los derechos humanos, a pluralizar la idea de democracia, así como a fomentar una pedagogía del reconocimiento del otro, y a universalizar la crítica contra los fundamentalismos, incluido el de occidente y su lógica económica y de conocimiento.

Luis Villoro (1998) considera que estamos frente al ocaso de la idea moderna de la unidad universal de la razón, que significa a su vez el fin de dos formas de organización social apoyadas en ella: el Estado-nación y la cultura gestada desde la racionalidad de occidente. Considera que ya no debe subordinarse la pluralidad de culturas a una sola manifestación de la razón, y en lugar de ello, hay que comprender la razón como resultado de una multiplicidad inagotable de culturas.

Las organizaciones indígenas e investigadores, consejeros en Colombia consideran que se puede aproximar a la idea de un Estado plural, al respeto a las identidades culturales, a la “autonomía”, a una ética de la cultura y a un universalismo ético, pero aceptando las interlegalidades de los pueblos indígenas y de los afrodescendientes, desde el cual comprender el relativismo cultural, y abrir caminos hacia nuevas formas de vida y organización social “La autonomía”. Para los estudiosos indígenas define libertades, la aplicación de sus significados de la diversidad de dimensiones amalgamadas para su pervivencia, implementar y fortalecer derechos en Colombia entre ellos: administrar. Legislar y judicializar en cada entidad de carácter público como son: los resguardos y cabildos, conocidos también en diferentes regiones como parcialidades indígenas, implica la autonomía: la práctica eficiente de sus principios continentales como la complementariedad, reciprocidad, la proporcionalidad, la totalidad que alberga la vida, y recordando a Javier Lajo, escritor (La Ruta Inka de Sabiduría 2003, Ecuador). Cuando expresa que ser es un estar siendo o haciéndose, teniendo en cuenta que la autonomía sale del sistema de pensamiento, que para los occidentales es la filosofía. Los principios son definidos a partir de un concepto de ser humano como una parte, una hebra del tejido cósmico, lo indispensable es entonces el orden cósmico que es el pariverso y tiene sus principios regidores ya expuestos.

La autenticidad se relaciona con los deseos, los propósitos y las actitudes referidas a las necesidades sociales. Es decir, que los indígenas culturalmente proyectan fines últimos y valores preferenciales que dan sentido a la vida personal y colectiva. Y la eficacia, implica que se cumpla adecuadamente sus funciones poniendo en práctica los medios requeridos para el cumplimiento de los fines elegidos.

Problemas en la práctica de la autonomía

Existen problemas indudablemente en la práctica de la autonomía por el choque entre culturas que surge en contextos de dominación cultural, y de la contradicción que se genera por la aplicación conflictiva entre los principios de autonomía y autenticidad por un lado, y sentido y eficacia, por el otro. Claro en occidente la conciencia se observa como un atributo del sujeto individual y solo de este, se habla de sociedad sin conexiones, por tanto, el resto de vida no tiene conciencia, y por ello es fácil usufructuar, mercantilizar y obtener calidad de vida, en el derecho indígena este fenómeno se revisa y se procedería a revisión espiritual para armonizar, conectar y conducir a un todo, a un colectivo.

Pero esta autonomía administrativa, política y económica consagrada en el Artículo 330 de la Constitución en la que aparecen 9 numerales, están consagrados por fuera de la interpretación que surge de las cosmovisiones indígenas y el gran tejido que une a estos pueblos, porque el derecho indígena –estructura, tiene su propio marco conceptual, lo que dificulta su comprensión a la cultura occidental.

Desde la perspectiva indígena, el diálogo de saberes jurídicos presupone el interés de los sujetos sociales, en una interacción comunicativa, e implica, por tanto, una disposición para escuchar y para actualizarse. No se trataría de vencer o inducir mediante la violencia de cualquier tipo a la aceptación de una valoración y un

conocimiento ajeno, sino de un intercambio de conocimientos, apreciaciones y valores, en donde operan fuerzas racionales para la interacción comunicativa.

Dicha posibilidad, implica reconocer que existe la razón, como capacidad humana, distinta al concepto de racionalidad, entendida esta como el ejercicio de la razón humana dentro de contextos culturales e históricos específicos y que forma parte de sistemas específicos. Dentro del pluralismo epistemológico, la objetividad, entendida como aceptabilidad racional, se supone presente en todos los sistemas cognitivos, ya sea que se agrupen bajo un mismo marco conceptual, o que se construyan sobre condiciones epistémicas específicas y dentro de diálogos interculturales particulares.

Un ejemplo sería recordar a Dianderas Gerardo, estudioso y astrónomo andino(1951), cuando comenta que la constelación de la cruz del sur contiene la esencia de pensamiento indígena, y esta esencia es un orden de vida propio, desestimado y oculto durante centenares de años, vale aquí traer frases de Dianderas analizadas y contenidas en crónicas cuando dice: “Desgraciadamente los primeros cronistas que tomaron la boca de los descendientes de los amautas, la descripción de las constelaciones veneradas por el pueblo y que las identificaron en el cielo, se concretaron a destruir la idolatría sin profundizar en las causas de esta adoración, que seguramente era de orden científico, observo palabras confundidas y utilizadas como admiración/adoración, con significados profundamente diferentes, contradictorios y estigmatizadores que sirven de soporte al concepto de paganos”.

Existen dificultades para un diálogo intercultural, que va más allá del respeto plagado de resistencias, con diálogo no se daría un relativismo extremo, porque el pluralismo epistemológico defiende el principio de que existe una verdad que se mantiene por la adecuación entre las proposiciones y el mundo, así como por la aceptabilidad racional que se conserva en el diálogo intercultural y que sirve como guía en las relaciones interculturales para llegar a acuerdos racionales.

Se conformaría entonces, un nuevo contexto que permitiría proponer acuerdos interpretativos en la búsqueda de elementos mínimos que lleven a metas comunes para la resolución de problemas concretos, que solo han traído exclusiones, injusticias, y precisamente no aceptar las interlegalidades por las racionalidades pragmáticas y positivistas eurocéntricas, que genera controversias, violencias en el país, persecución y crímenes.

Un caso concreto es el impacto negativo en miles de colombianos con la MINGA, el desconocimiento del término minga ha generado divisiones, críticas sin sustentos conceptuales, daños y fortalecimientos negativos como acentuar discriminaciones casi viscerales, odios raciales, la minga al contrario, invita a la descolonización territorial, involucra a todos los grupos, tiene como centro el sujeto y la gobernanza, no es para dividir, presenta un examen crítico del discurso restringido de la inclusión otro término que no corresponde a las mal llamadas minorías étnicas.

Las regiones en Colombia evidentemente son multiculturales, pero sus mandatarios no han asumido la existencia, presencia especial jurídicamente de sus pueblos étnicos, no se visibiliza el carácter plural en cada región, las identidades no son fortalecidas para vivenciar un proyecto tangible hacia la paz.

Aunque se habla de inclusión no se asiste en derechos especiales jurídicamente establecidos a otras formas de ciudadanía que conviven en sujetos colectivos, el problema y atomización del término inclusión, resulta interesante, suena más a una aparente y diluida participación. Sería importante aceptar los significados de los pueblos indígenas y afrodescendientes en cada región colombiana, sería todo un objeto de análisis, necesario diríamos, fundamental en un estado de violencias y de crímenes a centenares de líderes que pertenecen a estas llamadas minorías; igualmente al campesinado mestizo que ante la exclusión totalitaria pide, trabaja, por las negaciones por parte del Estado.

Sobre la pluralidad

La pluralidad es otro campo desde el que se debate la pluralidad epistemológica, asociada con los conocimientos indígenas, y registrado en el significado de *Minga*.

Los sujetos colectivos con sus propios sistemas políticos y formas de gobierno han realizado y obtenido avances, durante una terrible historia de grave y profunda conflictividad, en la relación entre el Estado colonial de dominación y los pueblos indígenas. Sus formas de gobierno que obligatoriamente contienen lo jurídico propio, ya trabajado, lo espiritual y que desemboca en los actores sociales que hacen las diferencias, indudablemente, causan temores al y los poderes establecidos desde 1492; como si se causara un tsunami a las estructuras estatales, a los gobernantes, y para justificar las acciones directas excluyentes, las violencias y agresiones hasta las vidas mismas se dan día a día.

No han comprendido ni aceptado que las comunidades son unidades sociopolíticas, que la dimensión de lo comunitario ha permanecido durante siglos, le llamaríamos durante unos siglos de silencio obligado para la re-existencia, que en todos estos siglos hasta el presente han vivido además, del perreo, de la esclavización, de las masacres, de la pérdida de tierras, de las persecuciones, de las satanizaciones a sus culturas, de los rechazos, de los actuales asesinatos selectivos, de los impactos psicosociales por lecturas de panfletos de horror, de los diversos y estratégicos esfuerzos oscuros y casi invisibles para desactivar, extirpar las estructuras político-organizativas, no nuevas, no nacidas a partir de la Constitución Política de 1991, más bien, visibilizadas, admitidas por la otra sociedad, pero existentes milenariamente y con comprobaciones históricas.

Estos intentos por fragmentarlos, por desaparecerlos por y a favor de un llamado orden democrático vigente, no tiene diferencias sustanciales si retrocedemos históricamente, inclusive llegar hasta antes y en 1492.

Evidentemente, desaprovechamos la posibilidad de conocer y reconocer al sujeto comunitario, dimensión de la persona de la cual estamos enajenados en aras de una creencia en la individualidad profundamente ideológica, social, limitada, eminentemente cuestionable, disfuncional. Estimamos que esta ausencia por negación y de reveladora predisposición para entender la presencia de lo comunitario constituye un fundamento para una real democracia, porque conocer a las otredades y reconocerlas abre caminos a repensarnos, a apropiarnos socialmente de la democracia con paz, en paz, desde

bases enteramente nuevas a partir de una pluralización del sistema político, un modelo propio, nuestro, nacional que no cause pánico a Colombia. No sin olvidar que el poder nunca es pasivo, ni estático, sino más bien, se encuentra en constante resistencia y por eso en permanente tensión.

Necesario traer expresiones de Bonfil:

“La coincidencia de poder y civilización occidental, en un polo, y sujeción y civilización mesoamericana, en el otro, no es una coincidencia fortuita, sino el resultado necesario de una historia colonial que hasta ahora no ha sido cancelada en el interior de la sociedad mexicana”. (Bonfil, 1989:11).

Este completo y profundo análisis de México resulta la exacta radiografía que se vive en toda América, no existen diferencias. Es exacto, es real, es lo aplicado, precisamente la resistencia, la negación, la inutilización, el desconocimiento del derecho indígena como corpus estructurado amalgamado integralmente a lo espiritual, lo social, la salud, desde prehispania deja ver a nivel nacional cómo los grupos de poder han sostenido siempre proyectos históricos en los que no hay cabida para los pueblos indígenas, por considerarlo tropiezo para el desarrollo, para el progreso del país.

El problema de Colombia es la sacralización de la propiedad individual, y la venta de los recursos naturales, especialmente del subsuelo, a costa del buen vivir de toda la población, sin una visión y proyección a largo plazo; una posición diseñada, dirigida, no importan los impactos ambientales que representan el mismo derecho a la vida, integral, flora, avifauna. Recursos hídricos, aire, tierra, sus imaginarios son de conquista, el oro para transformarlo en poder, en bienes artificiales, en cargos, en apellidos, repetido el modelo de 1492, sintetizó en esta fecha las estructuras impuestas, y el modelo de la España urgida de poder por su debilitamiento en esa época.

Sociedad de la información

Se vive en América una nueva etapa de las sociedades contemporáneas cuyo proyecto societal se desarrolla económica y socialmente sobre el soporte del conocimiento científico (teórico y tecnológico) y de las tecnologías de la información y la comunicación; de modo que el recurso principal de explotación ya no son solo los recursos naturales, como sucedió en etapas previas, sin dejar de reconocer el expansionismo de multinacionales en el continente, sino también el capital intelectual como recurso principal de explotación, bajo un modelo de producción del conocimiento en el que se diluyen las fronteras disciplinarias y en el que la sociedad del conocimiento surge del paradigma económico y se preocupa ante todo, por desarrollar conocimientos capaces de realizar algo, de generar nuevos marcos y nuevas oportunidades para la acción.

Tiene como característica una aceleración sin precedentes en la producción, distribución y capitalización del conocimiento, pero también de su depreciación y rápida obsolescencia.

Este es el modelo teórico y normativo contemporáneo para las sociedades en desarrollo, de modo que, bajo la propuesta de la Triple Hélice, (Etzkowitz y Leidesdorff, 1997), pone a las universidades, a las empresas y a los gobiernos, como las fuentes potenciales para la innovación y la competitividad que exigen los mercados internacionales para la generación del conocimiento y el desarrollo.

Según sus promotores, la sociedad del conocimiento promueve el amplio bienestar económico y social; sin embargo, en la práctica cada vez más se constata que hasta ahora es un modelo excluyente e impositivo que conlleva prácticas asimétricas e inequitativas, tanto entre naciones, como entre comunidades científicas, y, por supuesto, hacia otras formas de generación de conocimientos. Y si bien, algunos autores proponen una vía más plural e incluso intercultural para la sociedad del conocimiento (Olivé, por ejemplo), hay quienes consideran que, bajo el discurso de la pluralidad cultural y representaciones sociales 46 años 5, núm. 10, marzo 2011.

La discusión epistemológica, en ese diálogo intercultural de lo que se trata es de incorporar los conocimientos y tecnologías tradicionales al ámbito de la ciencia y la tecnología científica. Y si bien, en algunos casos, se propone hacerlo con mayor sensibilidad para captar necesidades culturales diversas, y haciendo partícipes de los posibles beneficios económicos a los productores del conocimiento tradicional, el fin último sería conseguir beneficios en los términos concebidos por la lógica cultural, económica y de desarrollo promovidos desde la sociedad del conocimiento y la globalización.

De allí la importancia que le dan a la divulgación científica, y al conocimiento, validación e incorporación de los saberes tradicionales a las lógicas de competitividad y de mercado. Cabe decir que la Unesco, si bien promueve el uso del término Sociedad del Conocimiento, como un concepto pluralista que incluye los derechos humanos, y que debe regirse sobre los principios de libertad de expresión, acceso a la educación, acceso a la universalidad de la información y el respeto a la diversidad cultural y lingüística, deja de lado las preocupaciones que surgen ante contextos de fuerte asimetría y desigualdad social y cultural presentes en el mundo contemporáneo; y de muchas formas privilegia también la valoración y la persistencia de los saberes tradicionales en la medida que son compatibles e impulsores del tipo de desarrollo y mercados impulsados por la lógica neoliberal de la globalización.

Por otra parte, es notoria la existencia en América Latina de propuestas cada vez más radicales en torno a los alcances de la interculturalidad. Por ejemplo, Boaventura de Sousa Santos (2007) ha planteado para Bolivia la necesidad de un proyecto plurinacional, intercultural y poscolonial; Carlos Zambrano (2005) plantea para Colombia un Estado pluralista social de derecho, sustentado en la interculturalidad; mientras que Juan G. Godenzzi (2005) propone construir proyectos alternativos de naciones, sustentados en la ética, el diálogo y la reciprocidad. En todo caso, lo que es evidente es que, ante la incorporación de nuevos actores a la discusión y a las propuestas interculturales, es necesario enfrentar una delimitación clara sobre lo que se concibe y se espera de la interculturalidad.

7. El Derecho indígena en el marco legal, usos y costumbres

Para los pueblos indígenas, el año 90 fue importante por la defensa de estos pueblos, su reconocimiento y la visibilización de sus especificidades culturales consagradas en la Constitución de Colombia de 1991. Este reconocimiento se da en un escenario de multiculturalismo y el enfoque diferencial, derecho basado en el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, el reconocimiento de la igualdad y dignidad de todas las culturas y el principio de la autonomía administrativa y judicial.

Es necesario realizar la revisión del Derecho Indígena y tener en cuenta los cambios estructurales que se van dando, aun en parcialidades, resguardos, se continúan aplicando leyes interpretadas desde la visión colonial.

A continuación, el Estado colombiano garantiza los derechos que gozan los pueblos indígenas dentro del marco constitucional:

Según el decreto 1071 de 2015 un cabildo indígena: «es una entidad pública especial, cuyos integrantes son miembros de una comunidad indígena, elegidos y reconocidos por esta, con una organización sociopolítica tradicional, cuya función es representar legalmente a la comunidad, ejercer la autoridad y realizar las actividades que le atribuyen las leyes, sus usos, costumbres y el reglamento interno de cada comunidad».

Resguardo indígena

Según el decreto 1071 de 2015 los resguardos indígenas, son una institución legal y socio política de carácter especial, conformada por una o varias comunidades, que con un título de propiedad colectiva goza de las garantías de la propiedad privada, poseen su territorio y se rigen para el manejo de este y su vida interna por una organización autónoma amparada por el fuero indígena y su sistema normativo propio.

Los artículos 63 y 329 de la *Constitución Política* definen la propiedad de tierras comunitarias de los indígenas bajo la forma jurídica del resguardo: Las tierras de resguardo son inalienables, imprescriptibles e inembargables. La disposición se ve complementada por el artículo 329.2:

Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable

De esta manera se consagra constitucionalmente la prohibición de vender o gravar las tierras comunitarias indígenas. El reconocimiento constitucional de propiedad colectiva del resguardo sirve a la preservación de las culturas indígenas y de sus valores espirituales. La tierra indígena no solo constituye la base de la subsistencia, sino que tiene significados que provienen de las leyes de origen, de su cosmovisión, cultura y religiosidad.

Durante las sesiones de la Asamblea Constituyente se desarrollaron conceptos más amplios respecto de los territorios indígenas (artículo 286 y 287 de la *Constitución Política*) y entidades territoriales indígenas (artículo 329 de la *Constitución Política*), que fueron volcados al texto constitucional sin que quedara claro qué relación guardan las diferentes figuras jurídicas entre sí. Tampoco la Corte Constitucional ha contribuido con sus sentencias a una mayor claridad en este ámbito, al constatar, que un resguardo no es idéntico a una entidad territorial.

Que la figura del resguardo pudiera sobrevivir hasta el presente se debe a la resistencia indígena contra la política estatal. En particular el levamiento efectuado por el indígena paez Manuel Quintín Lame (1916-17) y la elaboración de un programa de siete puntos, que, entre otras cosas, reclamaba la reintroducción y ampliación de las superficies de resguardo, terminaría siendo chispa inicial para el posterior desarrollo de un movimiento indígena nacional.

La ley sobre la reforma agraria social, Ley 135 de 1961, fue sancionada con la intención de democratizar las actuales formas de propiedad de las tierras, en particular de superar la antinomia entre latifundios y minifundios. La Ley de Reforma Agraria de 1961 reconoció a las comunidades indígenas, aun cuando a los efectos de insertarlos en el sistema económico capitalista como unidades de producción y de consumo.

El presidente Virgilio Barco Vargas dictó, durante su gobierno (1986-1990), el decreto 2001 de 1988, que debía reorganizar los procedimientos de asignación de tierras de resguardo. En la práctica se cristalizaron dos diferentes formas de asignación: por un lado, a través de terrenos baldíos; por el otro, a través de predios y mejoras del Fondo Nacional Agrario. El concepto occidental de baldíos es de carácter colonialista, ¿cómo se llama baldío a territorios inmensos que han tenido dueños originariamente?

La situación jurídica se le asignó al Incoder, durante muchos años las tareas legales de constitución, ampliación y saneamiento de resguardos, por cierto, con grandes dificultades y hasta la negación según la Ley 160 de 1994 en relación con el decreto 2164 de 1995.

Con relación a esta figura territorial, es la Agencia Nacional de Tierras–ANT (antes Incoder e Incora) la institución competente para realizar los trámites administrativos de constitución, reestructuración y ampliación de los resguardos, tal como lo dicta el artículo 2.14.7.22. del Decreto 1071 de 2015 que a la letra dice:

La ANT realizará los estudios socioeconómicos, jurídicos y de tenencia de tierras previstos en el presente capítulo cuando deba adelantar los procedimientos de constitución, reestructuración y ampliación de resguardos indígenas. Cuando se trate de los procedimientos de ampliación o de saneamiento territorial de los resguardos y reservas indígenas y la conversión de estas en resguardos, se procederá a la actualización o complementación de los estudios en aquellos casos en que las necesidades o las conveniencias lo aconsejen.

Según el Decreto 1071 de 2015 una comunidad o parcialidad indígena es: el grupo o conjunto de familias de ascendencia amerindia, que tienen conciencia de identidad y comparten valores, rasgos, usos o costumbres de su cultura, así como

formas de gobierno, gestión, control social o sistemas normativos propios que la distinguen de otras comunidades, tengan o no títulos de propiedad, o que puedan acreditarlos legalmente o que se disuelven resguardos, dividen o declarados vacantes.

Con relación a la definición de comunidad o parcialidad indígena por fuera de resguardo, es la Dirección de Asuntos Indígenas, Rom y Minorías del Ministerio del Interior, la institución competente para realizar el trámite administrativo de registro de comunidad según lo dictado por resolución número 24 34 de 05 de diciembre de 2011 que a la letra dice: «adelantar estudios etnológicos a fin de establecer si los grupos que se reivindican como indígenas constituyen una comunidad o parcialidad indígena y preparar los respectivos conceptos, emitiendo los actos administrativos respectivos».

En el contexto del anterior espectro normativo, es importante señalar que, la *comunidad*, se ha devenido para el Estado y para diversos pueblos en una suerte de unidad político-administrativa básica, para garantizar derechos colectivos y la descentralización o reconocimiento de funciones públicas o con efectos públicos a los pueblos indígenas. Por ello, esta noción institucionalizada de comunidad exalta varios atributos que se espera presenten los grupos que se asuman o sean asumidos como tal:

- Autoridad o instancia representativa única
- Instancias superiores para la toma de decisiones, como las asambleas, propias de sociedades que se rigen por sistemas democráticos.
- Composición específica y estable de personas y familias
- Capacidad de autorregulación o autocontención
- Consensos primordiales básicos y capacidad de sobreponer lo colectivo sobre lo individual, mediante mecanismos simbólicos, coercitivos, disuasivos o de otra naturaleza.
- Continuidad histórica y vocación de permanencia
- Ámbito territorial relativamente definido, reforzado por patrones de asentamiento igualmente específico.

En síntesis, dado el anterior despliegue conceptual de los términos cabildo, resguardo y comunidad, normativamente se deja establecido que es la comunidad y no el cabildo ni el resguardo, el titular de los derechos que detentan los pueblos indígenas dentro del marco constitucional del Estado colombiano, es decir, la comunidad es un sujeto de derechos colectivos como por ejemplo, poder gozar de autoridades propias, de ahí la figura de cabildo o también, el derecho al territorio, de ahí la figura de resguardo.

Por saneamiento se entiende una estrategia de conservación ambiental y recuperación de aquellas zonas en las que se superponen superficies de parques nacionales, resguardos y superficies de uso agropecuario.

El Ministerio del Interior constata, sobre la base de estudios propios, si el resguardo cumple la función social y ambiental establecida. No es fácil entrar en los pormenores del complejo procedimiento de asignación y nos limitamos a señalar simplemente que las trabas burocráticas en alcaldías, ministerios, gobernaciones a la hora de formar una propiedad de resguardo obstaculizan el derecho de propiedad de los indígenas y

su derecho a la autonomía, aun cuando la figura jurídica especial fue revaluada por su inclusión en la constitución.

Desde el punto de vista de la dogmática constitucional, la propiedad comunitaria del resguardo está sujeta a la sistemática de contenidos y barreras según el artículo 58 de la Constitución Política, como está vigente también para la propiedad privada. En la jurisprudencia constitucional, el derecho a la propiedad de resguardos se emplea prácticamente en forma equivalente al derecho de los indígenas a una existencia segura. De esta manera se desdibujan los contornos específicos del derecho fundamental de la propiedad, que pasa casi por completo a un segundo plano frente al ámbito de aplicación del derecho fundamental a la vida (en forma de subsistencia) y el derecho fundamental a la integridad étnica, social, cultural y económica.

La acción del Estado, en orden a la protección a la diversidad étnica, implica buscar facilitar que gocen de los beneficios políticos y económicos que el Estado les otorga como tal, conforme al artículo 3 de la Ley 89 de 1890. La facultad de la alcaldía en los municipios consiste en ser un testigo del cumplimiento de las garantías a tener en cuenta para la realización de las elecciones al interior de la comunidad indígena, siendo su responsabilidad verificar la materialización de las mismas, para su posterior reconocimiento.

Es importante y fundamental, como derecho colectivo, tener en cuenta que no sea un sector dentro de la comunidad, y no por esta en su integridad según cosmovisión indígena, por lo cual se presentan casos de reconocer representantes de la comunidad a quien o quienes solo representan parte de la misma; esto ocurre para divisiones de resguardos en un territorio colectivo, de igual manera ocurre para el inicio de consultas previas llegándose a conflictos y demandas al Ministerio del Interior, y antes de control y de justicia.

Las alcaldías y el Ministerio del Interior solo están habilitados por la ley para llevar el registro de las decisiones que las comunidades adopten, y para certificar lo que ellas quieran que figure en sus archivos, por ello estas entidades no pueden intervenir de manera directa en los asuntos propios de las mismas, en razón de la autonomía que la Carta Política otorga a la comunidad indígena, lo que no implica que no puedan ejercer la función de inspección y vigilancia que la ley le otorga en cuanto a la conformación de dicha comunidad y a su posesión.

Es fundamental revisar y ser estrictos en las normas nacionales especialmente cuando los alcaldes son diferentes étnicamente o iguales a la población que representan, porque deben acogerse y respetar las interlegalidades, las culturas y sobre todo las decisiones de las comunidades, a fin de no obstruir los derechos étnicos, la Constitución Política de 1991, el bloque jurídico de protección que favorecen excepcionalmente el derecho a la vida integral, conduciendo a demandas ante la Corte siendo los alcaldes representantes y funcionarios públicos del gobierno, y que deben respetar la Constitución nacional ante la que juran cumplir todos los derechos de una comunidad sujeto colectivo dotado de una identidad sustantiva; contravenir sus directivas es un acto anticonstitucional, sujeto de sanciones gubernamentales protegiendo la diversidad cultural y al mismo derecho indígena, sin lugar a dudas desconocer o manejar el

derecho indígena con intereses políticos o económicos desangra al país en su economía por las demandas ante la Honorable Corte Constitucional

Ahora bien ¿cómo establecer que esta forma de inclusión obedece a un proceso coherente de recuperación y afirmación étnica y no a prácticas arbitrarias o discrecionales que viven comunidades en el país? Puede observarse y analizarse:

- Cuando se requiere de la posesión como acto protocolario y el alcalde se niega
- Cuando el alcalde es indígena y se niega a protocolizar una posesión objetivamente y cumpliendo la Constitución Nacional.
- Cuando representantes aislados facilitan encuentros aparte de la comunidad con empresas, o multinacionales, vulnerando los derechos de la comunidad y conduciendo a la empresa a tener contratiempos legales, por desconocimiento.
- Cuando funcionarios del Ministerio del Interior desconocen la totalidad y carácter sagrado del derecho indígena porque significa agredir la legitimidad.
- Cuando indígenas de directiva realizan actos contra el mismo derecho indígena, conduciendo a la marginalidad, corrupción a su misma comunidad.

Estos son interrogantes que deben despejarse al ir avanzando en el presente texto y acudiendo y sujetándose siempre a la Carta Política de 1991.

Analizando las situaciones anteriores puede decirse de manera estricta que en el marco Constitucional del Estado colombiano, las comunidades indígenas son, a la vez, sujetos de derecho, así como sujeto de obligaciones. De tal manera es prioritario que para que el Estado garantice los derechos a determinada comunidad indígena, esta también debe cumplir los deberes constitucionales y legales, de manera total que implica el bloque jurídico (Constitución Política de 1991- Convención 169 de la OIT- Derecho Indígena Nacional).

La propiedad de los recursos naturales no renovables en los resguardos no es de los indígenas sino del Estado. Dice el artículo 332 de la CP. (ver sentencias recientes).

El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.

Los indígenas solo obtienen un derecho privilegiado según el artículo 124 del Código de Minas (Ley 685 de 2001).

Las tierras de resguardo no pagan impuestos, el libertador Simón Bolívar prohibió el pago de impuestos, tributos y derechos por parte de los indígenas. Esta orden fue por resolución del 15 de octubre de 1828, este beneficio está vigente. El Ministerio de Hacienda ha expresado que la Ley 89 de 1890 excluye a los indígenas de las leyes tributarias en lo que se refiere a resguardo (concepto de la subdirección jurídica del Ministerio de Hacienda, marzo 24 de 1982).

Cabildo indígena

Es una autoridad tradicional y según la normatividad vigente es una Entidad Pública Especial, cuyos integrantes son miembros de una comunidad indígena, elegidos y reconocidos por esta, con una estructura organizativa tradicional, cuya función es representar legalmente a la comunidad, ejercer la autoridad, el control territorial, y realizar las actividades que le atribuyen las leyes, sus usos, costumbres y los reglamentos internos de cada comunidad, establecidos según el Plan de Vida de cada comunidad según su cultura e idioma.

El cabildo es la máxima autoridad que es la comunidad de la parcialidad, ni las juntas de acción comunal, ni alcaldes tienen en la parcialidad más autoridad que el cabildo.

El Ministerio del Interior dice que donde hay cabildo no puede haber junta de acción comunal (circular de la Dirección General de Integración y Desarrollo de la Comunidad).

Los cabildos pueden organizarse en asociaciones de cabildos, según Decreto 1088 de 1994. Estas asociaciones también son entidades de Derecho Público de carácter especial con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa constituidas para impulsar el desarrollo integral de las comunidades indígenas.

8. La autonomía indígena

Mucho más difícil se plantea la inclusión y concreción del proclamado derecho indígena a la autodeterminación (autonomía) en la sistemática constitucional. En virtud de las consecuencias jurídico-internacionales que acarrearán el derecho a la autodeterminación de los pueblos, los estados son sumamente cautos en el reconocimiento de este derecho. Colombia no es la excepción.

El concepto de autonomía es entendido como la capacidad de un grupo de darse forma de organización social, económica y política propias, poseer el derecho a designar autoridades propias, diseñar sus relaciones en virtud de sus tradiciones y sus actividades económicas, preservar su lenguaje, poseer formas de educación y salud propias.

Encontramos bases constitucionales del derecho a la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas en las regulaciones sobre la organización territorial (título XI artículos 287, 329 y 330 de la Constitución Política) y en las regulaciones respecto de la jurisdicción especial indígena (artículo 2469), entre otros instrumentos.

Desde la perspectiva de la Corte Constitucional, la garantía de la autonomía indígena es una cuestión que atiende a la protección de los derechos fundamentales cuando las injerencias afectan el derecho a la integridad étnica, cultural, social y económica de los pueblos y las comunidades indígenas.

La autonomía de las entidades territoriales se establece en el artículo 287 de la *Constitución Política*:

Las entidades territoriales gozan de autonomía para la gestión de sus intereses y dentro de los límites de la Constitución y la ley. En tal virtud tendrán los siguientes derechos:

Gobernarse por autoridades propias

Ejercer las competencias que les corresponden

Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

Jurisdicción especial indígena

Es la facultad constitucional de las autoridades indígenas de administrar justicia en todas las ramas del derecho, en forma autónoma, integral e independiente de acuerdo con los usos y costumbres ancestrales, las normas y procedimientos propios y la Legislación Indígena Especial vigente dentro de su ámbito territorial, de realizar defensas de comuneros, y de atender jurídicamente las consultas previas libres e informadas.

Precedentes

El derecho a la autodeterminación y a la soberanía de los pueblos sobre sus riquezas y recursos naturales se ha consagrado en un número importante de instrumentos internacionales (A) y regionales (B):

Nivel internacional

El derecho a la autodeterminación (el derecho de los pueblos a las decisiones desde su cosmovisión) tiene un lugar privilegiado en la *Carta de la Organización de las Naciones Unidas* (ONU) y en los dos pactos internacionales de derechos humanos de 1966. Igualmente, se han dedicado a este derecho numerosas declaraciones y resoluciones de las Naciones Unidas.

La carta empieza con la expresión «Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas» y enuncia, en su artículo primero que proclama los propósitos de las Naciones Unidas, el objetivo de fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos.

En su artículo 55, la carta recuerda ese mismo objetivo, al prever que la ONU promoverá el desarrollo económico y social, la cooperación internacional y el respeto universal de los derechos humanos: «con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos».

La declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. Constituye la primera contribución significativa de la ONU a la definición del derecho a la autodeterminación. Fue adoptada porque los estados estaban convencidos: «de que el proceso de liberación [era] irresistible e irreversible y de que, para evitar crisis graves, [hacia falta] poner fin al colonialismo y a todas las prácticas de segregación y de discriminación que lo acompañan».

En esta declaración, los estados reconocen que «todos los pueblos tienen derecho a la autodeterminación» y proclaman solemnemente que: «La sujeción de los pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una denegación de los derechos humanos fundamentales, es contraria a la *Carta de las Naciones Unidas* y compromete la causa de la paz y de la cooperación mundial».

Esta Declaración ha servido de base jurídica y política a los movimientos de liberación nacional que se encuentran en el origen de la ola de descolonización que empezó en los años 1960.

Con la adopción de los dos pactos, que se citan a continuación y de la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la *Carta de las Naciones Unidas*, se extiende este derecho a todos los pueblos, colonizados o no. Los dos pactos adoptados en 1966 – el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos – consagran en

los mismos términos, el derecho de los pueblos a la autodeterminación. Según el artículo 1 común a los dos pactos:

«1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados parte en el presente pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas».

Hay que señalar también que los Estados signatarios de estos dos pactos se comprometen a llevar a la práctica los derechos contenidos en ellos para todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción sin distinción ni discriminación alguna (especialmente basadas en el sexo, la lengua, la religión, la opinión política, el origen étnico o la condición social).

Por lo que se refiere a la *Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional* referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, fue adoptada por unanimidad por la Asamblea General de la ONU en 1970. En esta declaración, se consagra el derecho de todos los pueblos «de determinar y de procurar su desarrollo económico, social y cultural».

En la misma Declaración, la ONU define el hecho de «someter a los pueblos a la subyugación, dominación o explotación extranjera» como violaciones del derecho a la autodeterminación, contrarios a su Carta. Y proclama que: «Los Estados deben conducir sus relaciones internacionales en las esferas económica, social, cultural, técnica y comercial, de conformidad con los principios de la igualdad soberana y la no intervención; conforme a la Carta de las Naciones Unidas».

También en virtud de esta Declaración, los Estados tienen la obligación de promover el derecho a la autodeterminación de los pueblos. Este punto es muy importante, pero puede ser interpretado de maneras distintas por actores diferentes.

Adoptada un año antes, la *Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social* considera «la soberanía permanente de cada nación sobre sus riquezas y recursos naturales» entre las condiciones primordiales en este campo (art. 3).

La Declaración sobre el derecho al desarrollo establece vínculos muy claros con el derecho a la autodeterminación de los pueblos y su derecho a la libre disposición de las riquezas y recursos naturales. Los artículos 1º y 5 son los más explícitos:

Artículo 1º:

1.1. El derecho al desarrollo es un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él.

1.2. El derecho humano al desarrollo implica la plena realización del derecho de los pueblos a la libre determinación, que incluye, con sujeción a las disposiciones pertinentes de ambos pactos internacionales de derechos humanos, el ejercicio de su derecho inalienable a la plena soberanía sobre todas sus riquezas y recursos naturales.

1.3 Artículo 5:

Los Estados adoptarán enérgicas medidas para eliminar las violaciones masivas y patentes de los derechos humanos de los pueblos y los seres humanos afectados por situaciones tales como las resultantes del *apartheid*, todas las formas de racismo y discriminación racial, el colonialismo, la dominación y ocupación extranjeras, la agresión, la injerencia extranjera y las amenazas contra la soberanía nacional, la unidad nacional y la integridad territorial, las amenazas de guerra y la negativa a reconocer el derecho fundamental de los pueblos a la libre determinación.

La Declaración sobre el derecho al desarrollo insiste también en el derecho y el deber de cada Estado de: «formular políticas de desarrollo nacional adecuadas con el fin de mejorar constantemente el bienestar de la población entera y de todos los individuos sobre la base de su participación activa, libre y significativa en el desarrollo y en la equitativa distribución de los beneficios resultantes de este». (Artículo 2 - 3).

Como ya escribimos en una publicación sobre el derecho al desarrollo:

«Para la realización efectiva del derecho al desarrollo, hay que respetar escrupulosamente los dos principios siguientes: el derecho de los pueblos a decidir sus propias políticas de desarrollo y la participación popular en todas las etapas de la toma de decisiones que afectan a todos los aspectos de las políticas de desarrollo».

Además, hay que indicar que el artículo 1.2 de la *Declaración y el Programa de Acción de Viena*, adoptados en 1993, disponen que:

«Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.

Habida cuenta de la situación de los pueblos sometidos a dominación colonial o a otras formas de dominación u ocupación extranjeras, la Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce el derecho de los pueblos a adoptar cualquier medida legítima, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, encaminada a realizar su derecho inalienable a la libre determinación.

La Conferencia considera que la denegación del derecho a la libre determinación constituye una violación de los derechos humanos y subraya la importancia de la realización efectiva de este derecho.

Con arreglo a la *Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional* referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la *Carta de las Naciones Unidas*, nada de lo anterior se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos y estén, por tanto, dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción alguna».

Hay que señalar que estos dos últimos párrafos, que se contradicen al menos en parte, exponen toda la complejidad de la cuestión y muestran que atañe más a la política y a las relaciones de fuerza que al derecho.

Al terminar esta primera revisión, podemos concluir que el derecho a la autodeterminación está reconocido como un derecho humano fundamental en derecho internacional.

Como afirma el experto de la ONU Aureliu Cristescu:

«Como uno de los derechos humanos fundamentales, el reconocimiento del derecho a la libre determinación de los pueblos ligado al reconocimiento de la dignidad humana de los pueblos ya existe una relación entre el principio de igualdad de derechos y de la autodeterminación de los pueblos y el respeto de los derechos humanos fundamentales de la justicia. El principio de la autodeterminación es el corolario natural del principio de la libertad individual y la sujeción de los pueblos a una dominación extranjera constituye la negación de los derechos humanos fundamentales».

Nivel regional

Hay muchos tratados regionales de protección de los derechos humanos –entre ellos la *Convención Europea de los Derechos Humanos*- pero solo tres protegen directa o indirectamente el derecho de los pueblos a la autodeterminación y a la libre disposición de riquezas y recursos naturales:

La Carta africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1), el *Acta Final de Helsinki* (2) y la *Convención Americana de los Derechos Humanos* (3).

1. La Carta africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

La Carta africana de Derechos Humanos y de los Pueblos se adoptó en 1981.

Ha sido ratificada por los 53 Estados miembros de la Unión Africana. Es el tratado que reconoce de manera más explícita y completa el derecho de los pueblos a la autodeterminación y a la libre disposición de las riquezas y los recursos naturales.

En su artículo 19, la *Carta africana* proclama que «[todos los pueblos son iguales]» y «gozan de la misma dignidad y tienen los mismos derechos». También prevé que «[n]ada puede justificar la dominación de un pueblo por parte de otro».

El artículo 20 de la *Carta africana* consagra a continuación el derecho a la autodeterminación de los pueblos africanos de la siguiente manera:

«Todo pueblo tiene derecho a existir. Todo pueblo tiene un derecho imprescriptible e inalienable a la autodeterminación. Determina libremente su condición política y garantiza su desarrollo económico y social de acuerdo con la vía que libremente ha escogido.

Los pueblos colonizados u oprimidos tienen derecho a liberarse de su estado de dominación mediante todos los medios reconocidos por la comunidad internacional.

Todos los pueblos tienen derechos a ser asistidos por los Estados parte de esta Carta, en su lucha de liberación contra la dominación extranjera ya sea de tipo político como económico o cultural».

2. El Acta Final de Helsinki

Adoptada el 1º de agosto de 1975, el *Acta Final de Helsinki* constituye el texto fundador de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), que ha hecho posible el acercamiento entre los países del Este y del Oeste europeo. Si bien es cierto que sus diez capítulos tratan esencialmente sobre las relaciones entre los Estados signatarios (la soberanía y la integridad territorial de dichos Estados en particular¹⁵), su capítulo VIII está dedicado al derecho de los pueblos a la libre determinación y lo hace de manera muy progresista. En virtud de este capítulo:

«Los Estados participantes respetarán la igualdad de derechos de los pueblos y su derecho a la libre determinación, obrando de conformidad con los propósitos y principios de la *Carta de las Naciones Unidas* y con las normas pertinentes del derecho internacional, incluyendo las que se refieren a la integridad territorial de los Estados».

En virtud del principio de la igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos tienen siempre el derecho, con plena libertad, a determinar cuándo y cómo lo deseen, su condición política interna y externa, sin injerencia exterior, y a proseguir, como estimen oportuno, su desarrollo político, económico, social y cultural.

Los Estados participantes reafirman la importancia universal del respeto y del ejercicio efectivo de la igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos para el desarrollo de relaciones amistosas, tanto entre ellos como entre todos los Estados; asimismo recuerdan la importancia de «eliminar cualquier forma de violación de este principio». La Convención Interamericana de los Derechos Humanos.

9. Derecho a la autodeterminación

A) Elementos constitutivos del derecho a la autodeterminación

Cuando se analizan los principales textos de Naciones Unidas (carta, pactos, declaraciones y resoluciones de la Asamblea General), se desprende que el goce del derecho de los pueblos a la autodeterminación depende en particular de los siguientes elementos:

- La libre elección de la condición política y del desarrollo económico, social y cultural;
- La soberanía de los pueblos sobre sus recursos naturales;
- La igualdad de los derechos de los pueblos;
- La no discriminación;
- La igualdad soberana de los Estados;
- El arreglo pacífico de las controversias;
- La buena fe en el cumplimiento de las obligaciones y en las relaciones internacionales;
- La abstención del recurso a la fuerza;
- La cooperación internacional y el respeto por parte de los Estados de sus compromisos internacionales en particular en materia de derechos humanos.

Cada uno de los elementos mencionados merecerían una publicación propia, desgraciadamente, aquí no podremos tratarlos todos. Dado que la independencia política está condicionada por la soberanía económica.

B) Beneficiarios del derecho a la autodeterminación. Pueblo, Estado, Nación

Los beneficiarios del derecho a la autodeterminación son los pueblos. El Estado es el instrumento del ejercicio de este derecho en manos del (o de los) pueblo(s) que lo compone(n).

En los instrumentos internacionales, se utiliza a menudo el término «nación» en lugar de «Estado» o de «pueblo». En efecto, en la *Carta*, el término «pueblos» se utiliza «en algunas ocasiones, en especial en su preámbulo, como sinónimo de ‘naciones’ o de ‘Estados’».

El problema radica en que no hay definición de la noción de «pueblo» admitida a nivel internacional. Esto explica tal vez el hecho de que el Comité por la Eliminación de la Discriminación Racial deje al «individuo afectado» la libertad de determinar por sí mismo si pertenece a un grupo o grupos raciales o étnicos concretos.

Por su parte, el experto de la ONU Aureliu Cristescu sugiere, con base en discusiones habidas en el seno de la ONU, la siguiente definición, la cual podrá ser utilizada para determinar si una entidad constituye o no un pueblo apto para gozar y ejercer el derecho a la autodeterminación:

«a) el término «pueblo» designa una entidad social que posee una evidente identidad y tiene características propias; b) implica relación con un territorio, incluso si el pueblo en cuestión fue injustamente expulsado de él y sustituido artificialmente por otra población; c) el pueblo no se confunde con las minorías étnicas, religiosas o lingüísticas cuya existencia y derechos reconoce el artículo 27 del *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos*».

En virtud de la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, adoptada por el Consejo de Derechos Humanos en junio de 2006 y por la Asamblea General en septiembre de 2007. Los pueblos indígenas tienen derecho a la autodeterminación y derechos sobre sus tierras y recursos.

No es este el caso de las minorías étnicas, religiosas y lingüísticas, cuyo derecho al goce de su propia cultura, a la profesión y práctica de su propia religión o al empleo de su propia lengua se consagran en el artículo 27 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*.

Autodeterminación de los pueblos indígenas

Hasta hace poco, el único instrumento internacional que ofrecía una protección específica a los derechos de los pueblos indígenas era la Convención N° 169 de la OIT sobre los pueblos indígenas y tribales de 1989, ratificada hoy en día por 17 Estados. Esta Convención de la OIT es importante porque protege varios derechos fundamentales de los pueblos indígenas. Los artículos 13 a 17 en particular, observan los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y sus territorios y su derecho a participar en la utilización, la gestión y la conservación de sus recursos.

Consagran también los derechos de los pueblos indígenas a ser consultados ante cualquier utilización de recursos situados en sus tierras y la prohibición de desplazarlos de sus tierras y territorios.

La adopción de la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas* por parte del Consejo de Derechos Humanos en junio de 2006 y por la Asamblea General en septiembre de 2007, permite reforzar la protección de los derechos de los pueblos indígenas, ya que va más lejos que la Convención de la OIT. La Declaración empieza por reconocer que los pueblos indígenas tienen derecho a gozar plenamente, ya sea colectiva o individualmente, de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidas en la *Carta de las Naciones Unidas*, la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* y el derecho internacional sobre los derechos humanos. Después va más allá, al reconocer el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación y sus derechos sobre sus tierras y recursos. La Declaración reconoce las injusticias cometidas durante la colonización y se refiere a las amenazas que conlleva la mundialización actual. Protege la sabiduría tradicional, la biodiversidad y los recursos genéticos e impone límites a las actividades que puedan llevar a cabo terceros en los territorios de los pueblos indígenas.

Si bien la Declaración reconoce el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación, hay que subrayar que no define «pueblos indígenas». Y, si bien el

art. 3 de la Declaración afirma inequívocamente el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación, su art. 4 menciona la autonomía solo en el marco del Estado en el que viven los pueblos indígenas afectados.

El derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas y el de los Estados en el que estos viven podrían potencialmente entrar en conflicto, sobre todo si no hay concertación sobre los intereses divergentes de estos dos actores, ni se respetan los derechos humanos fundamentales y los principios democráticos.

En Colombia, las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, pero el Derecho Indígena como corpus pueden aplicarlo para sus defensas penales, colectivas, individuales, sus derechos vulnerados, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y a las leyes de la República, la ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional.

La disposición plantea una serie de preguntas metodológicas y prácticas. La Corte Constitucional ha deducido cuatro criterios individuales del texto poco claro de la disposición:

- La existencia de autoridades asimilables a jueces en los pueblos indígenas;
- La facultad de fijar normas y mecanismos;
- El sometimiento de la jurisdicción indígena a sus normas y procedimientos a la Constitución y a la ley;
- Competencia del legislador de coordinar la jurisdicción especial indígena con el sistema jurídico Nacional. La sistemática de la disposición sugiere que la jurisdicción especial indígena sería interpretada como otra forma más de jurisdicción especial indígena, además de la jurisdicción militar (artículo 247 de la *Constitución Política*).

En ese sentido, forma parte de la justicia extraordinaria pero no estatal, a los efectos de la aplicación jurídica, el Consejo Superior de la Judicatura ha desarrollado para los otros órdenes jurisdiccionales un atlas para la jurisdicción especial indígena que brinda, ordenado por pueblos y resguardos, una breve introducción a los temas: territorio, «identidad» y autoridad; representación y participación; desarrollo propio y actividad económica, seguidos de un glosario.

Los pueblos indígenas actualmente presentan su marco conceptual de AUTONOMÍA, basados en la clara concepción de cultura o totalidad de ser y para ser, territorio, territorialidades, heterarquía, autoridad, una especie de flujos de experiencias, maneras de vivir, modos de pensar, de ubicarse, de proporcionalizarse, y estos conceptos no están separados como simples componentes, ya que es una red de tejido que se nutre de la filosofía indígena amerindia y que los une invisiblemente a todos los pueblos del continente, filosofía que siempre les recuerda la «vida» y la vida no se queda en su significado en lo meramente material-visual.

Por ello Madre Tierra implica el Cosmos, causa histórica de considerárseles idólatras y politeístas porque en la totalidad preexistente funcionan los vínculos de complementariedad y proporcionalidad lo que dificulta la comprensión de lo indígena

en Colombia; por ello los indígenas muestran una lógica amplia de la participación, con dinámicas simples se recoge la complejidad de su cultura en un hacer comunidad. La forma como construyen su plan de pervivencia es un ejemplo paradigmático que llena de contenido y cuestiona la retórica participativa de los recursos comunes; el sentido que expresa el interés común.

10. Plan de pervivencia / plan de vida- marco legal

Constitución de Colombia-1991
Artículos: 7 93-94-286-330-339-344
Ley 21 de 1991 Convenio 169 OIT

El Plan de Pervivencia

Es un documento-patrimonio político, de desarrollo propio y legislativo de una comunidad, que se construye en el marco del Derecho Propio, la ley de origen, reconocido por el Convenio 169 de la Convención 169 de la OIT y la Declaración de los Derechos de Pueblos Indígenas aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de septiembre de 2007, para promover, proteger, defender, exigir, restablecer, y realizar los derechos ancestrales humanos y colectivos, así como para establecer y/o consolidar gobiernos propios autonómicos.

Los artículos 93-94 ordenan el respeto a las formas de organización, sus instituciones, producción económica, enseñanza, atención en salud, agua potable, vivienda y labor productiva.

El artículo 286 establece que los territorios indígenas son entidades territoriales.

El artículo 330 se refiere al gobierno indígena y la tarea de diseñar las políticas, planes, programas para su desarrollo, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo y la inversión de los recursos.

Los artículos 339 y 344 establecen los principios relacionados con la elaboración y articulación de los planes de desarrollo nacional y territorial.

El plan de pervivencia o de vida ha existido desde siglos atrás

Es la continuidad de un proceso dinámico, propio y con un ritmo propio, este no es ideado desde afuera, los indígenas con su plan de pervivencia no delegan a las autoridades municipales su desarrollo, porque su poder de decisión está en la capacidad que tiene un pueblo para definir y responder a las necesidades relacionadas con su vida cultural, económica, espiritual, social, y según su estructura político organizativa, propender por la consolidación de los derechos territoriales, su control.

En esta concepción, la definición del futuro deseado y la manera de alcanzarlo no es delegable, es prerrogativa de la comunidad en su resguardo y esta es quien mantiene bajo la órbita de su control lo delegable; en este esquema los indígenas no son veedores, que observan lo que otros hacen, ni simples fiscalizadores, porque son hacedores que asumen la tarea de pensar y diseñar el marco de acción donde debe moverse, lo que indica que no se mueven al son del personaje, como en otras culturas sino todo lo contrario.

Aparece entonces una dimensión muy concreta de lo que puede y debe ser la participación comunitaria, desde sus cosmovisiones, en la construcción del mundo que se quiere; que se sueña. La elaboración del plan aceptado por el gobierno ha permitido que los indígenas, con su modo de aprobación particular, conviertan la tarea en el acto de creación de un espacio para el ejercicio de la autonomía, la libre determinación la recuperación, fortalecimiento y recreación de la cultura; en una instancia de toma de decisiones donde se aprueba el uso de los recursos para los resguardos.

Las metodologías propias, colaborativas, horizontales, creaciones de conocimientos que dependen de contextos reales, de las luchas, que desmonumentalizan las metodologías impuestas, se aplican de manera innovadora en los planes de pervivencia que hacen un gran aporte a la forma de hacer las cosas, que es la parte más importante de todo el proceso y su desconocimiento es precisamente la razón por la que fracasan generalmente las políticas y proyectos públicos.

El método aparece como un instrumento que va más allá de un objetivo puntual y toca con una concepción particular de lo que es el trabajo de la comunidad, no para la comunidad, es una manera de hacer, sistemática y continua, que refleja el compromiso cierto de quienes hacen parte de esa realidad, de los beneficiarios de la gestión, de quienes han realizado, fortalecido o apoyado el proceso de la comunidad dentro de una visión de autoconstrucción y autogestión, dentro de una visión particular del mundo y del desarrollo.

Instancia del plan de pervivencia

Los planes de pervivencia cuentan con una instancia de trabajo, discusión, análisis y toma de decisiones para la elaboración de programas, proyectos, que es la asamblea general. Este es el espacio que agrupa a hombres, mujeres, jóvenes, niños de la comunidad, líderes, autoridades tradicionales, funcionarios, que se reúnen y dan al pensamiento vida, no dejan nunca de pensar, ellos se reúnen a oralizar y esta práctica milenaria teje nuevos marcos epistemológicos desde y en sus cosmovisiones por fuera del plano cartesiano.

Lo que decide la asamblea es lo que se hace y de esta manera se convierte en disposición que es respetada, en ella se plantean problemas y se buscan soluciones, en ella se expresan las precauciones, las nostalgias y los sueños, se ventilan las situaciones que afectan el proceso y se analiza el compromiso de quienes tienen responsabilidades de planeación y de gestión, ella es quien marca la pauta para la negociación interna y con el Estado. En ella se hace conciencia, se capacita, discute y definen los criterios, propiedades y metas en relación con la vida, la salud, la educación, la política, la justicia, el manejo de los recursos naturales y de la economía propia, se definen los criterios de evaluación y seguimiento de los planes y proyectos de desarrollo, lo allí acordado de manera colectiva y amplia es un mandato en la vida de cada uno, de las comunidades.

En este ejercicio de participación directa, hay una reflexión de los elementos y conceptos de las modernas teorías, de la modernización del Estado, de la planeación

y la gestión en sus aspectos variados, pero desde una lógica de beneficio social opuesta al sentido de acumulación de capital y encaminada al fortalecimiento de su institución (cabildo). Vemos su tendencia a estar juntos, a unirse y organizarse, su tendencia a establecer formas y mecanismos de solidaridad, su búsqueda de capacidad para «hacer», basados en sus leyes de origen actúan, re-existen, todas estas conductas, sentires estructuran el significado profundo del *buen vivir*.

La participación para ellos no es el ingrediente fundamental del proceso de planeación; el plan es un instrumento para organizar y concatenar la voluntad popular en la construcción de su destino, en el rescate de la vida; no viven de la maraña de la instrumentalidad que tanto nos hace olvidar el sentido de lo que se hace: el hombre, su bienestar y su felicidad, no simple y únicamente como individuo.

No obstante, el modelo político organizativo existente en los cabildos y el marco jurídico que plantea derechos formales dista mucho de ser una realidad para las comunidades en lo que a calidad de vida se refiere. Persisten en ellas graves problemas como la usurpación de sus territorios por colonos, terratenientes y narcotraficantes; la falta de buena calidad de las tierras; la falta de cubrimiento de satisfactores como etnosalud, etnoeducación, seguridad alimentaria y vivienda; debido al desconocimiento de la sociedad nacional, que sumados a la agresión física y cultural permanente ejercida por colonos, terratenientes, narcotraficantes, paramilitares, guerrilleros y ejército, amenazan la sobrevivencia de estos pueblos y convierten sus territorios en zonas de guerra y de conflicto.

Pese al reconocimiento de la multietnicidad, Colombia es un país que registra los mayores índices de pobreza en comunidades indígenas. Sin embargo, no existe la conciencia de que esto constituye un hecho de la discriminación racial, entre los colombianos tiene una forma concreta, objetiva otra ideología, subjetiva. La primera la practican el Estado y las clases dirigentes al mantener, desde la abolición de la esclavización hasta hoy, a las comunidades negras e indígenas en condiciones de aislamiento territorial, atraso y desigualdad de oportunidades en todos los niveles, dentro de la sociedad, en síntesis, en condiciones de exclusión. La segunda, cuando en la conciencia social de los colombianos persiste el prejuicio racista, el racismo verbal contra negros e indígenas, demostrable en estereotipos y expresiones lingüísticas que denigran e inferiorizan su igualdad y dignidad humana.

Para comprender el Plan de Pervivencia o Plan de Vida, se debe conocer el significado de Buen Vivir.

11. Significado del buen vivir

Desde la diversidad cosmológica, los pueblos indígenas colombianos, viven, reconstruyen, perviven el tiempo pasado que se convierte en futuro que permite recrear nuevos paradigmas o principios que se ponen al frente y son el paradigma del futuro.

En otros términos, quiere decir que, el ayer y el mañana, conjugados en un presente hacen posible la aplicación y la materialización en un proceso de construcción de lo que tiene que ser el buen vivir, por supuesto es un tema permeado por lo político, que en Colombia, sociedad de desequilibrios, de asimetrías de guerra, de epistemicidios, genocidios que se viven en este momento histórico (2018-2019) especialmente en departamentos como el Cauca, Antioquia, Putumayo, Nariño, en donde hay una alta población indígena y una fuerte estructura político organizativa y representativa, el Buen Vivir no es compatible con el sistema de acumulación (capitalismo-neoliberal) .

Otro mundo es posible

En todas nuestras manos está la potencialidad para construir precisamente ese Buen Vivir tal vez sea posible, porque «otro mundo es posible» conforme muchos lo han expresado. Es el tiempo de los cambios, con esperanza, con optimismo, sin ingenuidades, sin pensar que los cambios están a la vuelta de la esquina; porque, a lo mejor, a nuestra generación nos corresponde en este mundo el rol de iniciar el proceso, pero, tal vez, otras generaciones igual irán asumiendo los nuevos valores para una convivencia de civilizaciones.

El Buen Vivir indígena es un conjunto de principios, visiones, estrategias, salidas de las leyes de origen sagradas, desconocidas y categorizadas occidentalmente como mitos de origen, pero que en las comunidades tienen otra dimensión como fuente de vida rectora de cada una de las espirales de vida.

No es solo acceso a bienes materiales

El Buen Vivir que estructura el plan de vida propio o de pervivencia, no es solo el acceso a bienes materiales, es también el crecimiento espiritual, es la armonía, es la relacionalidad, es un sistema de vida, de estructura, de economía, de hacer política, de estilo de vida que propende a superar el consumismo y la filosofía occidental. Y para poder comunicarse se requiere del respeto a sus idiomas, porque en ellos se encierran los conocimientos, para avanzar escudriñando más el campo epistémico de los pueblos. De esta manera se está recuperando el espíritu profundo del Buen Vivir no solo para comenzar a difundirlo desde el punto de vista teórico, sino también para que pueda ser praxis en sus sociedades.

Están elaborando mecanismos para la construcción teórica de sus pensamientos y su aplicación en la administración pública. Así, desde el punto de vista de las carencias

en el ámbito territorial pueden conocer qué áreas territoriales están más o menos atendidos para que, desde la visión holística, puedan encontrar justicia a la hora de la redistribución del presupuesto y con la participación tomar decisiones para darle prioridad, y no privilegios, frente a lo que siempre se ha atendido (como en el caso de las ciudades, a las que se ha atendido más en desmedro de las áreas rurales) .

Estos procesos constituyen praxis concretas de los pueblos indígenas que los encaminan hacia la construcción del Buen Vivir contenido en planes de pervivencias, pero cuando en una sociedad de desigualdad y de inequidad se comienza a trabajar por ello estos se convierten en un paradigma, en una categoría que está para aplicarse, que es posible, que es viable.

Eso es lo que hacen y proponen los pueblos indígenas, la tarea es cómo lo ejercen, por un lado; y cómo lo materializan para el conjunto como un proceso de construcción, por otro lado. Son cuatro principios fundamentales que los vamos a encontrar incluso en los símbolos. Algunos los conocerán.

En símbolos de puentes cósmicos como traducción literal, están precisamente los cuatro principios fundamentales para decir que, en las sociedades, según la cosmovisión, existe y hay diversidad cosmológica. Diversidad de pueblos, diversidad de regiones.

Dos diversos pueden ser opuestos

Dos diversos pueden ser opuestos, pero nada ni nadie puede estar aislado. Y como nada está aislado, todos los elementos forman parte de un todo y, al ser parte de un todo, se estaría dando el encuentro, llamado también una línea invisible de unión en todo el continente indígena, al desarrollar el concepto lo que está de por medio es la materialización del principio de los opuestos complementarios. Y eso obliga a que, si hombre y mujer son distintos, opuestos, pero no son enemigos, ni pueden estar aislados, sino que son parte de los pueblos, la parte nuclear del territorio, de la familia, de la comunidad.

Así puede decirse que lo que caracteriza al dualismo complementario es lo horizontal, es decir, la relación horizontal tomando en cuenta el diseño del símbolo de cada cultura, en Colombia (15 leyes de origen estudiadas. Banguero Velasco Rigoberto, Correa Vidal Elizabeth, 2018) y al haber la relación horizontal hay facilidad para el diálogo y el encuentro, las aproximaciones que son necesarias en una sociedad diversa para convivir en equilibrio y encontrar los puntos comunes para dar solución a los problemas. Este diríamos que es uno de los principios.

Principio de la correspondencia

El segundo es el principio de correspondencia, es decir, la relación entre iguales o entre los mismos. Por ejemplo, el diálogo entre mujeres que, al ser personas individuales distintas con su propio conocimiento, en algún momento necesitan ponerse de acuerdo sobre un punto común, pero que también tendrán perspectivas a lo mejor comunes, por las situaciones que vive la mujer en cada cultura, mujeres de distintas culturas;

que, si bien son distintas, su relacionalidad desde el punto de vista de género es de correspondencia.

Está la concepción de lo que construyen como principio, y por lo mismo, sea en políticas públicas, sea en políticas de autogobierno, consideran necesariamente estos principios, que vienen de las leyes de origen y que tienen que ver con cada dimensión de la vida.

El principio de la reciprocidad, que implica dar-recibir-entre todos, y que se materializa en la minga indígena.

Principio de la proporcionalidad

Otro principio es el de la proporcionalidad, estos principios estructuran el significado de «Buen Vivir», aun también de pervivencia; es vida, es vivir, es aliento, es existencia, parecen sinónimos, pero desde el punto de vista plurilingüístico no hay solo una definición, sino que se utiliza de manera diferente según las circunstancias, los momentos, lo que implica, en el ámbito de la lingüística, las connotaciones que tiene esta palabra a la hora de construir una oración y a la hora de construir una expresión.

Las relaciones de armonía

Los principios generan interrelaciones de armonía, hay un punto concreto que maneja cada cultura y es el que les pone en contacto, y que son las ofrendas, las ceremonias, los rituales diversos, sin embargo, puede demostrarse que el Inty Raymi celebrado con fuerza en el Ecuador, el uso de calendario propio se está retomando en Colombia, viene del sur como una fuerza para la unión, a tal punto de celebrarse en diferentes lugares y ciudades de Colombia.

Las ofrendas a la Madre Tierra se realizan en ceremonias especiales en comunidades del departamento del Cauca, ofrendas cuando inician ciclos de vida, los pueblos indígenas comienzan una asamblea con una ceremonia, o cuando dan inicio a una festividad siempre hay una ceremonia, una ofrenda invocando el agradecimiento permanente, para poder tener la asamblea, para tener la seguridad alimentaria, para el nacimiento de nuevos pensamientos, para que los principios que forman parte de sus culturas no sean olvidados... En este sentido, si bien todo vive, también mantienen esa vitalidad con principios que van de la mano.

Entonces al haber esta concepción de interrelacionalidad, de mirar a la Madre Tierra como dadora de vida, a todos los elementos que la conforman, y el lazo indestructible del hombre, mujer, con ella, estructura un orden armonioso, leyes para cumplir, concepciones de vida, es decir, que no se quedan en un diálogo de una convocatoria física o en un diálogo de sordos, sino un diálogo del corazón, sentido, cognitivo, un diálogo de conocimientos, un diálogo epistémico.

Es decir, que repiensen el concepto de desarrollo desde el Buen Vivir, no de calidad de vida o de bienestar desde la lógica occidental, que tiene que ver con el acceso a bienes y servicios y es un desarrollo lineal porque implica estar en mejores condiciones materiales.

Desde el código de los pueblos indígenas, que no tienen un concepto de desarrollo en los términos de mercantilización, de servicios de los elementos de la Madre Tierra, riquezas para occidentales, como el agua, el petróleo, el oro, el gas, las maderas, que, sí utilizan, pero como guardianes, tienen control sobre los bienes de las ofertas ambientales en sus lugares. Tienen un concepto de avances de economías propias, de uso de bienes occidentales, el aumentar para crecer, pero no para uno, ni para un grupo, sino para todos; solo en esa medida hay Buen Vivir; solo en la medida en que haya respeto a la Madre Tierra hay Buen Vivir.

Buen vivir con base en el derecho indígena

Para poder mantener estos principios, ha sido necesario estructurar y dar cumplimiento al derecho indígena que contiene reglas, normas, decretos, un compendio de interlegalidades lo nacional, lo indígena propio.

Como dice el escritor ecuatoriano Atawallpa Makarios Oviedo Freire, 2011 en el artículo *Capitalismo, Socialismo y Armonicidad*:

«Por eso es muy importante saber por dónde caminamos, con qué caminamos, y con quién caminamos; si no nunca activaremos ese propósito. Para ello es importante corazonar que no hay camino que nos lleve al sumakawsay, sino que el sumakawsay es el camino. A igual que no hay camino al amor, sino que el amor es el camino. Y ese camino ya tiene un recorrido de por lo menos 10.000 años, por lo que no hay que comenzar a especular con nuevas teorías, sino a despertar nuestro inconsciente colectivo. Ahí, en nuestra memoria ancestral está el camino; camino natural que debemos recuperar después de habernos extraviado, para seguir caminando al ritmo de la vida. En ese sentido, el período de transición es importantísimo, pero no debe ser convertido inconscientemente en un fin en sí mismo que nos desvíe en el intento. Para que ello no suceda, la guía fundamental son todos los principios y leyes de la Cosmoconciencia Andina, para que así todo esto pueda ser real y factible y no quede como una nueva aventura ilusoria o fantasiosa o idealista, de las muchas que hemos vivido, especialmente estos cien últimos años».

12. Principio de diversidad étnica y cultural

La Corte no encuentra una justificación razonable para las limitaciones a la diversidad étnica impuestas por el artículo 5 de la Ley 89 de 1890, en relación con la autoridad competente y el contenido de la sanción, motivo por el cual declarará la inconstitucionalidad de dicha disposición.

La sopesación de los principios de diversidad étnica y cultural vs. unidad política y protección de los derechos fundamentales, conforme con la directriz establecida por esta Corte, puede ser hecha solo frente a casos concretos. Si bien el legislador tiene competencia para establecer las directivas de coordinación entre el sistema judicial indígena y el nacional, la eficacia del derecho a la diversidad étnica y cultural y el valor del pluralismo pueden ser logrados satisfactoriamente solo si se permite un amplio espacio de libertad a las comunidades indígenas, y se deja el establecimiento de límites a la autonomía de estas a mecanismos de solución de conflictos específicos, como las acciones ordinarias o la acción de tutela.

Jurisdicción indígena-vigencia

No es cierto que la vigencia de la jurisdicción indígena esté en suspenso hasta que se expida la ley de coordinación con el sistema judicial nacional. La Constitución tiene efectos normativos directos, como lo ha afirmado esta Corte reiteradamente, de tal manera que, si bien es de competencia del legislador coordinar el funcionamiento de la jurisdicción indígena y la jurisdicción nacional, el funcionamiento mismo de esta no depende de dicho acto del legislativo.

En la misma estructura del artículo 246, entonces, está presente el conflicto valorativo entre diversidad y unidad.

La autonomía y libre determinación es la capacidad que tiene un pueblo para defender.

Comunidad Indígena -Derecho Colectivo para Mantener la Singularidad Cultural.

Las comunidades indígenas reclaman la protección de su derecho colectivo a mantener su singularidad cultural que puede ser limitado solo cuando se afecte un principio constitucional o un derecho individual de alguno de los miembros de la comunidad o de una persona ajena a esta, principio o derecho que debe ser de mayor jerarquía que el derecho colectivo a la diversidad.

Jurisdicción indígena-autonomía

La potestad otorgada al Gobierno y a las autoridades eclesiásticas para intervenir en el gobierno de los pueblos indígenas contraría el artículo 330 de la *Constitución Política*, que prescribe: «de conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades...». En este precepto se consagra el autogobierno indígena, cuyo ejercicio puede ser limitado solo por las disposiciones de la Carta y las expedidas por el legislador, que a su vez deben ser conformes a aquellas. Ni el gobierno nacional ni las autoridades eclesiásticas están autorizadas por la Constitución para intervenir en la esfera del gobierno indígena.

La Constitución Política reconoce a Colombia como un Estado democrático, participativo, incluyente y pluralista en el que se protege la diversidad étnica y cultural (artículo 1 y 2).

Así, el artículo 246 de la Constitución estableció la jurisdicción indígena.

«Las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial, de conformidad con sus propias normas y procedimientos, siempre que no sean contrarios a la Constitución y leyes de la República. La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional».

Elementos fundamentales que ha reconocido la jurisprudencia

La facultad de las comunidades de establecer autoridades judiciales propias, la potestad de establecer y o conservar normas y procedimientos propios, la sujeción de los elementos anteriores a la Constitución y la ley, la competencia del legislador para señalar la forma de coordinación interjurisdiccional (definición de competencias) sin que, en todo caso, el ejercicio de la jurisdicción indígena esté condicionado a la expedición de la ley mencionada.

Principio de dignidad humana del indígena/principio de diversidad étnica y cultural-valor fundante del Estado

La terminología utilizada en el texto, que al referirse a «salvajes» y «reducción a la civilización» desconoce tanto la dignidad de los miembros de las comunidades indígenas como el valor fundamental de la diversidad étnica y cultural. Una concepción pluralista de las relaciones interculturales, como la adoptada por la Constitución de 1991, rechaza la idea de dominación implícita en las tendencias integracionistas. Aunque se puede entender que los términos del artículo acusado han sido derogados tácitamente por las nuevas leyes que regulan la materia (v.gr. Convenio 169 de la OIT, que habla de «pueblos indígenas y tribales») y, sobre todo, por la Constitución de 1991, no encuentra la Corte ninguna razón para mantener en vigencia el artículo acusado, como quiera que su significado, independientemente de los términos en que se expresa, es contrario a la Constitución.

Autoridades de comunidad indígena – aplicación de sanciones

La conformidad con la Constitución no puede ser predicada, en opinión de la Corte, en relación con los otros dos elementos del tipo penal del artículo 5: la autoridad encargada de establecer la sanción y el contenido de esta. En cuanto a lo primero, la determinación estricta del miembro de la comunidad que debe aplicar la sanción (el gobernador del cabildo indígena) es contraria al artículo 246 de la *Constitución Política*, que habla en términos generales de «las autoridades de los pueblos indígenas». La restricción introducida por vía legislativa desconoce la garantía amplia establecida por el constituyente en favor de la diversidad étnica y cultural en materia de administración de justicia.

Por otra parte, la restricción anotada desconoce la realidad de la aplicación de sanciones en las comunidades indígenas, como quiera que cada comunidad tiene formas diversas de resolución de conflictos, a cargo de personas que no siempre son los gobernadores del cabildo y que, incluso, pueden ser órganos colectivos. En relación con el señalamiento de una sanción de uno a dos días de arresto para las faltas contra la moral de la comunidad, valen las mismas observaciones hechas respecto de la autoridad competente.

Autoridades de comunidad indígena-límites en cuanto a sanciones

La limitación del tipo de sanción que puede imponer la comunidad para conservar sus usos y costumbres contraría tanto la letra del artículo 246 (que confiere a las autoridades indígenas la facultad de administrar justicia «de acuerdo con su propias normas y procedimientos») como la realidad de las comunidades destinatarias de la norma. En efecto, el arresto no es la única sanción compatible con la Constitución y las leyes; dentro del marco constitucional, es posible que las comunidades indígenas apliquen una amplia variedad de sanciones, que pueden ser más o menos gravosas que las aplicadas fuera de la comunidad para faltas similares; es constitucionalmente viable así mismo que conductas que son consideradas inofensivas en la cultura nacional predominante, sean sin embargo sancionadas en el seno de una comunidad indígena, y viceversa.

En este punto, no entra la Corte a determinar cuáles pueden ser estas conductas, ni cuáles los límites de su sanción. Conforme con la perspectiva interpretativa señalada anteriormente, corresponde al juez en cada caso trazar dichos límites, y al legislador establecer directivas generales de coordinación entre los ordenamientos jurídicos indígenas y el nacional que, siempre dentro del respeto del principio de la diversidad étnica y cultural, armonicen de manera razonable la aplicación de este con las disposiciones de la Carta.

Guardia indígena

La figura de la guardia indígena es una instancia indígena con estructura especial para el control territorial, de naturaleza constitucional, su actuación de hecho es legítima, y de antecedentes mucho antes de la *Constitución de 1991* y de la Convención 169 de OIT. Es una autoridad judicial, de protección, que no riñe con las autoridades colombianas como la Policía Nacional, basados también en las dos facultades de tres para pueblos indígenas que son, legislar, judicializar, sus actos jurídicos son trasladados al cuerpo jurídico existente en cada comunidad.

Es el cuerpo de defensa, y orden territorial, desde otra visión, desconocida por las autoridades colombianas que generan conflictos, estigmatizaciones persecución y muerte a sus direccionadores, es una agrupación de mujeres y hombres con conocimientos plenos del Derecho Indígena, para la protección del derecho fundamental a la vida que implica, respeto a su entidad territorial, economía, aplicación de sus dos facultades, preservación cultural, por tanto es un mecanismo que permite ponderar los intereses de sus pueblos indígenas. (Artículo 246 que confiere a las autoridades indígenas la facultad de administrar justicia «de acuerdo con su propias normas y procedimientos).

De igual manera, el artículo 330 de la *Constitución Política* dispone que, de conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por sus autoridades tradicionales, conformadas y reglamentadas según sus usos y costumbres.

13. Fuero indígena

Visión jurídica

Ha sido definido como «un derecho de los miembros de las comunidades indígenas que se adquiere por el hecho de pertenecer a las mismas y que consiste en la posibilidad de ser juzgados por sus autoridades indígenas, con arreglo a normas y procedimientos, y cuyo objeto es el juzgamiento acorde con los usos y costumbres de dichas comunidades».

Este concepto, desde la visión jurídica indígena, es mucho más amplio, porque implica sus leyes de origen y su continente americano en totalidad, de hecho, consideran no ha sido dado como derecho desde la organización de República de Colombia, por tanto, está en la historia de América, es una voz de indígenas en el continente, de este concepto nacieron los llamados principios de todos los pueblos cada uno con su idioma, ley de origen, filosofía, pero que presentan comunes denominadores como:

- Autonomía
- Libre autodeterminación
- Gobierno propio
- Unidad
- Reciprocidad

Complementariedad, una investidura de carácter individual y colectivo.

Es una investidura, es reiterar su origen en el continente, facilita la aplicación del Derecho indígena ya bastante construido, desde otra filosofía y de carácter altamente espiritual, uno de los mayores problemas o común denominador a nivel nacional es la captura y reclusión de miembros de comunidades indígenas condenados por jurisdicción ordinaria, y llevados a intramurales del sistema penitenciario colombiano, desconociéndose la Constitución Nacional y la reglamentación penal indígena, que propende por la preservación cultural, prácticas, usos, tradiciones propias del individuo condenado, sin embargo la sentencia impartida por jueces, en un debido proceso del derecho llamado ordinario, debe respetarse, pero esta pena debe pagarla en su territorio y a disposición del cabildo que es el ente o figura que a través de asambleas generales toma decisiones para la re-armonización de un comunero en su contexto indígena.

Aun en el departamento del Cauca se encuentran abundantes casos de gobernadores e integrantes de cabildos (directiva) que unilateralmente, sin investigaciones objetivas, convocan a las autoridades competentes como la Policía Nacional para capturar presuntos delincuentes indígenas, trasladando este derecho al sistema nacional, y generalmente conduciendo a que la policía o autoridades de justicia sean demandadas por integrantes, o familiares, o abogados étnicos conocedores profundos del derecho indígena complejo y de amplio espectro para interpretar totalmente diferente a la lógica contenida en el derecho ordinario o llamado occidental.

Visión social

Al ser el fuero indígena una ciudadanía, pudieron estructurar un modelo organizativo que aplican a sus resguardos, cabildos, parcialidades y territorios sin resoluciones gubernamentales. La estructura organizativa no admite poderes excepcionales a sus indígenas, imaginariamente es una línea espiral en movimiento en la que aparecen, gobernador o capitán o cacique, asamblea general que es la comunidad total, autoridades propias como los jurídicos, los de medicina propia, los educadores, los culturales, un cuerpo de consejeros de experiencia, transmisores culturales, por esta estructura se presentan demandas ante el Estado en contra de empresas, programas, proyectos, leyes, porque sostienen los occidentales otra estructura organizativa de poderes y de cargos para funciones. Los indígenas de las llamadas directivas no pueden tomar decisiones sin el colectivo, es un vocero y representante legal para llenar requisito exigido de la estructura de poder occidental.

Visión cultural

Los conocimientos de los pueblos indígenas, según su medio ambiente, es decir, los científicos no validados por la visión occidental poseen saberes. Por ejemplo, para optimizar la producción agrícola tuvieron que desarrollar tecnologías astronómicas para la observación de los fenómenos celestes y para el uso, manejo, y conservación de estos datos, en los calendarios ecoculturales señalan estos conocimientos desconocidos por la población mayoritaria, por empresas, y por los funcionarios públicos y privados del país.

Este manejo para producción está en lo que significa usos y costumbres propias, su principal aporte fue y es el de organizar científicamente su sociedad en vista de que los excedentes de producción se emplearan exclusivamente para el bienestar de la comunidad sin llegar a la distorsión del individualismo o la propiedad privada debido a su conexión estrecha con la Madre Tierra y el Cosmos, grandes entendedores de las leyes cósmicas rectoras del planeta, que dio estructuras con formas de pensamiento único, para poder religarse a ellas ritualmente, creando ciencia y religión en una sola unidad indivisible. Una religión vista maliciosamente como pagana por sus admiraciones y respeto a cada ser con vida, y nada para los pueblos indígenas es muerto.

14. Pena impuesta a indígena en establecimiento penitenciario o carcelario del sistema ordinario

Reclusión de Indígena

En la sentencia C-394 de 1995, esta Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 29 de la Ley 65 de 1993, que establece la reclusión en circunstancias especiales, como es el caso de los indígenas. A juicio de la Corte «es claro que la reclusión de indígenas en establecimientos penitenciarios corrientes implicaría una amenaza contra dichos valores, que gozan de reconocimiento constitucional; de ahí que se justifique su reclusión en establecimientos especiales».

Ejecución de la pena

Es necesario adoptar medidas que favorezcan el cumplimiento de la orden del juez de un modo que respete y no atente contra las costumbres y la convivencia de los indígenas, la sentencia o años puede, debe cumplirse en el territorio indígena. Existen muchos casos en el que el gobernador no desea aceptar, de hecho, deben realizarse asambleas generales, pero se puede demandar a una autoridad indígena por el incumplimiento del derecho indígena.

Es imperioso armonizar de manera efectiva los mandatos de justicia y el respeto por la diversidad cultural. (Referencia: Expediente T-4.942-238) -Caso jurídico ocurrido con miembros indígenas del resguardo de San Andrés de Sotavento, departamento de Córdoba, Colombia.

Principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de la acción de tutela

Jurisdicción especial indígena-Elementos fundamentales que ha reconocido la jurisprudencia:

La facultad de las comunidades de establecer autoridades judiciales propias

La potestad de las comunidades de establecer y conservar normas y procedimientos propios.

La sujeción de los elementos anteriores y a la Constitución y la ley

La competencia del legislador para señalar la forma de coordinación interjurisdiccional (definición de competencias), sin que, en todo caso, el ejercicio de la jurisdicción indígena esté condicionado a la expedición de la ley mencionada.

Inimputabilidad por diversidad sociocultural

Ámbito de aplicación

El artículo 33 del *Código Penal* establece una causal de inimputabilidad en razón a la diversidad sociocultural. Sobre esta norma, la Corte Constitucional se pronunció en la sentencia C-370 de 2002 declarándola exequible en el entendido que la inimputabilidad no se deriva de una incapacidad sino de una cosmovisión diferente y que en casos de error invencible de prohibición proveniente de esa diversidad cultural la persona debe ser absuelta y no declarada inimputable. Su configuración requiere que la persona, en el momento de ejecutar la conducta típica y antijurídica no haya tenido la capacidad de comprender su ilicitud o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, por su diversidad sociocultural. Por eso la pertenencia a una comunidad indígena o a otro grupo social marginal y culturalmente diferenciado no implica automáticamente la calificación de inimputable. En cada caso habrá que probar que la circunstancia de diversidad sociocultural o estado similar que incapacitó al sujeto, desde su propia perspectiva, para comprender su ilicitud o determinarse de acuerdo con esa comprensión.

Responsabilidad penal-Exclusión por error de prohibición culturalmente condicionado.

Pena – Función y finalidad

El resguardo comunidad a la que pertenezca la persona antijurídica, debe recibir la sentencia pero se deberá trasladar a confinamiento a su territorio, para su armonización, práctica de sus costumbres sanciones culturales que se adjuntan de manera interrelacionada con el Inpec (artículo 14 del Código Penitenciario) y bajo supervisión del cabildo, es decir, de la directiva del resguardo, cabildo, parcialidad, y en asambleas conforme a sus costumbres, usos y a su estructura organizativa garanticen las sanciones a la persona antijurídica.

Generalmente el Inpec considera que en los territorios indígenas no existen espacios adecuados, interviene negando la reclusión y el pago de la pena según su cultura usos y costumbres y la renovación de su vida espiritual, desconociendo que los pueblos indígenas han estado y están al margen de tecnologías, y que el derecho indígena no admite la impunidad, ni negociaciones con los imputados. Esta negación entonces niega el principio constitucional del *non bis in idem*.

Tutelas

En la sentencia T-1034 de 2005 la Corte precisó que existen supuestos que facultan a una persona a interponer nuevamente una acción de tutela sin que sea considerada temeraria. Ellos son: 1- el surgimiento de adicionales circunstancias fácticas o jurídicas, «(un hecho nuevo puede ser, y así lo ha considerado la Corte, la consagración de una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares)»:

Sentencia T-009 de 2000. Si la causa petendi está constituida por las razones –de hecho y de derecho– que sustentan la petición formulada, no cabe duda de que, entre las primeras y las segundas decisiones proferidas, existe una muy relevante diferencia. La expedición de la sentencia SU-36/99, es decir, la adopción de una nueva doctrina que debe ser aplicable siempre que pueda verificarse que la vulneración persiste por razones ajenas a la parte actora y que es jurídica y fácticamente posible la protección judicial. Finalmente, no puede afirmarse que existe una vulneración de la cosa juzgada.

15. El cumplimiento del requisito de subsidiariedad

Como lo ha previsto el propio texto constitucional (artículo 86) y lo ha reiterado la jurisprudencia de esta Corte, un presupuesto indispensable para la procedibilidad de la acción de tutela radica en que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para la salvaguarda de sus derechos fundamentales, salvo que el amparo sea invocado como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En el presente caso, observa la sala que los accionantes han agotado todos los mecanismos judiciales ordinarios a su alcance en procura de ver satisfecha su pretensión.

Importante tener en cuenta consideraciones jurídicas experimentadas relacionadas con el desconocimiento por parte de las autoridades en cuanto a la prisionalización del indígena, buscando preservar y respetar la diversidad étnica y cultural de la población indígena, como lo expresó la Defensoría del Pueblo, por la falta de información sobre los indígenas privados de libertad de los indígenas en el país por la poca atención que recibe este tema; el hacinamiento, la discriminación, el abandono, la indefensión, la precariedad económica y la falta de atención especializada que impiden a los indígenas sometidos a reclusión ejercer sus derechos fundamentales.

Asimismo, es evidente el total desconocimiento por parte de las autoridades penitenciarias y carcelarias de las normas que regulan y protegen el derecho de las comunidades indígenas a conservar sus costumbres y tradiciones, por ello, dentro de la normativa del sistema penitenciario son escasas las directrices que promuevan la efectividad de dichos derechos. Esta deficiencia ha llevado a muchos funcionarios a improvisar poniendo en práctica a su libre arbitrio; medidas y actividades en favor de la población indígena reclusa en sus respectivos establecimientos, con el convencimiento de estar haciendo lo adecuado.

La circular 012 de 1998 mediante la cual el Inpec intentó ahondar en procesos contra indígenas se revisaron puntos importantes como: –coordinar acciones interinstitucionales de atención ubicando al indígena cerca de su región, –mantener estadísticas sobre indígenas a fin de atender traslados, contactos, o asesorías a esta población.

Igualmente es importante tener en cuenta el Decreto 1953 de 2014, «por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los territorios indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de que trata el artículo 329 de la Constitución Política», establece como mecanismos para el fortalecimiento a la jurisdicción especial indígena:

Reconocimiento, respeto y alcance de la jurisdicción especial indígena

Artículo 95. Reconocimiento, respeto y alcance de la jurisdicción especial indígena. Los operadores jurídicos deben reconocer y respetar la facultad que tienen las autoridades de los pueblos indígenas dentro de su ámbito territorial para establecer sus propias normas jurídicas de conformidad con la ley de origen, el derecho mayor y el derecho propio, y para ejercer de manera preferente la propia jurisdicción, de conformidad con lo dispuesto por la *Constitución Política*, la ley, y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

El Decreto 1953 de 2014. Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los territorios indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de que trata el artículo 329 de la Constitución Política, establece como mecanismos para el fortalecimiento a la jurisdicción especial indígena los siguientes:

Artículo 96. Deber de apoyo. Dentro del marco de sus respectivas competencias, los cuerpos de investigación judicial de la Fiscalía General de la Nación y de la Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República y las autoridades civiles y políticas deberán brindar el apoyo necesario para que las autoridades indígenas puedan desempeñar las funciones propias de su jurisdicción.

Artículo 97. Fortalecimiento de la jurisdicción especial indígena. El gobierno nacional podrá financiar los proyectos de inversión presentados por los territorios indígenas encaminados a fortalecer a su jurisdicción especial.

Artículo 98. Mecanismos de Apoyo a la Jurisdicción Especial Indígena. El gobierno nacional podrá coordinar con las autoridades de cada territorio indígena los mecanismos de apoyo para el funcionamiento, capacitación, formación, comunicación, visibilización, gestión, fortalecimiento y seguimiento de la Jurisdicción Especial Indígena.

Por su parte, el artículo 6 de la Ley 1709 de 2014 –por medio de la cual se reforman algunos artículos de la Ley 65 de 1993, de la Ley 599 de 2000, de la Ley 55 de 1985 y se dictan otras disposiciones –otorgó un término de 6 meses a la presidencia de la República para regular todo lo relativo a la privación de la libertad de los miembros de los pueblos indígenas, de comunidades afrocolombianas, raizales y palenqueras y de grupos ROM así:

Artículo 96. Condiciones de reclusión y resocialización para miembros de los pueblos indígenas; de comunidades afrocolombianas, raizales y palenqueras y de grupos ROM. Concédanse facultades extraordinarias al presidente de la república para que, dentro del término de 6 meses contados a partir de la vigencia de la presente ley, y previa consulta con los pueblos indígenas, las comunidades afrocolombianas, raizales y

palenqueras; y los grupos ROM, expida un decreto con fuerza de ley que regule todo lo relativo a la privación de la libertad de los miembros de estos grupos.

Una vez vencido el término y ante la omisión del gobierno de crear dicha regulación, recientemente, en la sentencia T-208 de 2015, la Corte Constitucional exhortó al gobierno nacional para desarrollar todo lo relativo a la privación de la libertad de los miembros de los pueblos indígenas; de comunidades afrocolombianas, raizales y palenqueras; y de grupos ROM.

Configuración de un error de prohibición culturalmente condicionado

El numeral 10 del artículo 32 del *Código Penal* menciona que no habrá lugar a responsabilidad penal cuando se obre con error invencible de que no concurre en su conducta un hecho constitutivo de la descripción típica o de que concurren los presupuestos objetivos de una causal que excluya la responsabilidad. Entonces, para que esta modalidad de error elimine la culpabilidad debe ser invencible o inevitable.

En la sentencia C-370 de 2002 ya mencionada la Corte indicó que en aquellos eventos en los cuales –el error sea vencible o evitable si la persona hubiera sido diligente, y –en los que la persona conocía la ilicitud de su comportamiento, pero no pudo determinar su conducta con base en ese conocimiento, no operaría el error de prohibición culturalmente condicionado –mencionado anteriormente–, sino que debería evaluarse si se configura una inimputabilidad por diversidad sociocultural.

16. Principios de la pena impuesta a indígena en establecimiento penitenciario o carcelario

En la sentencia C-394 de 1995, esta Corte estudió una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 29 de la Ley 65 de 1993, que establece la reclusión en circunstancias especiales, como es el caso de los indígenas. A juicio de la Corte es claro que la reclusión de indígenas en establecimientos penitenciarios corrientes implicaría una amenaza contra dichos valores, que gozan de reconocimiento constitucional; de ahí que se justifique su reclusión en establecimientos especiales.

Medidas para favorecer la orden del juez

En la ejecución de la pena de miembros de comunidades indígenas además de los principios universales que orientan los fines de la pena, es necesario adoptar medidas que favorezcan el cumplimiento de la orden del juez de un modo que respete y no atente contra las costumbres y la conciencia colectiva de los indígenas, para lo cual resulta imperioso armonizar de manera efectiva los mandatos de la justicia y el respeto por la diversidad cultural.

Al respecto cabe recordar que de conformidad con el artículo 4 del *Código Penal* la pena debe cumplir funciones de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección del condenado.

Por otra parte, la Ley 65 de 1993 «por la cual se expide el *Código Penitenciario y Carcelario*», dispone en sus artículos 9 y 10, que la pena tiene una función protectora y preventiva pero que su fin fundamental es la resocialización a través de la disciplina, el trabajo, el estudio, la formación espiritual, la cultura, el deporte y la recreación, por lo que las medidas de seguridad buscan el restablecimiento, tutela y rehabilitación de los internos.

Finalidad resocializadora de la pena

En este orden de ideas, diversos instrumentos y pactos internacionales aprobados por el Estado colombiano, han resaltado la finalidad resocializadora y preventiva de la pena.

Según las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos adoptadas por el primer congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente, celebrado en Ginebra en 1955 y resoluciones en 1977 disponen que las penas y medidas privativas de la libertad buscan proteger a la sociedad contra el crimen y se justifican siempre que durante el periodo de privación de la libertad *el delincuente aprenda a respetar la ley a partir de mecanismos implementados por el régimen penitenciario, que sean acordes con sus necesidades individuales.*

Una de las causas de conflicto que impiden la interrelación del derecho ordinario y el indígena, yace en el concepto del respeto a la ley y según sus necesidades individuales se lograra su reinserción, debido al concepto indígena de que cualquier persona que comete un acto delictivo está desconectada de su colectivo, en desarmonía consigo mismo y con el universo, o aculturizado. Esto traslada a la persona a una categoría espiritual oscura, y será indispensable su retorno al equilibrio. Pero en Colombia estas reglas mínimas no se practican en centros penitenciarios, indudablemente no hay expertos en culturas indígenas con experticia en derecho indígena, lo que impide jurídicamente la reclusión de indígenas en cárceles colombianas, no obstante, y según los casos como evidencias, las autoridades indígenas respetan las penas impuestas por los jueces y el fin de la pena es mantener orden y armonía en el colectivo, la resocialización se logra mediante el fortalecimiento espiritual y la pérdida de su fuero durante el cumplimiento de su sentencia, lo que le impide su participación en cargos, asambleas, comités, porque su palabra pierde validez espiritual.

En la práctica del derecho ordinario se busca de un lado contrarrestar la desobediencia y de otro, como mecanismo represivo. Lo cual dificulta o impide totalmente la llamada resocialización.

Ahora bien, en lo que hace relación al centro de reclusión especial, una vez la persona haya sido juzgada y condenada por la jurisdicción ordinaria, es esencial que el cumplimiento de la pena o medida preventiva se tenga en cuenta la cosmovisión indígena, sus costumbres, sus prácticas, y la finalidad de la pena para el miembro de la comunidad. De este modo, se plantea la necesidad de que, en la ejecución de la condena, se opte por soluciones que favorezcan el cumplimiento de la orden del juez de un modo que respete y no atente contra las costumbres y la conciencia colectiva de los indígenas, para lo cual resulta imperioso armonizar de manera efectiva los mandatos de la justicia y el respeto por la diversidad cultural.

En consecuencia, el centro de reclusión de una persona indígena debe permitir que –sea tratado de acuerdo con sus condiciones especiales, conservando sus usos y costumbres, preservando sus derechos fundamentales, el enfoque diferencial respecto del lugar de reclusión de un indígena condenado y –con el acompañamiento de las autoridades tradicionales–.

Adicionalmente, el encarcelamiento de indígenas en penitenciarias comunes conlleva a una asimilación o integración forzosa que quebranta los valores culturales y el principio de identidad étnica del que son titulares los miembros de comunidades indígenas. De manera que, por regla general, el cumplimiento de penas para los miembros de comunidades indígenas en establecimientos comunes no salvaguarda el ejercicio de una jurisdicción y una cultura minoritaria, salvo que los jueces o fiscales demuestren por que al estar en una cárcel ordinaria no se afecta la cosmovisión del indígena, es decir, la manera en que cada cultura indígena contempla la represión de los delitos y el cumplimiento de las penas.

Finalmente, la Corte Constitucional considera que la privación de la libertad de los miembros de comunidades indígenas en lugar de reclusión común quebranta la identidad

social y cultural, las costumbres y tradiciones, y las instituciones especiales de las comunidades indígenas, así como la autonomía e independencia de dicha jurisdicción constitucional.

Por tanto, de conformidad con los principios y buenas prácticas sobre la protección de las personas privadas de libertad en las Américas, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la jurisdicción ordinaria al imponer sanciones penales previstas por la legislación penal a miembros de los pueblos indígenas deberá dar preferencia a tipos de sanción distintos al encarcelamiento, conforme a la justicia consuetudinaria.

Este pronunciamiento reprocha la actuación de los jueces que pese a estar juzgando aun miembro de una comunidad étnica, ignoran esa circunstancia, no adoptan las medidas necesarias para proteger sus particularidades culturales, y ordenan el cumplimiento de la pena en una cárcel.

En la sentencia T-208 de 2015, la Corte consideró que la reclusión especial de los indígenas no implica que deban ser ubicados en recintos exclusivos, sino que los establecimientos penitenciarios, con la permanente colaboración de las autoridades tradicionales, deben hacer efectivo el principio superior de respeto por la diversidad étnica y cultural consagrado en la Constitución.

«Con esto se cumpliría en gran parte la protección especial de los miembros de las comunidades indígenas reclusos en cárceles ordinarias en los siguientes términos: De esa manera los indígenas tienen derecho a ser reclusos en espacios especiales, lo cual no quiere decir que deban ser reclusos en recintos exclusivos. Lo importante es que se encuentren ubicados en un pabellón donde se garantice en la mayor medida posible la conservación de sus usos y costumbres, y que se lleve a cabo un acompañamiento de las autoridades tradicionales de los resguardos o territorios a los que pertenecen».

Criterios jurisprudenciales para la selección del lugar de reclusión a indígenas

La jurisprudencia ha decantado una serie de reglas para determinar el lugar de reclusión de un miembro de una comunidad indígena.

Como regla general, si un indígena es juzgado por su jurisdicción, acorde con el fuero a que se hizo referencia anteriormente, la imposición y vigilancia en el cumplimiento de las condenas compete a las autoridades tradicionales, quienes en atención a la autonomía jurisdiccional deben dictar las sanciones que consideren pertinentes de acuerdo con sus costumbres, y serán ejecutadas en su territorio.

También como regla general, si un indígena es juzgado por la jurisdicción penal ordinaria, al no configurarse el fuero indígena, la imposición y vigilancia de las condenas compete a las autoridades nacionales. Quienes en atención a la autonomía jurisdiccional deben establecer la pena pertinente y verificar el cumplimiento de la misma, acorde con la reglamentación vigente para ello, competencia establecida en cabeza del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario y de los jueces de ejecución de penas y medidas de seguridad, garantizado, como ya se indicó, en la mayor medida posible, la preservación de los valores culturales y la identidad de las minorías étnicas.

Sin embargo, en estos eventos la jurisprudencia ha llamado la atención en el sentido que una vez la persona haya sido juzgada y condenada por la jurisdicción ordinaria, es esencial que el cumplimiento de la pena o medida preventiva se tenga en cuenta la cosmovisión indígena, sus costumbres, sus prácticas y la finalidad de la pena para el miembro de la comunidad.

De este modo, se plantea la necesidad de que, en la ejecución de la condena, se opte por soluciones que favorezcan el cumplimiento de la orden del juez de un modo que respete y no atente contra las costumbres y la conciencia colectiva de los indígenas, para lo cual resulta imperioso armonizar de manera efectiva los mandatos de la justicia y el respeto por la diversidad cultural.

Sin embargo, en la sentencia T-208 de 2015 la Corte concretó los eventos en los cuales es posible la ejecución de la pena impuesta por la comunidad indígena en centros de reclusión ordinarios:

- Para preservar la vida y la integridad física de las autoridades de la comunidad o de la comunidad en general.

- Debido a la falta de desarrollo institucional de los pueblos indígenas, donde los territorios indígenas no cuentan con una estructura carcelaria propia.

En lo que concierne a esta excepción, la Corte Constitucional en la sentencia T-239 de 2002 (M.P.-Alfredo Beltrán Sierra) destacó que la autonomía de la jurisdicción indígena está en desarrollo y como tal, no cuenta con todos los instrumentos físicos, educativos, divulgativos e instalaciones carcelarias. Por lo tanto, hasta tanto las comunidades cuenten con las instalaciones propias necesarias para la ejecución de medidas privativas de la libertad, es obligación del Estado, a través de sus autoridades, colaborar con aquella, por ejemplo, al prestar sus instalaciones físicas carcelarias, mientras la jurisdicción indígena puede avanzar en su consolidación.

17. Tierras, propiedad colectiva de los resguardos

La Constituyente de 1991, con el fin de proteger la integridad territorial y cultural de los pueblos indígenas, estableció la propiedad colectiva de los resguardos y de las tierras comunales de las etnias asignándoles, entre otros, el carácter de inenajenables, de manera que no pueden ser objeto de venta o transacción alguna por parte de ninguno de los miembros que conforman la comunidad indígena. Quiso así el constituyente defender las tierras de los pueblos indígenas como colectividad sujeta a tratamiento especial.

Ejemplo práctico

Re: Expediente No. D-1080

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 1, 5 y 40 de la Ley 89 de 1890.

Demandantes: Jaime Bocanegra Izquierdo, Rosalba Coll Rojas, Norma Hurtado Sánchez, Amparo Mosquera de García y Alberto Ospina Cardona

Magistrado Ponente:

Dr. Carlos Gaviria Díaz

Acta No. 18

Memorando

Código Dependencia

2214200 para:

Doctora Etelvina Ruiz García

Subdirección Distrital de Inspección, Vigilancia y

Control de Personas Jurídicas sin Ánimo de Lucro.

De:

Director Jurídico Distrital

Subdirectora Distrital de Doctrina y

Asuntos Normativos

Asunto:

Su memorando sobre posesión de Cabildos

Indígenas no registrados ante el Ministerio del Interior y de Justicia.

No. de radicación

3-2011-2747

3-2011-8761 (31/03/11)

Trámite

Actividad

Esta Dirección recibió su memorando del asunto, mediante el cual solicita se dé claridad acerca de la posesión de las autoridades tradicionales de los cabildos indígenas no registrados ante el Ministerio del Interior y de Justicia.

Previo a dar respuesta a su petición es preciso tener en cuenta los siguientes aspectos:

Antecedentes

Se adjunta a la solicitud copia de la Circular Externa N° CIR09-238-DAI-0220 del 25 de junio de 2009, proferida por la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM del Ministerio del Interior y de Justicia, mediante la cual se dan instrucciones para el trámite que deben seguir las alcaldías municipales para dar posesión a las autoridades indígenas.

Marco Normativo Nacional Ley 89 de 1890

Prescribe en su artículo 3°, «En todos los lugares en que se encuentre establecida una parcialidad de indígenas habrá un pequeño cabildo nombrado por estos conforme a sus costumbres. El período de duración de dicho cabildo será de un año, de 1° de enero a 31 de diciembre. Para tomar posesión de sus puestos no necesitan los miembros del cabildo de otra formalidad que la de ser reconocidos por la parcialidad ante el cabildo cesante y a presencia del alcalde del distrito». (Subrayado fuera de texto).

Decreto 4530 de 2008. Señala en su artículo 13, «(...) Son funciones de la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM, las siguientes:

Proponer políticas orientadas al reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural, en particular, para los pueblos indígenas y ROM.

Velar por la integridad étnica y cultural de los pueblos indígenas y ROM y promover sus derechos fundamentales.

Llevar el registro de las autoridades tradicionales indígenas reconocidas por la respectiva comunidad y las asociaciones de autoridades indígenas».

Marco Normativo Distrital (en ciudades)

Decreto 502 de 2009. Mediante su artículo 1° se modificó parcialmente el artículo 2o del decreto 267 de 2007, adicionado por el artículo 1° del decreto 163 de 2008, que relacionan las funciones de la actual Subdirección Distrital de Inspección, Vigilancia y Control de Personas Jurídicas sin ánimo de lucro, encontrándose entre ellas:

10. Estudiar y dar trámite de legalización a las solicitudes de posesión que formulen aquellos cabildos indígenas legalmente constituidos, que tengan tradición y domicilio en la ciudad, previo a su posesión ante el alcalde Mayor.

Marco Jurisprudencial

Frente al alcance y aplicación del artículo 3 de la Ley 89 de 1890, el Consejo de Estado, en Sentencia 3 del 13 de septiembre de 2001, al revocar la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, delimitó el ámbito de la actuación de las autoridades administrativas demandadas en los siguientes términos:

Conforme al artículo 3 de la Ley 89 de 1890, la facultad de la alcaldía consiste en ser, como la misma entidad lo manifiesta, un testigo del cumplimiento de las

garantías para tener en cuenta para la realización de las elecciones al interior de la comunidad indígena, siendo su responsabilidad verificar la materialización de estas, para su posterior reconocimiento.

Lo que sucede en el asunto que ocupa la atención de la Sala, es que la elección del cabildo indígena ha sido realizada por sectores dentro de la comunidad, y no por esta en su integridad, razón por la cual no es posible reconocer como representante de la comunidad a quien o a quienes solo representan parte de la misma.

La alcaldía mayor y el Ministerio del Interior solo están habilitados por la ley para llevar el registro de las decisiones que las comunidades adopten, y para certificar lo que ellas quieran que asegure en sus archivos; por ello, estas entidades no pueden intervenir de manera directa en los asuntos propios de las mismas, en razón de la autonomía que la Carta Política otorga a la comunidad indígena, lo que no implica que no puedan ejercer la función de inspección y vigilancia que la ley les otorga en cuanto a la conformación de dicha comunidad.

Por lo tanto, la Dirección General de Asuntos Indígenas debe establecer, de acuerdo con el artículo 18 (Sic) del Decreto 2546 de 1999, si los indígenas tienen una historia común, además de una cohesión de grupo, arraigo a un territorio ancestral, cosmovisión, medicina tradicional, relaciones de parentesco y sistema normativo propio que los diferencie del resto de la población colombiana, a fin de demostrar la identidad cultural de dicha comunidad y realizar los estudios para el reconocimiento de este pueblo como comunidad indígena, pues, si el Estado se limitara a proteger la identidad de una colectividad étnica, compuesta por personas que no se identifican con la misma, o que no hacen parte de ese grupo racial, pero que igual reciben todas las prerrogativas que se entregan para la conservación de esta minoría, estaría haciendo un uso indebido de las atribuciones que en esta materia le corresponden.

Con respecto a la protección de los derechos de los indígenas, es relevante hacer referencia a la Sentencia No. T380/935, en esa oportunidad, la Corte Constitucional manifestó:

En ejercicio de su función constitucional de revisión de las sentencias de tutela, esta corporación, debe esclarecer dos interrogantes fundamentales. El primero relativo a la manera como se resuelve, a la luz de la Constitución, el conflicto entre la explotación de los recursos naturales en territorios indígenas y la protección especial que el Estado debe prestar para que las comunidades étnicas conserven su identidad cultural, social y económica [...].

La comunidad indígena como sujeto de derechos fundamentales

La comunidad indígena ha dejado de ser solamente una realidad fáctica y legal para pasar a ser «sujeto» de derechos fundamentales. En su caso, los intereses dignos de tutela constitucional y amparables bajo la forma de derechos fundamentales, no se reducen a los predicables de sus miembros individualmente considerados, sino que también logran radicarse en la comunidad misma que como tal 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» (...).

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)».

Análisis de la Circular Externa N° CIR09238-DAI-0220

Leída la referida circular, se advierte que en el punto VII presenta un interrogante del siguiente tenor:

«¿Debe una administración municipal posesionar a una autoridad indígena de una comunidad indígena no registrada por el Ministerio del Interior?».

Al respecto, la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM responde:

«La posesión que un alcalde hace de una autoridad indígena, aun cuando esta o su comunidad no se encuentren registradas por este ministerio, no modifica o afecta el estatus jurídico de las mismas, ya que la posesión es una formalidad en la que el alcalde oficia como testigo de buena fe de un acto realizado por grupos de la sociedad civil.

Si la administración discrecionalmente decide posesionar a una autoridad indígena de una comunidad no registrada, este ministerio recomienda en todos los casos aclarar que el documento de posesión en ningún momento debe ser empleado para argumentar o demostrar el estatus jurídico, que en cambio sí otorga el registro que hace la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM. En estos tipos de situaciones la posesión NO hace parte de trámite alguno, sino que su alcance es estrictamente simbólico».

Ahora bien, efectuado el análisis normativo y jurisprudencial, se advierte que el marco legal que faculta al alcalde mayor para presenciarse la posesión de las autoridades tradicionales de las comunidades indígenas, es el artículo 3 de la Ley 89 de 1890, con fundamento en esta disposición, se asignó a la Subdirección Distrital de Inspección, Vigilancia y Control de Personas Jurídicas sin Ánimo de Lucro, la función de estudiar y dar trámite de legalización a las solicitudes de posesión que formulen los cabildos indígenas legalmente constituidos, que tengan tradición y domicilio en la ciudad, previo a su posesión ante el Alcalde Mayor.

En ese sentido, no debe perderse de vista que la misma circular señala:

«Para proceder al registro y a la certificación de las autoridades indígenas, este ministerio básicamente tiene en cuenta:

Que el grupo respectivo haya sido verificado y registrado como comunidad o parcialidad indígena por la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM. Si no cumple esta condición, el Ministerio del Interior y de Justicia se abstiene de registrar a la (s) persona (s) que funjan como autoridad indígena, hasta

cuando se realice la respectiva verificación y estudio etnológico, que precisamente se hace para establecer si efectivamente es o no una comunidad indígena.

Que la autoridad indígena haya sido posesionada por la administración municipal de la jurisdicción en la que se encuentre [...]».

Como se puede observar, es necesario que previo a presenciar la posesión de las autoridades tradicionales indígenas por parte del alcalde, se estudie y analice la legalidad de las solicitudes de acompañamiento al acto de posesión que formulen dichos cabildos, a efecto de verificar entre otras condiciones, que estén legalmente constituidos, conforme a las normas que rigen sobre la materia, situación que atañe directamente a la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM de Ministerio de Interior y de Justicia, de acuerdo con los numerales 2 y 7 del artículo 13 del Decreto 4530 de 2008.

Así las cosas, no es dable que el alcalde mayor presencie la posesión de las autoridades de los cabildos indígenas no registrados por el Ministerio del Interior y de Justicia, teniendo como fundamento la discrecionalidad de la Administración, tal como lo señala el ente rector en asuntos indígenas en la Circular Eterna N° CIR09-238-DAI-0220 del 25 de junio de 2009.

De otra parte, jurídicamente no existe la posibilidad que la Administración Distrital se abrogue una competencia atribuida a una entidad nacional, y de ello, se puede reflexionar desde dos puntos de vista:

Verificación de la condición de una comunidad o parcialidad indígena, previo a la formalidad de presenciar el acto de posesión de las autoridades de dicha comunidad o parcialidad indígena no registrada, actuación administrativa que no es viable, toda vez que tal competencia es exclusiva del citado Ministerio del Interior y de Justicia.

Certificación del estatus jurídico, como bien lo expresa ese Ministerio en la ya citada circular, es un atributo que se otorga a las comunidades indígenas a través del «registro que hace la Dirección de Asuntos Indígenas», aclarando que en estas situaciones la posesión «NO hace parte de trámite alguno, sino que su alcance es estrictamente simbólico», es decir, dicha facultad es única y solamente de ese gabinete.

Aunado a lo anterior, en esta Dirección se recibió copia del oficio OFI10-47300-DAI-0220, relacionado con la posesión de cabildos indígenas urbanos de Bogotá, mediante el cual el Director de Asuntos Indígenas, Minorías y ROM de dicho ministerio, ratificó y amplió lo expresado en la Circular CIR09238-DAI-0220, del cual resaltan los siguientes apartes:

«En efecto, la posesión además de ser una formalidad de trámite comporta un nivel importante de reconocimiento de la diversidad étnica y cultural existente en un contexto dado. No obliga a este Ministerio a que se haga el registro de tales figuras, pues para ello hay un trámite regular que implica la realización de estudios etnológicos orientados a establecer el carácter de comunidad o parcialidad de un grupo indígena; y la ausencia de este no inhibe a los gobiernos

locales, distritales o regionales a que desarrollen acciones o políticas de reconocimiento, inclusión social o Acción Afirmativa.

[...] la administración distrital puede hacer la posesión de los cabildos urbanos yanacona, misak de Un-korrak, nasa y del pueblo de los pastos, si así lo considera, aclarando en todos los casos que tal acto no sustituye el registro que hace este ministerio, ni los habilita jurídicamente para que exijan garantías de algunos derechos colectivos que en contextos urbanos pueden resultar particularmente conflictivos como el derecho a la Consulta Previa, el derecho a un territorio y el derecho a una jurisdicción, toda vez que al respecto no hay un criterio general sino una serie de parámetros que siempre deben ser aplicados según sea la singularidad de caso».

En ese mismo sentido, se puede predicar que las inquietudes resueltas en la circular CIR09-238-DAI-0220, ratificadas y ampliadas en el oficio OFI10-47300-DAI-0220, no obligan al Alcalde Mayor a presenciar la posesión de los cabildos urbanos residentes en Bogotá, reiterando, no registrados por el Ministerio del Interior y de Justicia, en razón a que en la referida Circular no se imparten instrucciones de obligatorio cumplimiento en relación con la posesión de los cabildos indígenas, sencillamente, se da respuesta a interrogantes relacionados con el asunto; así como tampoco, atender lo expuesto en el citado oficio, teniendo en cuenta que los conceptos no obligan, de conformidad con el artículo 25 del *Código Contencioso Administrativo*.

De otra parte, se indica en el oficio OFI10-47300-DAI-0220, «(...) a la luz de las evidencias aportadas por la información disponible no es posible concluir que las dinámicas organizativas de las mayorías de los grupos indígenas urbanos correspondan a la noción de comunidad indígena, institucionalmente consagrados por las normas y la jurisprudencia como el sujeto titular de los derechos colectivos que como tal tienen. Más bien se trata de formas asociativas legítimas, de carácter étnico por su composición y reivindicaciones, que evidentemente deben ser tratadas como tal por las autoridades públicas para garantizar derechos de carácter individual y grupal como, por ejemplo, el derecho a la libre asociación, a la igualdad y a las acciones afirmativas en tanto personas y organizaciones indígenas, etcétera.»

«[...] Los indígenas en ciudad están en todo su derecho de acoger la forma organizativa que consideren más conveniente para tramitar sus necesidades y afirmar sus identidades, y es deber del Estado brindar todas las oportunidades y garantías para que así sea mediante actos administrativos y jurídicos [...]».

18. Formas asociativas legítimas de carácter étnico

Al respecto, cabe precisar que unas de las formas asociativas legítimas de carácter étnico son:

Las fundaciones y las corporaciones reguladas por el Decreto Nacional 14076 de 1991, que en su artículo 1º dispone:

«Aplicación. El reconocimiento, suspensión y cancelación de la personería jurídica a las corporaciones o fundaciones sin ánimo de lucro, creadas para adelantar actividades en comunidades indígenas corresponde a la Dirección de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, cuando sean de carácter nacional, y a las gobernaciones, distrito especial de Bogotá, intendencias y comisarías, cuando sean de carácter departamental o local conforme con el trámite previsto en el presente decreto.

Parágrafo. - Los gobernadores, alcalde mayor del Distrito Especial de Bogotá, intendentes y comisarios podrán delegar estas funciones en los secretarios de Gobierno o quienes hagan sus veces».

En este caso, el registro de las fundaciones y las corporaciones reguladas por el Decreto Nacional 1407 de 1991, le corresponde a la Cámara de Comercio, según el numeral 11 del artículo 2 del Decreto Nacional 427 de 1996.

Asociaciones de cabildos y autoridades tradicionales indígenas

Las asociaciones de cabildos y de autoridades tradicionales indígenas, reglamentadas por el decreto 1088 de 1993, que prevé:

«Artículo 1º.- Aplicabilidad. Los Cabildos y o Autoridades Tradicionales Indígenas, en representación de sus respectivos territorios indígenas, podrán conformar asociaciones de conformidad con el presente decreto».

El registro de esta clase de asociaciones es de competencia del Ministerio del Interior y de Justicia, de acuerdo con el artículo 11 del Decreto 1088 de 1993, modificado por el artículo 3510 de la Ley 962 de 2005.

Alcaldías y formas organizativas indígenas

En ese orden de ideas, si la comunidad indígena opta por la constitución de una de las formas organizativas antes referenciadas, es claro que el Alcalde Mayor no tiene facultad para presenciar el acto de posesión de las autoridades que llegaren a regir el destino de tales fundaciones, corporaciones y asociaciones, de conformidad con el artículo 3º de la Ley 89 de 1890 y, además, en razón a la naturaleza jurídica de las mismas, las primeras que corresponden a entes sin ánimo de lucro y, las segundas, a entidades de Derecho Público de carácter especial.

Hechas las anteriores precisiones, es prudente señalar que la presencia del Alcalde Mayor en el acto de posesión de los cabildos urbanos de Bogotá o de las comunidades no registradas por el Ministerio, no tiene relevancia jurídica alguna, situación que encuentra justificación en la reflexión que hace el ente rector en materia indígena, al indicar en la referida Circular, «este Ministerio recomienda en todos los casos aclarar que el documento de posesión en ningún momento debe ser empleado para argumentar o demostrar el estatuto jurídico, que en cambio sí otorga el registro que hace la Dirección de Asuntos Indígenas, Minorías y Rom».

Finalmente, es importante precisar que la no presencia del Alcalde Mayor de Bogotá, en el acto de posesión de los cabildos urbanos no registrados por el Ministerio del Interior, no implica vulneración de derechos esenciales de las comunidades indígenas, entre ellos el derecho al reconocimiento, como bien lo expone el ya citado Ministerio en el oficio OFI10-47300-DAI-0220 del 14 de diciembre de 2010, al señalar:

«[...] el hecho de que algunas organizaciones indígenas urbanas no tengan el carácter de comunidad, o cuando menos no se haya establecido a ciencia cierta, no significa ni negación de la identidad étnica, ni de sus derechos que como personas y organizaciones indígenas tienen, ni la renuncia a las obligaciones que las autoridades públicas tienen para con la diversidad étnica y cultural [...] algunos derechos colectivos indígenas pueden resultar impracticables en contextos urbanos y su precisión requiere de un estudio a profundidad que recién estamos comenzando, pero existe otro universo de derechos que deben ser garantizados y profundizados, por ejemplo, el derecho a no ser discriminado, el derecho a ser tratado de acuerdo a la diferencia étnica, el derecho a la libre asociación, el derecho a la igualdad y a las acciones afirmativas, que pueden y deben ser abordados mediante políticas como las desarrolladas por el Distrito Capital [...]».

Sobre el particular, es igualmente primordial, observar que la Administración Distrital se encuentra comprometida con los derechos de esta población, en concordancia con los compromisos adquiridos en los objetivos estructurantes-programa «Bogotá respeta la diversidad», previsto en numeral 15 del artículo 7 del Acuerdo Distrital 308 de 200811, el cual permite desarrollar e implementar las políticas públicas y los planes de acciones afirmativas orientados a reconocer y restablecer los derechos de los grupos indígenas, entre otros.

En ese mismo sentido, el Concejo de Bogotá expidió el Acuerdo 359 de 2009, «Por el cual se establecen los lineamientos de política pública para los indígenas en Bogotá, D.C. y se dictan otras disposiciones», cuyo fin es el fortalecimiento de la identidad cultural y el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas en el Distrito Capital, mejoramiento de sus condiciones de vida y la garantía de la atención oportuna e integral, con enfoque diferencial, a la población indígena en situación de desplazamiento forzado por la violencia, en responsabilidad compartida con el Gobierno Nacional.

Con fundamento en lo expuesto anteriormente, la Dirección Jurídica Distrital, responde a los interrogantes planteados en su memorando N° 3-2011-2747, a saber:

1. «[...] ¿puede esta Subdirección, de conformidad con el Numeral VII de la Circular Externa No. CIR09-238-DAI-0220 proyectar el acta de posesión de autoridades indígenas cuyos cabildos no estén legalmente constituidos, inscritos en el Ministerio del Interior o que no cuenten con el aval del citado Ministerio?»

No, en razón a que el marco jurídico que soporta la presencia del Alcalde Mayor en la posesión de las autoridades tradicionales que rigen los destinos de las comunidades indígenas está sustentado, como ya se manifestó, en la Ley 89 de 1890, y para el cumplimiento de tal atribución, debe verificarse que estas comunidades estén identificadas y legalmente reconocidas en su jurisdicción y avaladas por el Ministerio del Interior.

«[...] ¿puede esta Subdirección solicitar a la Gerencia de Etnias del Instituto Distrital de la Participación y Acción Comunal, la colaboración administrativa con miras a garantizar que las comunidades que pretenden su posesión con fundamento en el Numeral VII de la Circular Externa No. CIR09-238-DAI-0220 del Ministerio del Interior y de Justicia, tengan tradición y domicilio en Bogotá, estén conformadas por individuos que hagan parte de una colectividad étnica, compuesta por personas que se identifiquen con la misma, o que hagan parte de ese grupo racial?»

No, toda vez que la actuación administrativa tendiente a verificar la condición de una comunidad o parcialidad indígena, es de competencia exclusiva y excluyente del Ministerio del Interior y de Justicia, tal como se analizó anteriormente y como lo bien lo explica el Consejo de Estado en la Sentencia del 13 de septiembre de 2001, al aclarar que la Dirección General de Asuntos Indígenas debe establecer, si los muisca tienen una historia común, además de una cohesión de grupo, arraigo a un territorio ancestral, relaciones de parentesco y sistema normativo propio que los diferencie del resto de la población colombiana, a fin de demostrar la identidad cultural de dicha comunidad y realizar los estudios para el reconocimiento de este pueblo como comunidad indígena.

«[...] ¿debe en el caso concreto de los grupos indígenas aun no reconocidos, aguardarse a que la citada autoridad realice dicho estudio a efecto de proceder a la posesión de las autoridades tradicionales?»

Si, de conformidad con la función asignada al Ministerio del Interior y de Justicia en los numerales 1 y 2 del artículo 13 del Decreto 4530 de 2008, tal como se señaló en la respuesta al punto 2 de los interrogantes planteados por esa subdirección.

Conforme al artículo 3 de la Ley 89 de 1890, la atribución del Alcalde consiste en presenciar el acto de posesión de las autoridades tradicionales de las comunidades indígenas, es decir, es un testigo de buena fe frente a las actuaciones realizadas por dichas comunidades para elegir los dignatarios de los cabildos indígenas y por ende, previo a su posesión, a la autoridad distrital le corresponde verificar que se trate de una parcialidad indígena reconocida por el Ministerio del Interior y de Justicia, que el proceso de elección se haya efectuado según sus costumbres y usos y, finalmente, que los nuevos cabildantes sean reconocidos por la parcialidad ante el cabildo cesante, todas estas actuaciones deben constar en el acta de elección.

Es de observarse que, la protección de la diversidad étnica le corresponde al gobierno, el cual debe vigilar porque las comunidades indígenas conserven sus tradiciones, usos, costumbres, su autonomía para gobernarse, e incluso, verificar que al grupo indígena no ingresen personas extrañas, que posiblemente impidan que esta población goce de los beneficios políticos y económicos que el Estado les otorga como tal, como son la prestación de los servicios de salud, educación, dotación de tierras, entre otros, lo que conlleva que el ente rector en materia indígena, realice los estudios etnológicos que determinen la pertenencia a la comunidad indígena.

La diversidad étnica y cultural de la población indígena han sido objeto de defensa a través de diferentes providencias, encontrándose entre ellas, la sentencia T-973/0912, mediante la cual el Consejo Superior de la Judicatura revocó la decisión del Consejo Seccional de la Judicatura de Cundinamarca, del 20 de junio de 2007, señalando:

«(...) Esta realidad se gesta a partir de los diferentes reconocimientos normativos que hizo la *Constitución de 1991* en su momento, así: (i) el Preámbulo establece que son fines de la organización político institucional, fortalecer la unidad de la Nación y asegurar la convivencia, la justicia y la igualdad, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo...(iv). Los artículos 286, 287, 329 y 330, establecen que los territorios indígenas serán entidades territoriales, con autonomía para la gestión de sus intereses y el derecho a gobernarse por autoridades propias. (v) Los artículos 171 y 176 prevén la participación especial en el Congreso, de las comunidades indígenas, mediante la elección de dos senadores y de los representantes a la Cámara que determine la ley y (vi) el artículo 246 consagra los elementos de la jurisdicción especial indígena.

5.1.2. Ese tratamiento constitucional a la diversidad étnica y cultural encuentra pleno respaldo en el derecho internacional, y de manera específica en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo –O.I.T.–, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, aprobado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991.

19. Indígenas como titulares de derechos

Bajo esa premisa, las comunidades indígenas son titulares de los siguientes derechos conforme con la jurisprudencia constitucional en la materia:

Derechos conforme a la jurisprudencia constitucional

Derecho a la subsistencia: derivado de la protección constitucional a la vida (artículo 11 C. P.).

Derecho a la integridad étnica, cultural y social: Se desprende no solo de la protección a la diversidad y al carácter pluralista de la nación (artículos 1º, 7º y 8º C. P.) sino también, el derecho a la supervivencia cultural, el derecho a la preservación de su hábitat natural, el derecho de la comunidad a determinarse por su cosmovisión religiosa y a hacerla valer ante terceros y la prohibición de toda forma de desaparición forzada (artículo 12 C. P.).

Derecho a la autodeterminación y autogobierno de los pueblos indígenas. La autonomía política y jurídica, relacionada de este modo con una autogestión territorial, actúa, así como un instrumento de reafirmación de la identidad de las comunidades indígenas, las cuales, mediante el ejercicio de sus prácticas tradicionales, avanzan en el fortalecimiento de sus autoridades internas y en el autoreconocimiento de sus espacios de expresión colectiva.

A mayor conservación de usos y costumbres, mayor autonomía

Esta es una regla a la que se hizo alusión con anterioridad, y que asegura que a mayor claridad de las reglas internas de una comunidad indígena en todo sentido –incluso en materia política y electoral, menor será la intervención del Estado en sus designios internos.

De hecho, en atención a la seguridad jurídica y social que ofrecen los usos y costumbres dentro de una colectividad indígena, ha dicho esta Corte que se debe distinguir entre los grupos étnicos que conservan tales tradiciones, de aquellos que no lo hacen.

En el primer caso, las reglas diseñadas por la tradición de las comunidades que sí las conservan, deben ser, prima facie respetadas. Los pueblos que no lo hacen, se enfrentan a un direccionamiento mayor de las leyes de la República, pues resulta ajeno al orden constitucional y legal que algunos ciudadanos en ciertas comunidades, ante la carencia de claridad jurídica, puedan quedar «relegados a los extramuros del derecho, por efecto de una imprecisa o inexistente delimitación de la normatividad llamada a regular sus derechos y obligaciones».

Ha dicho la Corte que en los casos relacionados con la jurisdicción especial (C. P. art. 246) y el autogobierno, encomendadas a los cabildos indígenas (C. P. art. 330), las funciones deben ejercerse según sus usos y costumbres, pero respetando las leyes imperativas sobre la materia que protejan valores constitucionales superiores (vgr. la supervivencia de la comunidad, el principio de legalidad).

Igualmente, en la Sentencia T-704 de 2006 (M. P. Humberto Sierra Porto) esta Corporación indicó que ninguna entidad estatal, sea ella del nivel nacional o del nivel territorial, puede permanecer indiferente en relación con la obligación que se desprende del artículo 7º superior y de los demás artículos constitucionales que desarrollan la exigencia constitucional de reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas.

En esa oportunidad, recordando el deber de todas las autoridades públicas de cumplir con la garantía de la participación de los resguardos en los ingresos corrientes de la Nación, indicó que: «Las obligaciones en cabeza del Estado respecto de la efectiva realización del derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas son obligaciones de hacer, y al omitir su cumplimiento incurre el Estado en un serio y grave desconocimiento de este derecho».

Con todo, dado que:

«toda autoridad tiene sus competencias definidas dentro del ordenamiento jurídico y debe ejercer sus funciones con sujeción al principio de legalidad, a fin de que los derechos e intereses de los administrados cuenten con la garantía de defensa necesaria ante eventuales actuaciones abusivas, realizadas por fuera de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes».

Decreto 1745 de 2002

(agosto 6)

«Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 715 de 2001»

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas en el numeral 11 del artículo 189 de la *Constitución Política*,

Decreta:

Artículo 1º. Los recursos a que hace referencia el inciso segundo del artículo 83 de la Ley 715 de 2001, asignados a los resguardos indígenas que no estén ubicados en jurisdicción municipal, sino en una de las divisiones administrativas departamentales contempladas en el Decreto 2274 de 1991, serán administrados por el gobernador del respectivo departamento, de acuerdo con lo establecido en el citado artículo.

Artículo 2º. Para el cálculo de los indicadores de eficiencia fiscal y administrativa de la participación de propósito general de 2003, se tendrán en cuenta los informes de ejecución presupuestal contenidos en los formatos A y C3, elaborados por el Departamento Nacional de Planeación, que fueron radicados en la Contaduría General

de la Nación hasta el día 2 de julio de 2002.

Para efectos de enviar al Departamento Nacional de Planeación la certificación de dicha información, el Contador General de la Nación, tendrá plazo hasta el 30 de agosto de 2002.

Lo establecido en el presente artículo, se aplicará exclusivamente durante la vigencia de 2002.

Artículo 3°. Para la vigencia 2002, el informe de evaluación de la gestión de que trata el artículo 90 de la Ley 715 de 2001, a cargo de las Secretarías de Planeación Departamental o quien haga sus veces, será anual y deberá ser remitido al Departamento Nacional de Planeación, a más tardar el 28 de marzo de 2003. Plazo ampliado por el art. 1, Decreto Nacional 750 de 2003.

Artículo 4°. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 6 de agosto de 2002

20. Creación de asociaciones de cabildos y autoridades tradicionales indígenas

Decreto 1088 de 1993

(junio 10)

Por el cual se regula la creación de las asociaciones de cabildos o autoridades tradicionales indígenas.

Ver la Ley 89 de 1890

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 56 transitorio de la Constitución Política, y

Considerando:

Que la *Constitución Política* en su artículo 56 transitorio facultó al Gobierno para dictar normas relativas al funcionamiento de los territorios indígenas mientras se expide la ley a que se refiere el artículo 329 de la Carta;

Que el nuevo ordenamiento constitucional ha establecido una especial protección para las comunidades indígenas; que la Ley 89 de 1890 facultó a los cabildos indígenas para administrar lo relativo al gobierno económico de las parcialidades;

Que las nuevas condiciones de las comunidades indígenas en el país exigen un estatuto legal que las faculte para asociarse, de tal manera que posibilite su participación y permita fortalecer su desarrollo económico, social y cultural,

Decreta:

Título I: Aplicabilidad, Naturaleza y Objeto

Artículo 1°. Aplicabilidad. Los cabildos y o autoridades tradicionales indígenas, en representación de sus respectivos territorios indígenas, podrán conformar asociaciones de conformidad con el presente decreto.

Artículo 2°. Naturaleza Jurídica. Las asociaciones de que trata el presente decreto son entidades de Derecho Público de carácter especial, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa.

Artículo 3°. Objeto. Las asociaciones que regula este decreto tienen por objeto, el desarrollo integral de las comunidades indígenas.

Para el cumplimiento de su objeto podrán desarrollar las siguientes acciones:

a) Adelantar actividades de carácter industrial y comercial, bien sea en forma directa, o mediante convenios celebrados con personas naturales o jurídicas;

b) Fomentar en sus comunidades proyectos de salud, educación y vivienda en coordinación con las respectivas autoridades nacionales, regionales o locales y con sujeción a las normas legales pertinentes.

Artículo 4°. Autonomía. La autonomía de los cabildos o autoridades tradicionales indígenas no se compromete por el hecho de pertenecer a una asociación.

Título II: Constitución y Estatutos

Artículo 5°. Constitución. La constitución de las asociaciones de que trata este decreto o la vinculación a las mismas se hará con la manifestación escrita del cabildo o autoridad tradicional indígena, previo concepto favorable de los miembros de la comunidad de conformidad con sus usos y costumbres.

Artículo 6°. Contenido de los Estatutos. Toda asociación de cabildos y o autoridades tradicionales indígenas deberá regirse por los estatutos que contengan por lo menos los siguientes puntos:

- a. Nombre y domicilio;
- b. Ámbito territorial en que desarrollan sus actividades;
- c. Los cabildos y o autoridades tradicionales que la conforman;
- d. Funciones que constituyen su objeto y tiempo de duración;
- e. Aportes de los asociados, patrimonio y reglas para su conformación y administración,
- f. Órganos de dirección, vigilancia, representación legal, control y régimen interno;
- g. Normas relativas a la solución de conflictos que ocurran entre los asociados;
- h. Normas relativas a la reforma de los estatutos, retiro de los asociados, disolución, liquidación de la entidad y disposición del remanente.

Título III: Bienes y Control Fiscal

Artículo 7°. Bienes. El patrimonio y recursos financieros de la asociación solo podrán ser destinados para el cumplimiento de los objetivos de la misma.

Artículo 8°. Control Fiscal. Cuando las asociaciones de que trata el presente decreto manejen fondos o bienes de la Nación, el control fiscal corresponde a la Contraloría General de la República en los términos establecidos en el artículo 267 de la *Constitución Política* y a las contralorías departamentales o municipales, cuando los orígenes de los recursos sean seccionales o locales.

Título IV: Disposiciones varias

Artículo 9°. Asamblea. La máxima autoridad de las asociaciones que regula este decreto será una asamblea cuya conformación y funciones será establecida por los estatutos que adopte la asociación.

Artículo 10°. Naturaleza de los actos y contratos. Los actos y contratos de naturaleza industrial o comercial de las asociaciones de que trata el presente decreto se registrarán

por el derecho privado. En los demás casos se sujetarán a las normas sobre asociaciones de entidades públicas conforme al decreto 130 de 1976 y normas concordantes.

Artículo 11°. Registro de la Asociación. Modificado por el art. 35, Ley 962 de 2005. Una vez conformada la asociación deberá registrarse en la Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, para que pueda empezar a desarrollar sus actividades.

Parágrafo. Para efecto de coordinación con las entidades territoriales, la Dirección General de Asuntos Indígenas deberá informar a las respectivas autoridades locales o regionales sobre el registro de las asociaciones de que trata el presente decreto.

Artículo 12°. Requisitos. Modificado por el art. 35, Ley 962 de 2005. La solicitud de registro deberá contener los siguientes documentos:

- a. Una (1) copia del acta de conformación de la asociación, suscrita por los cabildos o autoridades tradicionales indígenas que la integran;
- b. Una (1) copia del acta de posesión de los cabildos o autoridades tradicionales indígenas que hacen parte de la asociación;
- c. Una (1) ejemplar de los estatutos y su respectiva aprobación;
- d. Actas de las reuniones de la respectiva comunidad indígena, donde se aprobó el ingreso del cabildo o autoridad tradicional indígena a la asociación.

Parágrafo. Además del acta de posesión de las autoridades tradicionales indígenas ante el respectivo alcalde, conforme a la Ley 89 de 1890, deberán presentar la peticionaria certificación expedida por la Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, en la que conste su calidad de Autoridad Tradicional Indígena y el territorio donde ejerce su jurisdicción.

Artículo 13°. Prohibiciones. Los cabildos o autoridades tradicionales indígenas que conformen las asociaciones de que trata el presente Decreto, no podrán vender o gravar las tierras comunales de los grupos étnicos o los resguardos indígenas de conformidad con lo preceptuado por el artículo 63 de la *Constitución Política* y demás normas concordantes.

Artículo 14°. Modificado por el art. 35, Ley 962 de 2005. En los aspectos no regulados por este Decreto, se aplicarán las disposiciones legales pertinentes, en especial los Decretos 130 de 1976, 2001 de 1988 y demás disposiciones concordantes.

Artículo 15°. Vigencia. Este decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a 10 de junio de 1993

El presidente de la República, César Gaviria Trujillo. El ministro de gobierno, Fabio Villegas Ramírez.

Nota: El presente decreto aparece publicado en el Diario Oficial de junio 11 de 1993

21. Pueblos indígenas y tribales en países independientes

Ley 21 de 1991

(Marzo 4)

Por medio de la cual se aprueba el convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76° reunión de la Conferencia General de la O.I.T. Ginebra 1989.

El Congreso de Colombia decreta:

Conferencia Internacional del Trabajo

Convenio 169

Convenio sobre pueblos indígenas y

Tribales en países independientes

La Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo:

Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 7 de junio de 1989, en su septuagésima sexta reunión; observando las normas internacionales enunciadas en el Convenio y en la Recomendación sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957; recordando los términos de la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y de los numerosos instrumentos internacionales sobre la prevención de la discriminación; considerando que la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores;

Reconociendo las aspiraciones de esos pueblos a asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco de los Estados en que viven; observando que en muchas partes del mundo esos pueblos no puedan gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los Estados en que viven y que sus leyes, valores, costumbres y perspectivas han sufrido a menudo una erosión; recordando la particular contribución de los pueblos indígenas y tribales a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacionales; el 13 de septiembre de

2007 el convenio, fue reforzado mediante la declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Observando que las disposiciones que siguen han sido establecidas con la colaboración de las Naciones Unidas, de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y de la Organización Mundial de la Salud, así como del Instituto Indigenista Interamericano, a los niveles apropiados y en sus esferas respectivas, y que se tiene el propósito de continuar esa colaboración a fin de promover y asegurar la aplicación de estas disposiciones.

Después de haber decidido adoptar diversas proposiciones sobre la revisión parcial del Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957 (numeral 107), cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión, y después de haber decidido que dichas proposiciones revistan la forma de un convenio internacional que revise el Convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957, adopta, con fecha veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, el siguiente Convenio, que podrá ser citado como el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989.

Parte I: Política general

Artículo 1°

1. El presente Convenio se aplica:

a) A los pueblos tribales en países independientes, cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distingan de otros sectores de la colectividad nacional, y que estén regidos total o parcialmente por sus propias costumbres o tradiciones o por una legislación especial.

b) A los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

2. La conciencia de su identidad indígena o tribal deberá considerarse un criterio fundamental para determinar los grupos a los que se aplican las disposiciones del presente convenio.

3. La utilización del término «pueblos» en este convenio no deberá interpretarse en el sentido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho término en el derecho internacional.

Artículo 2°

1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.

2. Esta acción deberá incluir medidas:

a) Que aseguren a los miembros de dichos pueblos gozar, en pie de igualdad, de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población;

b) Que promuevan la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones;

c) Que ayuden a los miembros de los pueblos interesados a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre los miembros indígenas y los demás miembros de la comunidad nacional, de una manera compatible con sus aspiraciones y formas de vida.

Artículo 3°

1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación.

Las disposiciones de este convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

2. No deberá emplearse ninguna forma de fuerza o de coerción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos interesados, incluidos los derechos contenidos en el presente convenio.

Artículo 4 °

1. Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.

2. Tales medidas especiales no deberán ser contrarias a los deseos expresados libremente por los pueblos interesados.

3. El goce sin discriminación de los derechos generales de ciudadanía no deberá sufrir menoscabo alguno como consecuencia de tales medidas especiales. Ver la Ley 1381 de 2010

Artículo 5°

Al aplicar las disposiciones del presente convenio:

a) Deberán reconocerse y protegerse los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales propios de dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente;

b) Deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos;

c) Deberán adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados,

medidas encaminadas a allanar las dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo.

Artículo 6°

1. Al aplicar las disposiciones del presente convenio, los gobiernos deberán:

a) 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;

b) Establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) Establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. 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.

Artículo 7°

1. 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 afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

2. El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.

3. Los gobiernos deberán velar porque siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados,

para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.

Artículo 8°

1. Al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario.
2. Dichos pueblos deberán tener el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias, siempre que estas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Siempre que sea necesario, deberán establecer procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de este principio.
3. La aplicación de los párrafos 1 y 2 de este artículo no deberá impedir a los miembros de dichos pueblos ejercer los derechos reconocidos a todos los ciudadanos del país y asumir las obligaciones correspondientes.

Artículo 9°

1. En la medida en que ello sea compatible con el sistema jurídico nacional y con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, deberán respetarse los métodos a los que los pueblos interesados recurren tradicionalmente para la represión de los delitos cometidos por sus miembros.
2. Las autoridades y los tribunales llamados a pronunciarse sobre cuestiones penales deberán tener en cuenta las costumbres de dichos pueblos en la materia.

Artículo 10

1. Cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales.
2. Deberá darse la preferencia a tipos de sanción distintos del encarcelamiento.

Artículo 11

La ley deberá prohibir y sancionar la imposición a miembros de los pueblos interesados de servicios personales obligatorios de cualquier índole, remunerados o no, excepto en los casos previstos por la ley para todos los ciudadanos.

Artículo 12

Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces.

Parte II: Tierras

Artículo 13

1. Al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

La utilización del término «tierras» en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Artículo 14

1. Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes.

2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión.

3. Deberá instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados.

Artículo 15

1. Los derechos de los pueblos interesados en los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

Artículo 16

1. A reserva de lo dispuesto en los párrafos siguientes de este artículo, los pueblos interesados no deberán ser trasladados de las tierras que ocupan.
2. Cuando excepcionalmente el traslado y la reubicación de esos pueblos se consideren necesarios, solo deberán efectuarse con su consentimiento, dado libremente y con pleno conocimiento de causa. Cuando no pueda obtenerse su consentimiento, el traslado y la reubicación solo deberá tener lugar al término de procedimientos adecuados establecidos por la legislación nacional, incluidas encuestas públicas, cuando haya lugar, en que los pueblos interesados tengan la posibilidad de estar efectivamente representados.
3. Siempre que sea posible, estos pueblos deberán tener el derecho de regresar a sus tierras tradicionales en cuanto dejen de existir las causas que motivaron su traslado y reubicación.
4. Cuando el retorno no sea posible, tal como se determine por acuerdo o, en ausencia de tales acuerdos, por medio de procedimientos adecuados, dichos pueblos deberán recibir, en todos los casos posibles, tierras cuya calidad y cuyo estatuto jurídico sean por lo menos iguales a los de las tierras que ocupaban anteriormente, y que les permitan subvenir a sus necesidades y garantizar su desarrollo futuro. Cuando los pueblos interesados prefieran recibir una indemnización en dinero o en especie, deberá concedérseles dicha indemnización, con las garantías apropiadas.
5. Deberá indemnizarse plenamente a las personas trasladadas y reubicadas por cualquier pérdida o daño que hayan sufrido como consecuencia de su desplazamiento.

Artículo 17

1. Deberán respetarse las modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos interesados establecidas por dichos pueblos.
2. Deberá consultarse a los pueblos interesados siempre que se considere su capacidad de enajenar sus tierras o de transmitir de otra forma sus derechos sobre estas tierras fuera de su comunidad.
3. Deberá impedirse que personas extrañas a esos pueblos puedan aprovecharse de las costumbres de esos pueblos o de su desconocimiento de las leyes por parte de sus miembros para arrogarse la propiedad, la posesión o el uso de las tierras pertenecientes a ellos.

Artículo 18

La ley deberá prever sanciones apropiadas contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos interesados o todo uso no autorizado de las mismas por personas ajenas a ellos, y los gobiernos deberán tomar medidas para impedir tales infracciones.

Artículo 19

Los programas agrarios nacionales deberán garantizar a los pueblos interesados

condiciones equivalentes a las que disfruten otros sectores de la población, a los efectos de:

- a) La asignación de tierras adicionales a dichos pueblos cuando las tierras de que dispongan sean insuficientes para garantizarles los elementos de una existencia normal o para hacer frente a su posible crecimiento numérico;
- b) El otorgamiento de los medios necesarios para el desarrollo de las tierras que dichos pueblos ya poseen.

Parte III: Contratación y condiciones de empleo

Artículo 20

1. Los gobiernos deberán adoptar, en el marco de su legislación nacional y en cooperación con los pueblos interesados, medidas especiales para garantizar a los trabajadores pertenecientes a esos pueblos una protección eficaz en materia de contratación y condiciones de empleo, en la medida en que no estén protegidos eficazmente por la legislación aplicable a los trabajadores en general.

2. Los gobiernos deberán hacer cuanto esté en su poder por evitar cualquier discriminación entre los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados y los demás trabajadores, especialmente en lo relativo a:

- a) Acceso al empleo, incluidos los empleos calificados y las medidas de promoción y de ascenso;
- b) Remuneración igual por trabajo de igual valor;
- c) Asistencia médica y social, seguridad e higiene en el trabajo, todas las prestaciones de seguridad social y demás prestaciones derivadas del empleo, así como la vivienda;
- d) Derecho de asociación, derecho a dedicarse libremente a todas las actividades sindicales para fines lícitos, y derechos a concluir convenios colectivos con empleadores o con organizaciones de empleadores.

3. Las medidas adoptadas deberán en particular garantizar que:

- a) Los trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, incluidos los trabajadores estacionales, eventuales y migrantes empleados en la agricultura o en otras actividades, así como los empleados por contratistas de mano de obra, gocen de la protección que confieren la legislación y la práctica nacionales a otros trabajadores de estas categorías en los mismos sectores, y sean plenamente informados de sus derechos con arreglo a la legislación laboral y de los recursos de que disponen;
- b) Los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no estén sometidos a condiciones de trabajo peligrosas para su salud, en particular como consecuencia de su exposición a plaguicidas o a otras sustancias tóxicas;
- c) Los trabajadores pertenecientes a estos pueblos no están sujetos a sistemas de contratación coercitivos, incluidas todas las formas de servidumbre por deudas;

d) Los trabajadores pertenecientes a estos pueblos gocen de igualdad de oportunidades y de trato para hombres y mujeres en el empleo y de protección contra el hostigamiento sexual.

4. Deberá prestarse especial atención a la creación de servicios adecuados de inspección del trabajo en las regiones donde ejerzan actividades asalariadas trabajadores pertenecientes a los pueblos interesados, a fin de garantizar el cumplimiento de las disposiciones de esta parte del presente Convenio.

Parte IV: Formación profesional, artesanía e industrias rurales

Artículo 21

Los miembros de los pueblos interesados deberán poder disponer de medios de formación profesional por lo menos iguales a los de los demás ciudadanos.

Artículo 22

1. Deberán tomarse medidas para promover la participación voluntaria de miembros de los pueblos interesados en programas de formación profesional de aplicación general.

2. Cuando los programas de formación profesional de aplicación general existentes no respondan a las necesidades especiales de los pueblos interesados, los gobiernos deberán asegurar, con la participación de dichos pueblos, que se pongan a su disposición programas y medios especiales de formación.

3. Estos programas especiales de formación deberán basarse en el entorno económico, las condiciones sociales y culturales y las necesidades concretas de los pueblos interesados. Todo estudio a este respecto deberá realizarse en cooperación con esos pueblos, los cuales deberán ser consultados sobre la organización y el funcionamiento de tales programas. Cuando sea posible, esos pueblos deberán asumir progresivamente la responsabilidad de la organización y el funcionamiento de tales programas especiales de formación si así lo deciden.

Artículo 23

1. La artesanía, las industrias rurales y comunitarias y las actividades tradicionales y relacionadas con la economía de subsistencia de los pueblos interesados, como la caza, la pesca, la caza con trampas y la recolección, deberán reconocerse como factores importantes del mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económicos. Con la participación de esos pueblos, y siempre que haya lugar, los gobiernos deberán velar porque se fortalezcan y fomenten dichas actividades.

2. A petición de los pueblos interesados, deberá facilitárseles, cuando sea posible, una asistencia técnica y financiera apropiada que tenga en cuenta las técnicas tradicionales y las características culturales de esos pueblos y la importancia de un desarrollo sostenido y equitativo.

Parte V: Seguridad social y salud

Artículo 24

Los regímenes de seguridad social deberán extenderse progresivamente a los pueblos interesados y aplicárseles sin discriminación alguna.

Artículo 25

1. Los gobiernos deberán velar porque se pongan a disposición de los pueblos interesados servicios de salud adecuados o proporcionar a dichos pueblos los medios que les permitan organizar y prestar tales servicios bajo su propia responsabilidad y control, a fin de que puedan gozar del máximo nivel posible de salud física y mental.
2. Los servicios de salud deberán organizarse, en la medida de lo posible, a nivel comunitario. Estos servicios deberán planearse y administrarse en cooperación con los pueblos interesados y tener en cuenta sus condiciones económicas, geográficas, sociales y culturales, así como sus métodos de prevención, prácticas curativas y medicamentos tradicionales.
3. El sistema de asistencia sanitaria deberá dar la preferencia a la formación y al empleo de personal sanitario de la comunidad local y centrarse en los cuidados primarios de salud, mantenimiento, al mismo tiempo estrechos vínculos con los demás niveles de asistencia sanitaria.
4. La prestación de tales servicios de salud deberá coordinarse con las demás medidas sociales, económicas y culturales que se tomen en el país.

Parte VI: Educación y medios de comunicación

Artículo 26

Deberán adoptarse medidas para garantizar a los miembros de los pueblos interesados la posibilidad de adquirir una educación a todos los niveles, por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional.

Artículo 27

1. Los programas y los servicios de educación destinados a los pueblos interesados deberán desarrollarse y aplicarse en cooperación con estos a fin de responder a sus necesidades particulares, y deberán abarcar su historia, sus conocimientos y técnicas, sus sistemas de valores y todas sus demás aspiraciones sociales, económicas y culturales.
2. La autoridad competente deberá asegurar la formación de miembros de estos pueblos y su participación en la formulación y ejecución de programas de educación, con miras a transferir progresivamente a dichos pueblos la responsabilidad de la realización de esos programas, cuando haya lugar.
3. Además, los gobiernos deberán reconocer el derecho de esos pueblos a crear sus propias instituciones y medios de educación, siempre que tales instituciones satisfagan

las normas mínimas establecidas por la autoridad competente en consulta con esos pueblos. Deberán facilitárseles recursos apropiados con tal fin.

Artículo 28

1. Siempre que sea viable, deberá enseñarse a los niños de los pueblos interesados a leer y a escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo a que pertenezcan. Cuando ello no sea viable, las autoridades competentes deberán celebrar consultas con esos pueblos con miras a la adopción de medidas que permitan alcanzar este objetivo.

2. Deberán tomarse medidas adecuadas para asegurar que esos pueblos tengan la oportunidad de llegar a dominar la lengua nacional o una de las lenguas oficiales del país.

3. Deberán adoptarse disposiciones para preservar las lenguas indígenas de los pueblos interesados y promover el desarrollo y la práctica de las mismas. Ver la Ley 1381 de 2010.

Artículo 29

Un objetivo de la educación de los niños de los pueblos interesados deberá ser impartirles conocimientos generales y aptitudes que les ayuden a participar plenamente y en pie de igualdad en la vida de su propia comunidad y en la de la comunidad nacional.

Artículo 30

1. Los gobiernos deberán adoptar medidas acordes a las tradiciones y culturas de los pueblos interesados, a fin de darles a conocer sus derechos y obligaciones, especialmente en lo que atañe al trabajo, a las posibilidades económicas, a las cuestiones de educación y salud, a los servicios sociales y a los derechos dimanantes del presente convenio.

2. A tal fin, deberá recurrirse, si fuere necesario, a traducciones escritas y a la utilización de los medios de comunicación de masas en las lenguas de dichos pueblos.

Artículo 31

Deberán adoptarse medidas de carácter educativo en todos los sectores de la comunidad nacional, y especialmente en los que estén en contacto más directo con los pueblos interesados, con objeto de eliminar los prejuicios que pudieran tener con respecto a esos pueblos. A tal fin, deberán hacerse esfuerzos por asegurar que los libros de historia y demás material didáctico ofrezcan una descripción equitativa, exacta e instructiva de las sociedades y culturas de los pueblos interesados.

Parte VII: Contactos y cooperación a través de las fronteras

Artículo 32

Los gobiernos deberán tomar medidas apropiadas, incluso por medio de acuerdos internacionales, para facilitar los contactos y la cooperación entre pueblos indígenas

y tribales a través de las fronteras, incluidas las actividades en las esferas económica, social, cultural, espiritual y del medio ambiente.

Parte VIII: Administración

Artículo 33

1. La autoridad gubernamental responsable de las cuestiones que abarca el presente convenio deberá asegurarse de que existen instituciones u otros mecanismos apropiados para administrar los programas que afecten a los pueblos interesados, y de que tales instituciones o mecanismos disponen de los medios necesarios para el cabal desempeño de sus funciones.

2. Tales programas deberán incluir:

- a) La planificación, coordinación, ejecución y evaluación, en cooperación con los pueblos interesados, de las medidas previstas en el presente convenio;
- b) La proposición de medidas legislativas y de otra índole a las autoridades competentes y el control de la aplicación de las medidas adoptadas en cooperación con los pueblos interesados.

Parte IX: Disposiciones generales

Artículo 34

La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente convenio deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país.

Artículo 35

La aplicación de las disposiciones del presente convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales.

Parte X: Disposiciones finales

Artículo 36

Este convenio revisa el convenio sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957.

Artículo 37

Las ratificaciones formales del presente convenio serán comunicadas, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo.

Artículo 38

1. Este convenio obligará únicamente a aquellos miembros de la Organización Internacional del Trabajo cuyas ratificaciones haya registrado el Director General.
2. Entrará en vigor doce meses después de la fecha en que las ratificaciones de dos miembros hayan sido registradas por el Director General.

3. Desde dicho momento, este convenio entrará en vigor, para cada miembro, doce meses después de la fecha en que haya sido registrada su ratificación.

Artículo 39

1. Todo miembro que haya ratificado este convenio podrá denunciarlo a la expiración de un período de diez años, a partir de la fecha en que se haya puesto inicialmente en vigor, mediante un acta comunicada, para su registro, al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo. La denuncia no surtirá efecto hasta un año después de la fecha en que se haya registrado.

2. Todo miembro que haya ratificado este convenio y que, en el plazo de un año después de la expiración del período de diez años mencionado en el párrafo precedente, no haga uso del derecho de denuncia previsto en este artículo quedará obligado durante un nuevo período de diez años, y en lo sucesivo podrá denunciar este convenio a la expiración de cada período de diez años, en las condiciones previstas en este artículo.

Artículo 40

1. El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo notificará a todos los Miembros de la Organización Internacional del Trabajo el registro de cuantas ratificaciones, declaraciones y denuncias le comuniquen los miembros de la Organización.

2. Al notificar a los miembros de la Organización el registro de la segunda ratificación que le haya sido comunicada, el Director General llamará la atención de los miembros de la Organización sobre la fecha en que entrará en vigor el presente convenio.

Artículo 41

El Director General de la Oficina Internacional del Trabajo comunicará al Secretario General de las Naciones Unidas, a los efectos del registro y de conformidad con el artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, una información completa sobre toda las ratificaciones, declaraciones y actas de denuncia que haya registrado de acuerdo con los artículos precedentes.

Artículo 42

Cada vez que lo estime necesario, el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo presentará a la Conferencia una memoria sobre la aplicación del convenio, y considerará la conveniencia de incluir en el orden del día de la Conferencia la cuestión de su revisión total o parcial.

Artículo 43

En caso de que la Conferencia adopte un nuevo convenio que implique una revisión total o parcial del presente, y a menos que el nuevo convenio contenga disposiciones en contrario:

a) La ratificación, por un miembro, del nuevo convenio revisor implicará, *ipso jure*, la denuncia inmediata de este convenio, no obstante, las disposiciones contenidas en el

artículo 39, siempre que el nuevo convenio revisor haya entrado en vigor;

b) A partir de la fecha en que entre en vigor el nuevo convenio revisor, el presente convenio cesará de estar abierto a la ratificación por los miembros.

2. Este convenio continuará en vigor en todo caso, en su forma y contenido actuales, para los miembros que lo hayan ratificado y no ratifiquen el convenio revisor.

Artículo 44

Las versiones inglesa y francesa del texto de este convenio son igualmente auténticas.

La suscrita Jefe de la División de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Relaciones Exteriores,

Hace constar:

Que la presente reproducción es fotocopia fiel e íntegra del texto certificado del «Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes», adoptado por la septuagésima sexta Reunión de la Conferencia General del Trabajo, Ginebra, 1989, que reposa en los archivos de la División de Asuntos Jurídicos - Sección Tratados- del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Dada en Bogotá, D. e., a los 6 días del mes de diciembre de 1989.

La Jefe de la División de Asuntos Jurídicos, Fulvia Elvira Benavides Cotes

Rama Ejecutiva del Poder Público - Presidencia de la República

Bogotá, D.E., 18 de diciembre de 1989.

Aprobado. Sométase a la consideración del honorable Congreso Nacional para los efectos constitucionales.

(Fdo.) Virgilio Barco el Ministro de Relaciones Exteriores, (Fdo.) Julio Londoño Paredes.

Decreta:

Artículo 1º. Apruébese el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. Reunión de la Conferencia General de la OIT, Ginebra, 1989.

Artículo 2º. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1o. de la Ley 7a. de 1944 el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. Reunión de la Conferencia General de la OIT, Ginebra, 1989, que por el artículo primero de esta Ley se aprueba, obligará al país a partir de la fecha en que se perfeccione el vínculo internacional.

Artículo 3º. La presente Ley rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Bogotá, D. E., a los 4 días del mes de marzo de mil novecientos noventa y uno (1991).

22. Lenguas de grupos étnicos, reconocimiento, fomento y protección

Ley 1381 de 2010

(enero 25)

Por la cual se desarrollan los artículos 7°, 8°, 10 y 70 de la Constitución Política, y los artículos 4°, 5° y 28 de la Ley 21 de 1991 (que aprueba el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales) y se dictan normas sobre reconocimiento, fomento, protección, uso, preservación y fortalecimiento de las lenguas de los grupos étnicos de Colombia y sobre sus derechos lingüísticos y los de sus hablantes.

El Congreso de Colombia

Decreta:

Título I: Principios y definiciones

Artículo 1°. Naturaleza y objeto. La presente ley es de interés público y social, y tiene como objeto garantizar el reconocimiento, la protección y el desarrollo de los derechos lingüísticos, individuales y colectivos de los grupos étnicos con tradición lingüística propia, así como la promoción del uso y desarrollo de sus lenguas que se llamarán de aquí en adelante lenguas nativas. Se entiende por lenguas nativas las actualmente en uso habladas por los grupos étnicos del país, así: las de origen indoamericano, habladas por los pueblos indígenas, las lenguas criollas habladas por comunidades afrodescendientes y la lengua Romaní hablada por las comunidades del pueblo ROM o gitano y la lengua hablada por la comunidad raizal del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Artículo 2°. Preservación, salvaguarda y fortalecimiento de las lenguas nativas. Las lenguas nativas de Colombia constituyen parte integrante del patrimonio cultural inmaterial de los pueblos que las hablan, y demandan por lo tanto una atención particular del Estado y de los poderes públicos para su protección y fortalecimiento.

La pluralidad y variedad de lenguas es una expresión destacada de la diversidad cultural y étnica de Colombia y en aras de reafirmar y promover la existencia de una Nación multiétnica y pluricultural, el Estado, a través de los distintos organismos de la administración central que cumplan funciones relacionadas con la materia de las lenguas nativas o de los grupos étnicos que las hablan, y a través de las Entidades Territoriales, promoverá la preservación, la salvaguarda y el fortalecimiento de las lenguas nativas, mediante la adopción, financiación y realización de programas específicos.

Artículo 3°. Principio de concertación. En la interpretación y aplicación de las disposiciones de la presente ley, las entidades del Estado investidas de atribuciones

para el cumplimiento de funciones relacionadas con las lenguas nativas, deberán actuar con reconocimiento y sujeción a los principios de la necesaria concertación de sus actividades con las comunidades de los grupos étnicos y sus autoridades, y de autonomía de gobierno interno del que gozan estas poblaciones en el marco de las normas constitucionales y de los convenios internacionales ratificados por el Estado.

Título II: Derechos de los hablantes de lenguas nativas

Artículo 4°. No discriminación. Ningún hablante de una lengua nativa podrá ser sometido a discriminación de ninguna índole, a causa del uso, transmisión o enseñanza de su lengua.

Artículo 5°. Derecho de uso de las lenguas nativas y del castellano. Los hablantes de lengua nativa tendrán derecho a comunicarse entre sí en sus lenguas, sin restricciones en el ámbito público o privado, en todo el territorio nacional, en forma oral o escrita, en todas sus actividades sociales, económicas, políticas, culturales y religiosas, entre otras. Todos los habitantes de los territorios de los pueblos indígenas, del corregimiento de San Basilio de Palenque (municipio de Mahates, departamento de Bolívar), y del departamento de San Andrés y Providencia, tendrán el derecho a conocer y a usar las lenguas nativas de uso tradicional en estos territorios, junto con el castellano. A las comunidades del pueblo Rom, se les garantizará el derecho a usar el castellano y la lengua romaní de uso tradicional en dichas comunidades.

Artículo 6°. Nombres propios y toponimia en las lenguas nativas. Los nombres y apellidos de personas provenientes de la lengua y de la tradición cultural usados por los hablantes de lenguas nativas, y más generalmente por los integrantes de pueblos y comunidades donde se hablen estas lenguas, podrán ser reconocidos para efectos públicos. Este uso será registrado por la autoridad oficial competente previa solicitud de los interesados. Igualmente, los nombres de lugares geográficos usados tradicionalmente en su territorio por los integrantes de pueblos y comunidades donde se hablen lenguas nativas podrán ser registrados para efectos públicos. Este uso será cooficial con la toponimia en castellano cuando esta exista. La transcripción alfabética de estos nombres propios y de esta toponimia será reglamentada por el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas previsto en el artículo 24 de la presente ley.

Artículo 7°. Derechos en las relaciones con la justicia. Los hablantes de lenguas nativas que por razones jurídicas de cualquier índole, tengan que comparecer ante los órganos del Sistema Judicial Nacional, tendrán derecho a actuar en su propia lengua, y las autoridades responsables proveerán lo necesario para que, en los juicios que se realicen, quienes lo solicitaren sean asistidos gratuitamente por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura. El Ministerio del Interior y de Justicia acordará con las autoridades de los departamentos, distritos, municipios y con las autoridades de los grupos étnicos donde habiten comunidades que hablen lenguas nativas, la adopción de medidas que permitan avanzar progresivamente en el cumplimiento y satisfacción de los derechos y compromisos definidos en el presente artículo.

Artículo 8°. Derechos en las relaciones con la administración pública. Los hablantes de lenguas nativas tienen el derecho al empleo de su propia lengua en sus actuaciones y gestiones ante los órganos de la administración pública. Las autoridades competentes del orden nacional, departamental, distrital y municipal proveerán lo necesario para que quienes lo demanden, sean asistidos gratuitamente por intérpretes que tengan conocimiento de su lengua y cultura. Las entidades competentes del orden nacional, departamental, distrital y municipal acordarán la adopción de medidas que permitan avanzar progresivamente en el cumplimiento y satisfacción de los derechos y compromisos definidos en el presente artículo. Asimismo, asegurarán la difusión, a través de textos impresos, documentos de audio, audiovisuales y otros medios disponibles, de las leyes y reglamentos, así como de los contenidos de los programas, obras y servicios dirigidos a los grupos étnicos, en la lengua de sus correspondientes beneficiarios para su debida información.

Artículo 9°. Derechos en las relaciones con la salud. En sus gestiones y diligencias ante los servicios de salud, los hablantes de lenguas nativas tendrán el derecho de hacer uso de su propia lengua y será de incumbencia de tales servicios, la responsabilidad de proveer lo necesario para que los hablantes de lenguas nativas que lo solicitaran sean asistidos gratuitamente por intérpretes que tengan conocimiento de su lengua y cultura. El Ministerio de la Protección Social y las Secretarías Departamentales y Municipales de Salud, acordarán con las entidades aseguradoras y prestadoras de los servicios del ramo, públicas y privadas, las medidas apropiadas que permitan avanzar progresivamente en el cumplimiento y satisfacción de los derechos y compromisos definidos en el presente artículo.

Título III: Protección de las lenguas nativas

Artículo 10. Programas de Fortalecimiento de Lenguas Nativas. El Plan Nacional de Desarrollo y los Planes de Desarrollo de las Entidades Territoriales, en concertación con las autoridades de los grupos étnicos, incluirán programas y asignarán recursos para la protección y el fortalecimiento de las lenguas nativas. El Ministerio de Cultura será el encargado de coordinar el seguimiento, la ejecución y la evaluación de estos programas de acuerdo con el Principio de Concertación previsto en el artículo 30 de la presente ley.

Artículo 11. Protección y salvaguardia de las lenguas nativas. Todas las lenguas nativas existentes en el país, a partir de la vigencia de la presente ley, quedan incorporadas a la Lista Representativa de Manifestaciones de Patrimonio Cultural Inmaterial prevista en la Ley 1185 de 2008, sin previo cumplimiento del procedimiento previsto en el inciso 2° del literal b) del artículo 4° de la Ley 397 de 1997 modificado por la Ley 1185 de 2008. Las lenguas nativas quedan por consiguiente amparadas por el Régimen Especial de Protección y de Salvaguardia reconocido por dicho ordenamiento.

Artículo 12. Lenguas en peligro de extinción. El Ministerio de Cultura y las Entidades Territoriales, después de consultar y concertar con las comunidades correspondientes, coordinarán el diseño y la realización de planes de urgencia para acopiar toda la

documentación posible sobre cada una de las lenguas nativas en peligro de extinción y para desarrollar acciones orientadas a conseguir en lo posible su revitalización. El Consejo Nacional Asesor previsto en el artículo 24 de la presente ley determinará la lista de las lenguas que se encuentren en esta condición.

Artículo 13. Lenguas en estado de precariedad. El Ministerio de Cultura y las entidades territoriales concertarán con las autoridades de los pueblos y comunidades correspondientes el diseño y la realización de programas de revitalización y fortalecimiento de lenguas nativas en estado de precariedad. El Consejo Nacional Asesor previsto en el artículo 24 determinará la lista de las lenguas que se encuentren en esta condición.

Artículo 14. Reivindicación de lenguas extintas. Los pueblos y comunidades que manifiesten interés por la recuperación de su lengua cuyo uso perdieron de tiempo atrás, y que inicien procesos endógenos de recuperación de formas lingüísticas pertenecientes a dicha lengua, podrán recibir el apoyo del Estado, si se dan condiciones de viabilidad y de compromiso colectivo para dicha recuperación.

Artículo 15. Pueblos fronterizos. En el marco de acuerdos o convenios binacionales con las naciones vecinas al país, en cuyos territorios fronterizos con Colombia existan comunidades y pueblos que hablen la misma lengua nativa de los dos lados de la frontera, el Estado, a través del Ministerio de Cultura y del Ministerio de Relaciones Exteriores, y en concertación con las autoridades de los pueblos aludidos, diseñará planes conjuntos de protección y fortalecimiento de las lenguas compartidas.

Artículo 16. Medios de comunicación. En desarrollo de lo señalado en el párrafo 2° del artículo 20 de la Ley 335 de 1996, el Estado adoptará medidas y realizará las gestiones necesarias para la difusión de la realidad y el valor de la diversidad lingüística y cultural de la Nación en los medios de comunicación públicos. Asimismo, y en concertación con las autoridades de los grupos étnicos, impulsará la producción y emisión de programas en lenguas nativas en los distintos medios tecnológicos de información y comunicación como estrategia para la salvaguardia de las lenguas nativas. El Ministerio de Cultura, el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, la Comisión Nacional de Televisión, los departamentos, los distritos y los municipios con comunidades que hablen lenguas nativas, prestarán su apoyo a la realización de dichos programas.

Artículo 17. Producción de materiales de lectura. El Estado, a través del Ministerio de Cultura, del Ministerio de Educación Nacional, de las Secretarías de Educación, de las universidades públicas y de otras entidades públicas o privadas que tengan capacidad y disposición para ello, en estrecha concertación con los pueblos y comunidades de los grupos étnicos y sus autoridades, impulsará iniciativas y aportará recursos destinados a la producción y uso de materiales escritos en las lenguas nativas. En el cumplimiento de los esfuerzos que desarrollen esta disposición, se otorgará preferencia a la publicación de materiales que tengan relación con los valores culturales y tradiciones de los pueblos y comunidades étnicas del país, elaborados por sus integrantes.

Artículo 18. Producción de materiales de audio, audiovisuales y digitales. El Estado, a través del Ministerio de Cultura y de otras entidades públicas o privadas, en estrecha concertación con los pueblos y comunidades de los grupos étnicos y sus autoridades, impulsará iniciativas y aportará recursos destinados a la producción y uso de materiales de audio, audiovisuales y digitales en las lenguas nativas. Además, se fomentará la capacitación para la producción de materiales realizados por integrantes de las mismas comunidades. De la misma manera se facilitará a los hablantes de lenguas nativas el acceso a los nuevos medios tecnológicos y de comunicación utilizando documentos en lenguas nativas y propiciando la creación de portales de Internet para este uso.

Artículo 19. Conservación y difusión de materiales sobre lenguas nativas.

El Ministerio de Cultura, a través del Archivo General de la Nación, Instituto Caro y Cuervo, Instituto Colombiano de Antropología e Historia, la Biblioteca Nacional y demás entidades competentes, impulsará la recolección, conservación y difusión de materiales escritos, de audio y audiovisuales representativos de las lenguas nativas y de las tradiciones orales producidas en estas lenguas, en bibliotecas, hemerotecas, centros culturales y archivos documentales nacionales, regionales, locales y de grupos étnicos.

Artículo 20. Educación. Las autoridades educativas nacionales, departamentales, distritales y municipales y las de los pueblos y comunidades donde se hablen lenguas nativas, garantizarán que la enseñanza de estas sea obligatoria en las escuelas de dichas comunidades. La intensidad y las modalidades de enseñanza de la lengua o las lenguas nativas frente a la enseñanza del castellano se determinarán mediante acuerdo entre las autoridades educativas del Estado y las autoridades de las comunidades, en el marco de procesos etnoeducativos, cuando estos estén diseñados.

El Estado adoptará las medidas y realizará las gestiones necesarias para asegurar que en las comunidades donde se hable una lengua nativa los educadores que atiendan todo el ciclo educativo hablen y escriban esta lengua y conozcan la cultura del grupo. El Ministerio de Educación Nacional, en coordinación con las universidades del país y otras entidades idóneas motivará y dará impulso a la creación de programas de formación de docentes para capacitarlos en el buen uso y enseñanza de las lenguas nativas. El Ministerio de Cultura, como entidad del Estado responsable de impulsar la defensa y vigorización de las lenguas nativas, el Ministerio de Educación y las Secretarías de Educación realizarán convenios de mutuo apoyo y cooperación para todo lo concerniente a la enseñanza y aprovechamiento de las lenguas nativas en los programas educativos de los grupos étnicos.

Parágrafo. Para la atención de la población en edad escolar objeto de esta ley, podrán ingresar al servicio educativo personal auxiliar en lengua nativa, siempre y cuando se demuestre la necesidad de garantizar la adecuada prestación de dicho servicio. El ingreso se hará mediante un proceso de designación comunitaria el cual será reglamentado por el Ministerio de Educación Nacional.

Artículo 21. Programas de Investigación y de Formación

El Departamento Administrativo de Ciencia, Tecnología e Innovaciones, Colciencias, como entidad rectora del Sistema Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación apoyará proyectos de investigación y de documentación sobre lenguas nativas, y velará por que el resultado sea conocido por las comunidades donde se haya desarrollado. Dichos proyectos deberán ser consultados ante las autoridades de los grupos étnicos donde se desarrollen. El Estado también prestará su apoyo a instituciones públicas y privadas que tengan la idoneidad necesaria para implementar programas de formación de investigadores en lenguas nativas. Se dará un especial apoyo a la formación de investigadores seleccionados entre los integrantes de las comunidades nativas.

Con el fin de atender los requerimientos descritos en los artículos 7°, 8° y 9° del Título II de la presente ley, el Ministerio de Cultura coordinará con el Ministerio de Educación Nacional y con otras instituciones del Estado, la creación de programas de formación de traductores-intérpretes en lenguas nativas y castellano, implementados por las instituciones públicas y privadas que tengan la idoneidad necesaria.

El Estado prestará su apoyo a universidades y otras entidades educativas idóneas para crear cátedras para el estudio y aprendizaje de lenguas nativas. También estimulará la creación de programas de capacitación en el conocimiento y uso de lenguas de comunidades nativas, dirigidos a aquellas personas no indígenas que tienen la responsabilidad en la prestación de servicios públicos o desarrollo de programas a favor de aquellas comunidades de grupos étnicos que enfrentan dificultades para comunicarse en castellano.

Parágrafo. Los proyectos sobre lenguas nativas a que se refiere este artículo serán financiados o cofinanciados con los recursos que para investigación destine el Ministerio de Cultura.

Artículo 22. Observación de la situación de las lenguas nativas. El Estado adelantará cada cinco años una encuesta sociolingüística que permita realizar una observación sistemática de las prácticas lingüísticas y evaluar la situación de uso de las lenguas nativas de Colombia. Esta encuesta sociolingüística contará con la asesoría del Ministerio de Cultura y se ejecutará en concertación con las autoridades de los pueblos y comunidades de los grupos étnicos.

Título IV: Gestión de la protección de las lenguas nativas

Artículo 23. El Ministerio de Cultura y las lenguas nativas. El Ministerio de Cultura coordinará la acción del Estado para la formulación y la puesta en aplicación de la política de protección y fortalecimiento de las lenguas nativas de las que se ocupa esta ley. Para la definición y puesta en ejecución de una política coherente, sostenible e integral de protección y fortalecimiento de las lenguas nativas, el Ministerio de Cultura tendrá las siguientes funciones:

a) Formular en concertación con las comunidades donde se hablen lenguas nativas una política de protección y fortalecimiento de estas lenguas;

- b) Ayudar en el diseño, apoyar la implementación y evaluar los programas de protección de lenguas nativas definidos en el marco de esta ley;
- c) Asesorar a las entidades de carácter nacional, territorial y de grupos étnicos que ejecuten programas de protección de lenguas nativas definidos en el marco de esta ley;
- d) Preparar un Plan Nacional Decenal de Protección y Fortalecimiento de las Lenguas Nativas teniendo en cuenta los objetivos definidos en esta ley y coordinar el desarrollo de sus acciones;
- e) Presentar y concertar el Plan Nacional Decenal de Protección y Fortalecimiento de las Lenguas Nativas en la Mesa Nacional de Concertación de pueblos indígenas y en la Consultiva de Alto Nivel de las comunidades negras;
- f) Articular con las entidades territoriales pertinentes el desarrollo de actividades a favor de las lenguas nativas;
- g) Gestionar a nivel nacional e internacional recursos científicos, técnicos o financieros para promover programas y proyectos a favor de las lenguas nativas;
- h) Ejercer las funciones de la Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas definido en el artículo 24 de la presente ley.

Artículo 24. Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas. Reglamentado por el Decreto Nacional 1003 de 2012. Créase el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas, como organismo técnico encargado de asesorar al Ministerio de Cultura en la definición, adopción y orientación de los planes de protección y fortalecimiento de las lenguas de grupos étnicos presentes en el territorio nacional. Este Consejo estará conformado mayoritariamente por personas pertenecientes a los grupos étnicos hablantes sabedores reconocidos de sus lenguas y o con trayectoria en su promoción, los cuales serán elegidos por la misma comunidad, de acuerdo con la reglamentación concertada entre el Ministerio y voceros de las comunidades.

También contará con la presencia de un experto en lenguas nativas del Instituto Caro y Cuervo, de un experto en lenguas nativas de la Universidad Nacional de Colombia, de un experto en representación de las otras universidades que desarrollan programas de investigación en lenguas nativas y de un experto en representación de las universidades que desarrollan programas de etnoeducación. Asimismo, contará con la presencia de un delegado del Ministro de Educación Nacional con responsabilidades en el tema de la educación entre grupos étnicos y de un delegado del Ministerio de Tecnología de la Información y las Comunicaciones, responsable del tema de medios de comunicación dentro de los grupos étnicos. El Ministerio de Cultura reglamentará la composición, las funciones y el funcionamiento del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas y asignará los recursos necesarios para su funcionamiento.

Artículo 25. Día Nacional de las Lenguas Nativas. Declárase el 21 de febrero de cada año como Día Nacional de las Lenguas Nativas. Anualmente en esta fecha se realizará y promoverá el valor de la pluralidad lingüística y la diversidad cultural mediante la

realización de actos y programas educativos a nivel nacional, en coordinación con las actividades propias del Día Internacional de la Lengua Materna.

Artículos transitorios

Artículo transitorio 1°. Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas. La reglamentación del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas prevista en el artículo 24, deberá entrar a regir en un plazo no mayor a dos años a partir de la fecha de promulgación de la presente ley.

Artículo transitorio 2°. Plan Decenal. El Plan Decenal de acción a favor de las lenguas nativas previsto en el artículo 23 será preparado por el Ministerio de Cultura con la asesoría del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas y concertado con las comunidades de los grupos étnicos y sus autoridades en un plazo no mayor a dos años, contados a partir de la fecha de promulgación de la presente ley.

Artículo transitorio 3°. Encuesta Sociolingüística. La encuesta sociolingüística o de autodiagnóstico actualmente promovida por el Ministerio de Cultura para determinar el estado y uso actuales de las lenguas nativas, deberá ser concluido para todas las lenguas nativas de Colombia en un plazo no mayor de dos años, contados a partir de la promulgación de la presente ley.

Artículo 26. Vigencia y derogatorias. Esta ley rige a partir de su promulgación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

República de Colombia - Gobierno Nacional

Publíquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. C., a 25 de enero de 2010

23. Lenguas de grupos étnicos, reconocimiento, fomento y protección en Colombia

Decreto 1003 de 2012

(mayo 16)

Por medio del cual se reglamenta el artículo 24 de la Ley 1381 del 25 de enero de 2010.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, y en especial las que le confieren el numeral 11 del artículo 189 de la *Constitución Política* de Colombia, el artículo 24 de la Ley 1381 de 2010, y

Considerando:

Que la Ley 1381 de 2010, garantiza el reconocimiento, la protección y fortalecimiento de las lenguas nativas y protege los derechos individuales y colectivos de los grupos étnicos, con tradiciones lingüísticas propias, así como la promoción del uso y desarrollo de sus lenguas nativas; que dicha ley está en concordancia con el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales.

Que el artículo 24 de la Ley 1381 de 2010, crea el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas como organismo técnico, de carácter colegiado encargado de asesorar al Ministerio de Cultura en la definición, adopción y orientación de los planes de protección y fortalecimiento de las lenguas nativas de grupos étnicos presentes en el territorio nacional. Que el artículo 24 de la Ley 1381 de 2010 establece que es necesario reglamentar la composición, funciones, funcionamiento, organización y demás aspectos pertinentes de dicho Consejo.

En mérito de lo expuesto,

Decreta:

Artículo 1°. Objeto. El objeto de este decreto es reglamentar el funcionamiento, elección de asesores, quórum y demás aspectos operativos pertinentes del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

Artículo 2°. Funciones. Son funciones del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas, las siguientes:

1. Asesorar al Ministerio de Cultura en la definición, adopción y orientación de los planes de protección y fortalecimiento de las lenguas de los grupos étnicos presentes en el territorio nacional.

2. Asesorar la elaboración de planes y programas tendientes a la compilación y protección de los documentos y tradiciones orales de los pueblos que utilizan las lenguas nativas.
3. Asesorar al Ministerio de Cultura en el diseño, implementación y evaluación de los programas de protección de lenguas nativas.
4. Asesorar al Ministerio de Cultura en mecanismos que permitan evaluar proyectos de defensa y fortalecimiento de lenguas nativas presentadas por instituciones del sector público, privado o personas naturales.
5. Asesorar en el procedimiento para efectuar la transcripción alfabética, efectuada por la entidad competente para su registro, de los nombres y apellidos provenientes de la lengua y la tradición cultural, usados por los hablantes de las lenguas nativas, con el fin de obtener su registro para efectos públicos, tal como lo dispone el artículo 6° de la Ley 1381 de 2010.
6. Asesorar en el procedimiento para efectuar la transcripción alfabética, efectuada por la entidad competente para su registro, de los nombres de lugares geográficos usados tradicionalmente en su territorio por los integrantes de pueblos y comunidades donde se hablen lenguas nativas, con el fin de obtener su registro para efectos públicos, tal como lo dispone el artículo 6° de la Ley 1381 de 2010.
7. Efectuar los análisis de los indicadores técnicos que establecen la situación de vitalidad de todas las lenguas nativas de Colombia para especificar el nivel de ayuda que requieren.
8. Elaborar la lista de lenguas nativas que se encuentren en peligro de extinción y asesorar en el diseño y la realización de planes de urgencia con el fin de reunir toda la documentación posible sobre cada una de las lenguas nativas que se encuentren en peligro de extinción.
9. Proponer mecanismos para evitar la extinción de las lenguas nativas
10. Elaborar la lista de lenguas nativas que se encuentren en estado de precariedad y asesorar en el diseño y la realización de programas de revitalización y fortalecimiento de las lenguas nativas que se encuentren en estado de precariedad.
11. Actuar como instancia de articulación y concertación con el Ministerio de Cultura y las instituciones del sector público, privado o personas naturales que puedan contribuir al desarrollo, adopción y orientación de los planes de protección y fortalecimiento de las lenguas de los grupos étnicos presentes en el territorio nacional.
12. Asesorar en el diseño de mecanismos de cooperación entre el Ministerio de Cultura y otras entidades públicas, en la definición de lineamientos, criterios y normas relativas a la protección y fortalecimiento de las lenguas nativas del territorio nacional.
13. Proponer métodos para fomentar el uso de las lenguas nativas en las comunidades
14. Asesorar en el diseño de instrumentos de compilación de la información sobre lenguas nativas.

15. Hacer seguimiento a las acciones de corto, mediano y largo plazo, establecidas en los planes de protección y fortalecimiento de las lenguas nativas teniendo en cuenta los objetivos definidos en la Ley 1381 de 2010.

16. Asesorar al Ministerio de Cultura en la elaboración del Plan Decenal de acción a favor de las lenguas nativas.

17. Proponer investigaciones sobre lenguas nativas

18. Establecer el reglamento interno para el funcionamiento del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas sin perjuicio de la presente normativa.

Artículo 3°. Integración. El Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas está integrado por:

a) El Ministro (a) de Cultura o su delegado (a) quien presidirá el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

b) Un representante de cada una de las organizaciones nacionales indígenas en calidad de representante legal o su delegado como miembros de la Mesa Permanente de Concertación.

c) Dos representantes del Grupo Étnico ROM o Gitano elegidos por los representantes de la Comisión Nacional de Diálogo.

d) Dos representantes de la comunidad palenquera elegidos por la Junta Directiva del Consejo Comunitario Makankamaná de San Basilio de Palenque.

e) Dos representantes del pueblo raizal elegidos de la consultiva departamental del departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

f) Un experto de lenguas nativas del Instituto Caro y Cuervo

g) Un experto de lenguas nativas de la Universidad Nacional de Colombia

h) Un experto en representación de las otras universidades que desarrollen programas de investigación en lenguas nativas.

i) Un experto en representación de las universidades que desarrollan programas de etnoeducación

j) Un delegado del Ministerio de Educación Nacional con responsabilidades en el tema de la educación de grupos étnicos.

k) Un delegado del Ministerio de Tecnología de la Información y las Comunicaciones, responsable del tema de medios de comunicación, dentro de los grupos étnicos.

Parágrafo 1°. El Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas podrá invitar a las Instituciones o personas cuya participación considere importante para el cumplimiento de sus funciones. Los invitados participarán con voz, pero sin voto.

Parágrafo 2°. Los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas podrán ser removidos antes del vencimiento del término para el cual fueron designados o

elegidos, cuando falten de manera consecutiva a tres (3) sesiones del mismo, sin justa causa debidamente comprobada, o cuando omita y o incumpla con las funciones previstas en la ley y o en este decreto.

Parágrafo 3°. Los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas previstos en los literales f), g), de este artículo deberán ser funcionarios públicos de la respectiva entidad, tener por lo menos 2 años de experiencia en el tema. Sin perjuicio de otros que en representación de las demás entidades, sectores o agremiaciones tengan la misma vinculación.

Artículo 4°. *Criterios para la elección de consejeros.* Para la elección de los consejeros, se tendrán en consideración los siguientes criterios generales:

1. Ser colombiano de nacimiento y en ejercicio
2. Los representantes serán elegidos en forma democrática, buscando una amplia participación.
3. Los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas serán elegidos por un término de cuatro (4) años.
4. Ser designado o elegido por la instancia que representa.

Artículo 5°. *Requisito para ser elegido consejero de los grupos étnicos.* Para participar en la elección de los representantes de los grupos étnicos ante el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas, se requiere ser hablante o tener conocimiento de la lengua nativa que representa y o con trayectoria en su promoción.

Artículo 6°. *Requisitos para la elección.* Los representantes de los grupos étnicos que aspiren a ser miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas allegarán a la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura, con anterioridad mínima de veinte (20) días a la fecha establecida al inicio de las sesiones del Consejo, los siguientes documentos:

- a) Certificado expedido por la Dirección General de Asuntos Étnicos del Ministerio del Interior o de la entidad que haga sus veces, en el cual conste: denominación, ubicación, representación legal y los demás aspectos que sean necesarios para identificar la comunidad o etnia respectiva;
- b) Copia del acta en la cual conste la elección del representante del grupo étnico que hará parte del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

Parágrafo. La Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura revisará los documentos presentados por los grupos étnicos con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el presente artículo. Realizada la revisión, informará a los representantes la aceptación como miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas y en caso contrario se les dará a conocer que cuentan con un término de diez (10) días para aportar los documentos requeridos para tal fin.

Artículo 7°. *Requisitos para la elección de los consejeros de las universidades.* Los representantes de las universidades deberán ser decano de una facultad con programas

de etnoeducación, lingüística o áreas afines a las lenguas nativas; jefe de programa de etnoeducación, lingüística o áreas afines a las lenguas nativas; vicerrector o rector.

Los representantes del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas señalados en los literales h), i) del artículo 3°, de este decreto, serán elegidos teniendo en cuenta los siguientes criterios:

1. Número de proyectos de investigación interculturales finalizados
2. Números de docentes con formación en programas de etnoeducación lingüística o áreas afines a las lenguas nativas.
3. Número de estudiantes pertenecientes a grupos étnicos
4. Número de estudiantes en programas de etnoeducación, lingüística o áreas afines a las lenguas nativas.
5. Número de publicaciones en revistas indexadas

Parágrafo. El numeral 1 tendrá una ponderación del cuarenta por ciento (40%), el numeral 2 tendrá una ponderación del treinta por ciento (30%), el numeral 3 tendrá una ponderación del quince por ciento (15%), el numeral 4 tendrá una ponderación del diez por ciento (10%) y el numeral 5 tendrá una ponderación del cinco por ciento (5 %).

Artículo 8°. Elección de consejeros de los grupos étnicos. Los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas señalados en los literales b), c), d), y e) del artículo 3°, de este decreto, serán elegidos teniendo en cuenta el siguiente trámite:

1. Para la participación de los representantes de los grupos étnicos de los pueblos indígenas ante el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas, la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura los invitará mediante oficio dirigido a los representantes legales de las organizaciones a nivel nacional, en el cual se indicarán los requisitos para ser miembro del Consejo, así como el lugar, día y hora límites para la recepción de los documentos requeridos para su representatividad como consejero.
2. Para la participación de los representantes del grupo étnico Rom o Gitano ante el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas, la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura convocará con anterioridad mínima de veinte (20) días a la fecha establecida al inicio de las sesiones del Consejo, a la Comisión Nacional de Diálogo para la elección de sus consejeros.
3. Para la participación de los representantes de la comunidad palenquera ante el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas, estos serán elegidos por la Junta Directiva del Consejo Comunitario Makankamaná de San Basilio de Palenque, para tal fin la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura, mediante oficio dirigido al representante legal solicitará el nombre de los dos representantes que serán elegidos por la Junta y respaldado con el acta de la reunión.

En el oficio enviado por la Dirección de Poblaciones se indicará el lugar, día y hora límites para la recepción de los documentos que respaldan la elección.

4. La participación de los representantes de la comunidad raizal ante el Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas se establece por la presencia de los consultivos nacionales de alto nivel del departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina o los representantes identificados como tales por el Ministerio del Interior, los cuales serán convocados por la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura mediante oficio enviado veinte (20) días antes de la sesión del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

Parágrafo. Para efectos del presente artículo, las formas de elección de los consejeros se adelantarán por medio escrito, virtual, radial, televisivo o cualquier otro medio de comunicación.

Artículo 9º. Convocatoria y procedimiento para elección. Para las elecciones a que se refiere a los literales h), i) del artículo 3º, se adelantará el siguiente procedimiento:

1. El Ministerio de Cultura, a través de la Dirección de Poblaciones, efectuará una convocatoria mediante la publicación de un aviso en un diario de amplia circulación nacional y en su página web. En esta convocatoria se especificarán los requisitos que deberán cumplir las universidades que presenten candidatos.
2. Las universidades que cuenten con programas de investigación en lenguas nativas y las que desarrollen programas de etnoeducación participarán mediante la convocatoria y previo al cumplimiento de los requisitos que defina el Ministerio de Cultura, estas podrán proponer a través de sus representantes legales, los candidatos en el término máximo de cinco (5) días hábiles a partir de la convocatoria.

Las propuestas de candidatos serán recibidas y consolidadas por la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura, la cual verificará en cada una el cumplimiento de los requisitos y les asignará un puntaje según el criterio de puntuación previamente establecido.

3. Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al plazo descrito en el numeral anterior, el Ministerio de Cultura publicará en su página web los nombres de los tres (3) candidatos de las universidades que hayan obtenido el mayor puntaje, a efectos de que por vía electrónica o mediante documento escrito, los representantes legales de las universidades aceptadas por cumplir con los requisitos exigidos emitan su voto.
4. La emisión del voto se efectuará durante los tres (3) días hábiles siguientes al plazo descrito en el numeral anterior, al cabo de los cuales el Ministerio de Cultura publicará el resultado en su página web y se lo comunicará al consejero elegido.
5. El consejero elegido deberá expresar mediante escrito dirigido a la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura, en los tres (3) días hábiles siguientes, su aceptación de la designación.

Parágrafo único. En caso de que el consejero en ejercicio se desvincule de la universidad que lo presentó y teniendo en cuenta que obra ante el Consejo en representación de la misma, deberá ser sustituido por una persona designada por la misma universidad y que cumpla con los requisitos establecidos en el presente decreto.

Artículo 10. Periodo. Los consejeros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas serán elegidos por un periodo de cuatro (4) años. El consejero que lo sustituya continuará por el término restante del periodo inicial de cuatro (4) años.

Artículo 11. Causales de destitución de un consejero. Son causales de destitución de un consejero: 1. Teniendo en cuenta que el consejero actúa en representación de una de las entidades u organizaciones mencionadas en el artículo tercero, su desvinculación de la misma genera su destitución del Consejo.

2. Las establecidas en el reglamento del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

Artículo 12. Ausencias. Cuando cualquiera de los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas mencionados en los literales f), g), j) y k) del artículo 3°, del presente decreto, falte de manera consecutiva a tres (3) sesiones del Comité sin justa causa debidamente comprobada, o cuando omita cumplir con las funciones previstas en la ley, el Ministro (a) de Cultura o su delegado lo informará así a la respectiva entidad y podrá solicitar la designación de un nuevo representante.

Artículo 13. Participación de los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas. Los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas deberán declarar los conflictos de intereses que en cualquier caso llegaren a presentarse entre sus funciones como miembros del Consejo y sus expectativas o intereses particulares.

Artículo 14. Reuniones. El Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas se reunirá al menos una vez dentro de cada semestre calendario anual y extraordinariamente cuando sea convocado por su presidente o por tres (3) o más de sus miembros.

Artículo 15. Quórum. El Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas podrá sesionar con la asistencia de la mitad más uno de sus miembros. Las decisiones o recomendaciones se adoptarán por la mayoría de los miembros presentes.

Artículo 16. Participación honoraria. Los miembros del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas no percibirán honorarios por su participación en el mismo.

El Ministerio de Cultura podrá cubrir los viáticos o los gastos de transporte, hospedaje y alimentación, que demande la participación de los miembros del Consejo cuando residan fuera de Bogotá D. C., o los mismos gastos de los miembros del Consejo e invitados cuando las reuniones deban hacerse fuera de Bogotá D. C.

Artículo 17. Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas será ejercida por la Dirección de Poblaciones del Ministerio de Cultura.

Artículo 18. Funciones de la Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas ejercerá las siguientes funciones:

1. Convocar oportunamente a las sesiones ordinarias y extraordinarias del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

2. Elaborar las actas de las deliberaciones y decisiones del Consejo y suscribirlas conjuntamente con el presidente del Consejo, realizar la lectura de las mismas y entregar copia de ellas a cada miembro del Consejo Nacional Asesor de Lenguas Nativas.

Las actas deberán contener como mínimo:

- a) La ciudad, lugar, fecha y hora en la cual se efectuó la reunión
 - b) Indicación de los medios utilizados por la Secretaría Técnica para comunicar la citación a los miembros del Consejo.
 - c) Lista de los miembros del Consejo asistentes a la sesión, indicando en cada caso la entidad o sector que representan.
 - d) Síntesis de los temas tratados en la reunión, así como de las recomendaciones y conceptos.
 - e) En caso de que el Consejo así lo decida en casos específicos, se dejará constancia del sentido del voto de cada miembro del Consejo.
 - f) La existencia de quórum para deliberar, el voto de las decisiones deliberadas, el sentido de las deliberaciones realizadas y las conclusiones
3. Presentar al Consejo los informes, estudios, propuestas y demás documentación que sea necesaria para el cumplimiento de las competencias a su cargo.
 4. Velar por la implementación de las decisiones y recomendaciones del Consejo
 5. Coordinar logísticamente las reuniones del Consejo
 6. Organizar y mantener un archivo ordenado y actualizado en medios físico y electrónico, sobre las sesiones y actividades del Consejo.
 7. Mantener un registro actualizado de los datos de los integrantes del Consejo
 8. Velar porque se efectúe oportunamente la convocatoria a designación de representantes del Consejo.
 9. Las demás que correspondan a la naturaleza de la Secretaría Técnica

Artículo 19. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las demás normas que le sean contrarias.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Bogotá, D. C., a 16 de mayo de 2012

24. Comisión para el desarrollo integral de la política indígena

Decreto 982 de 1999

(junio 10)

Diario Oficial No 43.603, de 10 de junio de 1999

Ministerio del Interior

Por el cual el Gobierno Nacional crea una Comisión para el desarrollo integral de la política indígena, se adoptan medidas para obtener los recursos necesarios y se dictan otras disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales conferidas por los numerales 4o y 11 del artículo 189 y de conformidad con los artículos 2o, 7o y 330 de la *Constitución Política*, la Ley 21 de 1991, la Ley 199 de 1995 y la Ley 489 de 1998,

Considerando:

Que el congreso extraordinario del Consejo Regional Indígena del Cauca, realizado en el Resguardo Indígena La María, Piendamó, del 30 de mayo al 5 de junio de 1999, expidió una resolución que declaró la emergencia social, cultural y económica de los pueblos y sus respectivas autoridades indígenas del Cauca;

Que el señor Ministro del Interior el día 5 de junio de 1999, participó en dicho evento y suscribió en el Resguardo Indígena de La María, Piendamó una declaración de intención, aceptada por las autoridades y los pueblos indígenas del Cauca organizados en el CRIC, mediante la cual expresa la voluntad política del Gobierno de atender con celeridad y diligencia los fundamentos de la misma, en materia de territorialidad, medio ambiente, derechos humanos, desarrollo de las normas constitucionales, economía y seguridad alimentaria;

Que, por tal virtud, el Gobierno Nacional se notificó y registró la declaración de emergencia social, cultural y económica de los pueblos indígenas del Cauca, que requiere acciones urgentes para superarla, tomando como referente los textos de la declaratoria de emergencia expedida el día 1o de junio de 1999, por el congreso extraordinario del CRIC y sus autoridades indígenas, en el Resguardo de La María, Piendamó (Cauca) y la declaración de intención del señor Ministro del Interior del día 5 de junio de 1999;

Que es necesario impulsar en el marco de la *Constitución Política de 1991*, la

participación de los pueblos indígenas en el estudio y proceso de formulación de la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial;

Que es necesario considerar los planes de vida de los pueblos indígenas como mecanismos para implementar las políticas relacionadas con el desarrollo integral de dichos pueblos;

Que es necesario fortalecer los sistemas de educación y salud propios de los pueblos indígenas y sus autoridades, de acuerdo con sus características culturales, sociales y administrativas;

Que no ha sido suficiente el desarrollo de las políticas públicas y acciones precisas para los pueblos indígenas, lo cual ha incidido en la situación social, cultural y económica de los mismos;

Que es necesario continuar dando cumplimiento a los tratados internacionales, normas constitucionales, acuerdos y convenios celebrados con los pueblos indígenas y sus autoridades;

Que la *Constitución Política* definió al Estado colombiano como un estado descentralizado con autonomía de sus entidades territoriales, en el cual se definen unas competencias y se asignan recursos para los tres niveles de gobierno. En este marco y en desarrollo de la Ley 60 de 1993, el departamento y los municipios son responsables de la prestación de los servicios de salud y educación de la población de su jurisdicción,

Decreta:

Artículo 1o. Créase una comisión para el desarrollo integral de la Política Indígena del departamento del Cauca, integrada por:

Ministro del Interior o su delegado

Ministro de Justicia y del Derecho o su delegado

Ministro de Hacienda o su delegado

Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural o su delegado

Ministro de Minas y Energía o su delegado

Ministro de Educación o su delegado

Ministro del Medio Ambiente o su delegado

Ministro de Salud o su delegado

Director del Departamento Nacional de Planeación o su delegado

Gerente Nacional del Instituto Colombiano de la Reforma

Agraria o su delegado.

Director de la Red de Solidaridad Social o su delegado

Gobernador del Cauca o su delegado

Participará también en el comité un delegado de cada una de las siguientes agrupaciones:

Consejo Regional Indígena del Cauca
Asociación de Cabildos Genaro Sánchez
Asociación de Cabildo Juan Tama
Asociación de Cabildos Nasa Cha'cha
Asociación de Cabildos Uka Wes' nasa chab
Asociación de Cabildos Ozbescac
Asociación de Cabildos Tec'Huende'a sek khweni
Asociación de Cabildos Indígenas de la zona Norte-ACIN
Asociación de Cabildos Asiesca
Cabildo Mayor Yanacona
Delegado por el Movimiento Quintín Lame
Dos delegados por los Cabildos de la Zona Oriente

Parágrafo. Las entidades solo podrán delegar su representación en funcionarios del nivel directivo y para la delegación de indígenas deberán nombrarse autoridades indígenas de conformidad con la *Constitución Política*.

Artículo 2o. Serán funciones de la Comisión Mixta:

- a) Diseñar e implementar las políticas que permitan superar la situación por la cual están atravesando las comunidades indígenas del Cauca, en cuanto a territorialidad, medio ambiente, derechos humanos, economía y seguridad alimentaria;
- b) Evaluar los acuerdos suscritos entre el Gobierno y los Pueblos Indígenas del Cauca;
- c) Evaluar y hacer seguimiento al proceso de atención de la problemática social, cultural y económica de los pueblos indígenas del Cauca;
- d) Proponer la asignación de recursos en el presupuesto nacional, tanto para los acuerdos con estas comunidades como para la atención integral de las mismas;
- e) Proponer la asignación de recursos en el presupuesto nacional, en cada ente público responsable y los plazos para su ejecución;
- f) Proponer al Gobierno Nacional para su presentación al Congreso de la República, los proyectos de ley que sean necesarios para dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión;
- g) Definir prioridades de acción de acuerdo con los planes de vida de los pueblos indígenas del Cauca;
- h) Convocar a otras entidades del Gobierno Nacional que se requieran para el cumplimiento de sus objetivos.

Esta comisión se dará su propio reglamento, fijará su cronograma de trabajo, sesionará

ordinariamente en el departamento del Cauca, sin perjuicio de que pueda reunirse en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, y deberá presentar su primer informe de resultados al Gobierno Nacional y a la Junta Directiva Regional del Consejo Regional Indígena del Cauca en el segundo semestre de 1999.

Artículo 3o. Para el funcionamiento de la comisión cada una de las entidades que la conforman apropiará de conformidad con la ley los recursos necesarios. Dicha comisión se instalará por convocatoria del Ministro, Viceministro o Secretario General del Ministerio del Interior, en un término no mayor de treinta días.

Artículo 4o. El Gobierno Nacional, en ejercicio de sus facultades ordinarias y extraordinarias, presupuestará los recursos necesarios para atender las necesidades de las comunidades indígenas, teniendo en cuenta las recomendaciones de la Comisión que se crea en este decreto.

Artículo 5o. En la Comisión Intersectorial de Ordenamiento Territorial, creada mediante decreto 797 de 1999, participarán en representación de las comunidades indígenas del país, dos representantes elegidos por las mismas. Para tal efecto deberán nombrarse autoridades indígenas de conformidad con la *Constitución Política*.

Artículo 6o. Podrá convenirse que los recursos presupuestales que se obtengan para atender los fines de este decreto serán ejecutados por las autoridades y o instituciones indígenas del departamento del Cauca, mediante convenios suscritos con la Nación y o el Departamento, de conformidad con la Ley,

Artículo 7o. Se buscarán alternativas y mecanismos que permitan el fortalecimiento de la educación propia en el marco de la descentralización y se facilitará con el concurso del Gobierno Departamental la continuidad de los beneficiarios del programa «de estímulos a la oferta y garantía de permanencia de niños de 0 a 9 grado en comunidades y reasentamientos indígenas del Cauca», de acuerdo con los lineamientos del Programa Nacional que coordina el Ministerio de Educación Nacional, de conformidad con la ley.

Artículo 8o. El Gobierno Nacional promoverá también, el estudio de los mecanismos legales que permitan, a través de los recursos del situado fiscal, fortalecer la atención en salud para los indígenas y dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6 del decreto 1811 de 1990.

Artículo 9o. La Comisión creada en el artículo primero, solicitará la participación de la Defensoría del Pueblo para la Veeduría de los actos y acciones que se deriven del cumplimiento de este decreto.

Artículo 10. El presente decreto rige a partir de su publicación.

Publíquese, comuníquese y cúmplase.

Dado en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 10 de junio de 1999

25. Comisión de Derechos Humanos de los pueblos indígenas

Decreto 1396 de 1996

(agosto 8)

Diario Oficial No. 42.853, de 12 de agosto de 1996

Ministerio del Interior

Por medio del cual se crea la Comisión de Derechos Humanos de los pueblos indígenas y se crea el programa especial de atención a los pueblos indígenas.

El presidente de la República de Colombia

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial de la conferida por el artículo 1o del Decreto-ley 1050 de 1968,

Decreta:

Artículo 1. Créase la Comisión de Derechos Humanos de los pueblos indígenas, adscrita al Ministerio del Interior, la cual estará compuesta por:

- a) El Ministro o el Viceministro del Interior;
- b) El Ministro o el Viceministro de Defensa Nacional;
- c) El Ministro o el Viceministro de Justicia y del Derecho;
- d) El Consejero Presidencial para los Derechos Humanos;
- e) El Fiscal General de la Nación, el Vicefiscal General o el Director Nacional de Fiscalías;
- f) El Procurador General de la Nación, el Viceprocurador General o un Procurador Delegado;
- g) El Defensor del Pueblo o un Defensor Delegado;
- h) Los senadores indígenas;
- i) Los exconstituyentes indígenas;
- j) Un representante de cada una de las siguientes organizaciones indígenas; la Organización Nacional Indígena de Colombia, ONIC; la Organización de Pueblos Indígenas de la Amazonía, OPIAC, y la Confederación Indígena Tairona, CIT.

Parágrafo 1. La Comisión será presidida por el Ministro del Interior o, en su caso, por el Viceministro del Interior.

Parágrafo 2. El período de los representantes de las organizaciones mencionadas en el literal j) del presente artículo como miembros de la Comisión, será de dos años.

Artículo 2. La Comisión de Derechos Humanos de los pueblos indígenas tendrá las siguientes funciones:

- a) Velar por la protección y promoción de los derechos humanos de los pueblos indígenas y de los miembros de dichos pueblos, y especialmente de sus derechos a la vida, a la integridad personal y a la libertad;
- b) Definir medidas para prevenir las violaciones graves de los derechos humanos y propender por su aplicación;
- c) Diseñar y propender por la aplicación de medidas tendientes a reducir y eliminar las violaciones graves de los derechos humanos y las infracciones del derecho internacional humanitario que afecten a los pueblos indígenas;
- d) Hacer seguimiento e impulsar las investigaciones penales y disciplinarias que se lleven a cabo en relación con las violaciones graves de los derechos humanos de los indígenas, con sujeción a las normas que regulan la reserva legal;
- e) Diseñar un programa especial de atención de indígenas víctimas de la violencia, sus familiares inmediatos, viudas y huérfanos, con cubrimiento nacional, y definir los mecanismos para su funcionamiento y ejecución.

Parágrafo. Las funciones de que trata este artículo se ejercerán en relación con hechos caracterizables como genocidios, masacres, homicidios y otras violaciones de los derechos humanos por causas étnicas, territoriales, políticas, reivindicativas u organizativas de los indígenas, e infracciones al Derecho Internacional Humanitario.

Artículo 3. El Gobierno Nacional convocará a la Organización Internacional del Trabajo, OIT, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Conferencia Episcopal de Colombia, para que, de acuerdo con sus competencias y las normas que las regulan, efectúen el seguimiento, impulso y vigilancia del cumplimiento de las funciones y decisiones de la Comisión de Derechos Humanos de los pueblos indígenas y de las obligaciones de las entidades del Estado que surjan de las decisiones tomadas por esta.

Dichas entidades podrán presentar informes a la Comisión.

Parágrafo 1o. Las entidades estatales suministrarán la información que se requiera para el cumplimiento de lo previsto en este decreto, con sujeción a las normas que la regulan.

Parágrafo 2. La Comisión y sus miembros gestionarán lo necesario para la efectividad de la convocatoria. En el evento que alguno de los organismos internacionales a que se refiere este artículo no puedan atender o no acepten la convocatoria de que se trata, la Comisión convocará a otro en su reemplazo y cursará las invitaciones correspondientes.

Artículo 4. La Comisión solo podrá deliberar con la asistencia comprobada la mitad

de más uno de sus miembros y a condición de que se encuentren representadas cuando menos una de las entidades gubernamentales, una de las entidades estatales de investigación y control y una de las organizaciones indígenas de que trata el artículo 10 de este decreto.

Parágrafo. Podrán ser invitados a participar en las reuniones de la Comisión personas o entidades que tengan responsabilidades, conocimientos o informaciones en relación con los temas por tratar.

Artículo 5. Las decisiones de la Comisión se adoptarán por consenso y serán obligatorias para las instituciones del Estado que hayan participado en la adopción De la respectiva decisión, de acuerdo con sus competencias constitucionales y legales.

Artículo 6. La Comisión se reunirá en sesiones ordinarias cada tres meses y podrá ser convocada a reuniones extraordinarias cuando se presenten hechos que lo justifiquen, a juicio de su presidente o de tres o más de sus miembros.

La Comisión sesionará en la ciudad de Santa Fe de Bogotá, D. C., pero podrá celebrar reuniones ordinarias o extraordinarias en cualquier lugar del país.

Artículo 7. La Comisión dispondrá de una Secretaría Operativa, conformada por tres (3) miembros designados así: uno por el Ministro del Interior, quien la coordinará; uno por los organismos de investigación y control del Estado que participan en la Comisión, y uno por los miembros indígenas de la Comisión.

La Secretaría Operativa cumplirá las siguientes funciones:

- a) Preparar las reuniones ordinarias y extraordinarias de la Comisión;
- b) Recoger y organizar la información que será sometida a la consideración del Organismo;
- c) Elaborar las actas de las reuniones;
- d) Impulsar la ejecución de las decisiones de la Comisión; y
- e) Las demás funciones que le asigne la Comisión

Parágrafo. La Secretaría Operativa será dotada por las entidades estatales que forman parte de la Comisión, de recursos para su funcionamiento y para apoyar el desplazamiento de los miembros indígenas de la Comisión que residen fuera de Santa Fe de Bogotá, a las reuniones del organismo, en la medida en que dicho desplazamiento no pueda costearse con recursos provenientes de otros fondos públicos.

Artículo 8. Créase el programa especial de atención a los pueblos indígenas, al que se refiere el literal e) del artículo 2º. del presente decreto.

Artículo 9. El presente decreto rige a partir de su publicación
Publíquese y cúmplase

Dado en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 8 de agosto de 1996

26. Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

Ley 80 de 1993

(octubre 28)

Reglamentada por el Decreto Nacional 734 de 2012

Modificada por la Ley 1150 de 2007, reglamentada parcialmente por los decretos nacionales 679 de 1994, 626 de 2001, 2170 de 2002, 3629 y 3740 de 2004, 959, 2434 y 4375 de 2006; 2474 de 2008 y 2473 de 2010.

Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública El Congreso de Colombia.

Ver la exposición de motivos, Ley 80 de 1993. Ver el Documento de Relatoría 160 de 2003. Ver el Documento de Relatoría 173 de 2004. Ver el Decreto Nacional 4828 de 2008. Ver el Decreto Nacional 2430 de 2011. Ver el Decreto Nacional 2430 de 2011

Decreta:

I. De las disposiciones generales

Artículo 1º.- Del objeto. La presente Ley tiene por objeto disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales.

Artículo 2º.- De la definición de entidades, servidores y servicios públicos. Para los solos efectos de esta Ley:

1o. Se denominan entidades estatales:

a) La Nación, las regiones, los departamentos, las provincias, el Distrito Capital y los distritos especiales, las áreas metropolitanas, las asociaciones de municipios, los territorios indígenas y los municipios; los establecimientos públicos, las empresas industriales y comerciales del Estado, las sociedades de economía mixta en las que el Estado tenga participación superior al cincuenta por ciento (50%), así como las entidades descentralizadas indirectas y las demás personas jurídicas en las que exista dicha participación pública mayoritaria, cualquiera sea la denominación que ellas adopten, en todos los órdenes y niveles.

Ver el art. 14, Decreto Nacional 855 de 1994. Ver los Conceptos de la Sec. General 140 y 390 de 1998.

27. Normas fiscales relativas a los territorios indígenas

Decreto 1809 de 1993

(septiembre 13)

Diario Oficial No.41.031, del 13 de septiembre de 1993

República de Colombia Ministerio del Medio Ambiente

Por el cual se dictan normas fiscales relativas a los territorios indígenas.

El Presidente de la República de Colombia,

En uso de las facultades que le confiere el artículo transitorio 56 de la *Constitución Política*,

Decreta:

Artículo 1o. Para los efectos previstos en el artículo 357 de la *Constitución Política*, todos los resguardos indígenas legalmente constituidos a la fecha de expedición del presente decreto serán considerados como municipios.

Artículo 2o. La Participación de cada resguardo indígena en los ingresos corrientes de la Nación se determinará y administrará en la forma dispuesta por el artículo 25 de la Ley 60 de 1993.

Cuando un resguardo esté localizado en una de las divisiones departamentales a que se refiere el artículo 21 del Decreto 2274 de 1991, la participación a que tenga derecho será administrada por el correspondiente departamento o departamentos en este último caso de acuerdo con la población indígena radicada en casa uno de ellos, pero deberá destinarse exclusivamente a inversiones que beneficien a la correspondiente población indígena. Para estos efectos se celebrarán contratos o convenios entre el departamento o departamentos y las autoridades del respectivo resguardo.

Artículo 3o. Para la aplicación de lo dispuesto en el presente decreto, el Ministerio de Gobierno certificará ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación cuáles son los resguardos legalmente constituidos a la fecha de expedición del presente decreto, en qué municipios o divisiones departamentales y en qué departamentos se encuentran ubicados cada uno de ellos y cuál es su respectiva población.

Artículo 4o. El presente decreto rige a partir del 1 de enero de 1994

Publíquese y cúmplase

Dado en Santa Fe de Bogotá D.C., a los 13 días de septiembre de 1993

Decreto 840 de 1995

(mayo 23)

Diario Oficial No. 41.860, del 23 de mayo de 1995

Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 1809 de septiembre 13 de 1993 y se dictan otras Disposiciones.

El Presidente de la República de Colombia,

En ejercicio de las facultades que le confiere el artículo transitorio 56 de la *Constitución Política*,

Decreta:

Artículo 1o. Para los efectos previstos en el artículo 357 de la *Constitución Política*, serán considerados como municipios los resguardos indígenas legalmente constituidos y reportados por el Ministerio de Gobierno al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Departamento Nacional de Planeación antes del treinta (30) de junio del año inmediatamente anterior a la vigencia para la cual se programarán los recursos.

Artículo 2o. A partir del año de 1997, para la aplicación de lo dispuesto en el presente decreto, el Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) certificará, antes del 20 de enero del año anterior al de la programación de los recursos, ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y el Departamento Nacional de Planeación, la población de los resguardos indígenas, sin perjuicio de las funciones atribuidas al Ministerio de Gobierno en el artículo 3o. del Decreto 1809 de 1993. Para tal efecto, el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, el mismo día en que su Junta Directiva apruebe la constitución de un resguardo indígena, informará al Ministerio de Gobierno y al Departamento Nacional de Estadística con el objeto de que en las vigencias subsiguientes se tenga en cuenta lo que le corresponde al nuevo resguardo.

Artículo 3o. Transitorio. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1o. del presente decreto, para determinar la participación que corresponde a los resguardos indígenas para el año 1996, se tomará la información que reporte el Ministerio de Gobierno antes del 30 de junio de 1995.

Artículo 4o. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga el artículo 1 del Decreto 1809 de 1993 y surte efectos fiscales para la vigencia de 1996.

Publíquese y cúmplase

Dado en Santafé de Bogotá, D.C., a 23 de mayo de 1995

28. Participación municipal en los ingresos corrientes de la Nación

Decreto 2680 de 1993

(diciembre 29)

Por medio del cual se reglamentan la Ley 60 de 1993 y se dictan otras disposiciones de carácter transitorio.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial de las que confiere el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política:

Decreta:

Capítulo I: Participación municipal en los ingresos corrientes de la Nación

Artículo 1°. Para efectos de la aplicación del régimen de transición previsto en el artículo 26 de la Ley 60 de 1993 a los municipios que hayan sido creados a partir de 1992 y que no hubieren recibido participaciones en el Impuesto Valor Agregado –IVA– establecido por la Ley 12 de 1986, así como a los creados o que se creen posteriormente, se observan las siguientes disposiciones:

Artículo 26°. Para la celebración del contrato o convenio respectivo cada Resguardo Indígena deberá establecer áreas y proyectos prioridades en los cuales se invertirán los recursos que le corresponden por su participación en los ingresos corrientes de la Nación. Para estos efectos, la Oficina Departamental o Municipal de Planeación, según sea el caso, o la entidad que haga sus veces, y la Oficina Regional de Asuntos Indígenas adscrita al Ministerio de Gobierno prestarán la asesoría y asistencia técnica necesaria.

En todo caso, los gobernadores y alcaldes darán estricto cumplimiento a las prioridades determinadas por las autoridades de cada Resguardo Indígena.

Parágrafo. El contrato o convenio deberá contener las inversiones que beneficien la correspondiente población indígena en los sectores prioritarios señalados en el artículo 23 de la Ley 60 de 1993 y en los demás contemplados en el artículo 21 de la misma ley, teniendo en cuenta las necesidades prioritarias de cada resguardo, así como los usos y costumbres de cada uno de ellos.

29. Servicio de reclutamiento y movilización

Ley 48 de 1993

(marzo 3)

Reglamentada por el Decreto Nacional 2048 de 1993

«Por la cual se reglamenta el servicio de Reclutamiento y Movilización».

El Congreso de la República de Colombia,

Decreta:

Título preliminar: Normas rectoras

Exenciones y aplazamientos

Artículo 27. Exenciones en todo tiempo. Están exentos de prestar el servicio militar en todo tiempo y no pagan cuota de compensación militar:

- a) Los limitados físicos y sensoriales permanentes;
- b) Los indígenas que residan en su territorio y conserven su integridad cultural, social y económica.

Decreto 1386 de 1994

(junio 30)

Diario Oficial No. 41.426, del 7 de julio de 1994

Ministerio de Gobierno

Por el cual se reglamentan los artículos 25 de la Ley 60 de 1993 y 2 del Decreto 1809 de 1993

El Presidente de la República de Colombia,

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales y en especial de las que le confiere el

Numeral 11 del artículo 189 de la *Constitución Política*,

Decreta:

Artículo 1o. Los recursos a que tienen derecho los resguardos indígenas por su participación en los ingresos corrientes de la Nación son de su propiedad y sus autoridades decidirán sobre su destinación, de acuerdo con sus usos y costumbres y, en todo caso, de conformidad con lo establecido en el presente decreto.

Artículo 2o. La Unidad Administrativa Especial de Desarrollo Territorial del Departamento Nacional de Planeación comunicará a los resguardos, a más tardar el veintiocho (28) de febrero de cada año, la estimación de los valores que corresponderán a cada uno de ellos por concepto de su participación en los ingresos corrientes de la Nación.

La misma información será enviada a los departamentos, en el evento previsto en el artículo 2o del Decreto 1809 de 1993 y municipios que, de conformidad con la Ley, deban administrar dicha participación.

Artículo 3o. De conformidad con lo previsto en los artículos 25 de la Ley 60 de 1993 y 2o del Decreto 1809 de 1993, los alcaldes o gobernadores de las entidades territoriales en donde se encuentre ubicado el respectivo resguardo administrarán los recursos a que tienen derecho los resguardos indígenas.

La administración de estos recursos es una obligación legal a cargo de las autoridades de las entidades territoriales y no causa erogación alguna para el resguardo indígena.

Artículo 4o. La celebración de los contratos o convenios marco para la administración y manejo de los recursos de la participación de cada resguardo indígena en los ingresos corrientes de la Nación, de que tratan los artículos 25 de la Ley 60 de 1993 y 2o del Decreto 1809 de 1993, se sujetará a las siguientes disposiciones:

1a. El convenio o contrato será suscrito por el Gobernador del Cabildo o la autoridad indígena respectiva y el Alcalde del Municipio o Gobernador del Departamento donde se encuentre ubicado el resguardo indígena, según sea el caso.

2a. Si en el resguardo existen dos o más cabildos y o autoridades indígenas, y no existe un cabildo mayor, estas podrán, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1088 de 1993, conformar asociaciones para la celebración del convenio o contrato, o elegir su propio representante, para estos mismos efectos.

3a. Si en un municipio o departamento existen dos o más resguardos indígenas, estos podrán, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1088 de 1993, conformar una asociación, o elegir su propio representante, para efectos de celebrar un único convenio con la entidad territorial encargada de la administración de los recursos.

4a. En desarrollo de los principios constitucionales de coordinación, concurrencia y subsidiariedad, cuando un resguardo esté ubicado en la jurisdicción de dos o más municipios, o dos o más departamentos, según sea el caso, las autoridades de las entidades territoriales y del resguardo podrán acordar, por motivos de conveniencia en la administración, que la celebración del convenio se realice con uno solo de los municipios o departamentos según sea el caso.

5a. Por razones de conveniencia, eficiencia y eficacia, las autoridades de los resguardos indígenas podrán celebrar convenios de cooperación con las autoridades de otras entidades territoriales para la administración de los recursos a que tienen derecho. Para estos efectos, el representante legal de la entidad territorial requerida deberá manifestar su aceptación por escrito.

Parágrafo 1o. Antes del diez (10) de junio de cada año, las autoridades de las entidades territoriales y las de los resguardos deberán informar a la Unidad Administrativa Especial de Desarrollo Territorial del Departamento Nacional de Planeación, cualquier modificación en cuanto a la administración de los recursos con el propósito de realizar adecuadamente la presupuestación y giro de los mismos para la vigencia fiscal siguiente.

Parágrafo 2o. Los conflictos que se presenten en la aplicación de este decreto entre los resguardos y los municipios o entre los resguardos y los departamentos podrán ser resueltos por las comisiones de conciliación *ad hoc* de que trata el parágrafo del artículo 12 de la Ley 60 de 1993.

En estas comisiones de conciliación tendrán representación los resguardos, los municipios o departamentos, según sea el caso, y la Nación. El funcionamiento de estas comisiones se regirá por lo establecido en el capítulo III del Decreto 2680 de 1993.

Artículo 5o. La participación de los resguardos en los ingresos corrientes de la Nación, de que tratan los artículos 25 de la Ley 60 de 1993 y 2o del Decreto 1809 de 1993, se regirá por las siguientes reglas:

1a. La participación a que tiene derecho cada resguardo deberá destinarse exclusivamente a inversiones que beneficien a su población.

2a. Los recursos de la participación se invertirán atendiendo a los sectores de inversión contemplados en el artículo 21 de la Ley 60 de 1993, en cuanto ello sea compatible con el fuero y los usos y costumbres de las comunidades indígenas. Para efectos de determinar los subsectores a que hace referencia el artículo 21 de la Ley 60 de 1993, también se tendrán en cuenta los usos costumbres de estas comunidades. Para estos efectos, no son obligatorios los criterios definidos en el artículo 22 de la misma Ley.

Los gastos que se requieran para la elaboración y gestión de los proyectos de inversión se considerarán como parte de los gastos del mismo, siempre y cuando no superen el 10% del total de la participación de cada resguardo.

3a. Determinadas las actividades en que invertirán sus recursos, las autoridades del respectivo resguardo, con participación de su comunidad, elaborarán los perfiles de proyectos de inversión según el plan de pervivencia o planes de vida.

La Dirección de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno en coordinación con la Unidad Administrativa Especial de Desarrollo Territorial del Departamento Nacional de Planeación podrá modificar, adicionar o suprimir el formato de los formularios que servirán de base para la elaboración de los perfiles de proyectos de inversión.

La Oficina Departamental o Municipal de Planeación, según sea el caso, o la entidad que haga sus veces, y la Comisión para los Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, prestarán la asesoría y asistencia técnica necesarias para la elaboración de los perfiles de proyectos de inversión de que trata el presente numeral, a solicitud de los respectivos resguardos.

4a. Una vez definidos los perfiles de los proyectos a desarrollarse, el resguardo indígena, a través de sus autoridades y de conformidad con el artículo 3o del presente decreto, celebrará un convenio con el alcalde gobernador, según sea el caso, en el cual se contemplen el orden prioritario y tiempo de ejecución en el cual el alcalde o gobernador desarrollará los proyectos elaborados por el resguardo, de conformidad con los procedimientos de giro establecidos en la Ley 60 de 1993 para estos recursos. Para los efectos previstos en el presente decreto, el gobernador podrá delegar la suscripción del convenio en el corregidor o cualquier otro funcionario de la administración departamental.

5a. Para la vigencia fiscal de 1994, el convenio deberá quedar suscrito antes del primero (1o) de agosto y a partir de 1995 deberá suscribirse antes del quince (15) de marzo de cada año.

6a. De conformidad con lo establecido en el numeral anterior, a partir de 1995, los resguardos indígenas deberán presentar ante el alcalde o gobernador, antes del quince (15) de enero de cada año, un proyecto de convenio con la correspondiente solicitud para su firma, de tal manera que el convenio se suscriba antes del quince (15) de marzo siguiente.

En caso de que el resguardo no presente la solicitud antes del quince (15) de enero de cada año, el término establecido en el presente numeral empezará a contar a partir de la fecha de entrega de dicha solicitud.

Parágrafo. El alcalde o gobernador emitirá un concepto dentro del mes siguiente a la presentación de la solicitud, en el cual hará las observaciones u objeciones de orden legal, que considere pertinentes. Si a la fecha de firma del convenio no ha habido acuerdo, el alcalde o gobernador lo suscribirá, dejando constancia de sus observaciones.

7a. Una vez surtido el trámite establecido en el numeral anterior, si no se ha suscrito el convenio en la fecha indicada, las autoridades del resguardo indígena podrán solicitarle al alcalde o gobernador, por escrito, la inversión en los proyectos que estas mismas les presenten. Si la autoridad territorial no suscribe el convenio o se abstiene de ejecutar los recursos, en la forma prevista en este artículo, las autoridades indígenas oficiarán a las autoridades competentes para que inicien las investigaciones respectivas.

8a. La solicitud de que trata el numeral anterior deberá ser presentada por la autoridad del resguardo indígena, definiendo los perfiles de proyecto de acuerdo con la información contenida en el numeral 3o del artículo 5o del presente decreto.

Esta solicitud deberá presentarse ante el respectivo alcalde o gobernador quien procederá a su ejecución.

9a. Para la ejecución de los proyectos determinados por el resguardo, los alcaldes o gobernadores celebrarán los contratos a que haya lugar, con sujeción a las reglas y principios dispuestos por la Ley 80 de 1993 y sus normas reglamentarias.

10. El alcalde o gobernador donde se encuentre ubicado el resguardo indígena, se abstendrá de ejecutar los recursos hasta tanto se surta el trámite establecido en el numeral 6o del presente artículo o el resguardo realice la solicitud de que trata el numeral 7o del mismo.

Parágrafo. Cuando fuere necesaria la celebración de contratos para la prestación del servicio educativo para las comunidades de los grupos étnicos y para la prestación del servicio de salud, se procederá de conformidad con lo dispuesto por los artículos 55 a 63 de la Ley 115 de 1994, el Decreto 1811 de 1990 y demás normas especiales que regulen la materia.

Artículo 6o. En desarrollo de la administración, contratación y ejecución de los recursos de la participación indígena en los ingresos corrientes de la Nación se dará aplicación preferencial a las normas especiales sobre indígenas consagradas en la Constitución Política, la Ley y de conformidad con sus usos y costumbres.

Artículo 7o. La participación en los ingresos corrientes de la Nación a que tienen derecho los resguardos indígenas será incorporada en el presupuesto que elaboren y aprueben las autoridades del respectivo resguardo, señalando las apropiaciones que deban ser financiadas con estos recursos, siguiendo para el efecto, lo dispuesto en el presente decreto.

La ejecución de estos recursos la hará el alcalde o gobernador con quien se haya celebrado el convenio correspondiente, con base en el presupuesto elaborado y aprobado por las autoridades del respectivo resguardo indígena.

En consecuencia, el alcalde o gobernador, según sea el caso, tendrá la capacidad para afectar este presupuesto y ordenar su gasto, ajustándose a las disposiciones que rigen la ejecución de los presupuestos de las entidades territoriales.

Para los efectos de la administración y ejecución de los recursos y, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2o del artículo 1o del Decreto 3077 de 1989, el alcalde o gobernador según sea el caso, abrirá un Fondo Especial o Cuenta, el cual estará sujeto a las normas y procedimientos establecidos en la Ley orgánica de presupuesto y en el mencionado decreto.

Artículo 8o. Los recursos a que tienen derecho los resguardos indígenas por concepto de su participación en los ingresos corrientes de la Nación son complementarios a los del municipio o departamento y no eximen a las administraciones municipales o departamentales, según sea el caso, del cumplimiento de sus funciones y competencias en las comunidades indígenas de su jurisdicción.

Artículo 9o. La vigilancia de la administración y ejecución de los recursos a que tiene derecho cada resguardo indígena por su participación en los ingresos corrientes de la Nación estará a cargo de la Contraloría Municipal cuando el resguardo esté ubicado en el territorio de un municipio, y de la Contraloría Departamental cuando esté ubicado en el territorio de dos o más municipios o en una de las divisiones departamentales a que se refiere el artículo 21 del Decreto 2274 de 1991.

El municipio presentará informe sobre la ejecución del convenio o contrato a la Oficina de Planeación Departamental y al respectivo resguardo indígena, dentro de los informes semestrales a que se refiere el numeral 1o del artículo 23 de la Ley 60 de 1993 y deberá, así mismo, garantizar la difusión del citado convenio de acuerdo con el numeral 2o del mismo artículo.

El departamento cumplirá los requisitos establecidos en el numeral anterior y para ello deberá presentar los informes de ejecución ante la Unidad Administrativa Especial de Desarrollo Territorial del Departamento Nacional de Planeación.

Artículo 10. Sin perjuicio de lo estipulado en el artículo anterior, las autoridades internas de los resguardos indígenas ejercerán control en la administración de los recursos, de conformidad con sus usos y costumbres. El resguardo, a través de la autoridad indígena correspondiente, podrá informar a las autoridades competentes en materia de evaluación y control, las irregularidades que se presenten en la ejecución del contrato o convenio.

Artículo 11. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, en los términos del artículo 25 de la Ley 60 de 1993, y deroga el Capítulo IV del Decreto 2680 de 1993 y el artículo 33 del mismo decreto, en la referencia a los resguardos indígenas.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá D.C., a 30 de junio de 1994

30. Normas sobre catastro e impuestos sobre propiedad raíz

Ley 44 de 1990

(diciembre 18)

Por la cual se dictan normas sobre catastro e impuestos sobre la propiedad raíz, se dictan otras disposiciones de carácter tributario, y se conceden unas facultades extraordinarias. El Congreso de la República de Colombia,

Decreta:

Ver Decreto Nacional 2879 de 2001

Capítulo I: Del impuesto predial unificado

Artículo 25°.- Adiciónase el artículo 4 de la Ley 12 de 1986 con el siguiente párrafo: La distribución del porcentaje adicional para las poblaciones de que trata el literal b) del artículo 2 de la presente ley (Ley 12 de 1986) se hará entre los municipios en proporción a la población, cuando tengan resguardos indígenas, sin consideración al esfuerzo fiscal de cada uno de ellos.

Impuesto predial unificado

Decreto 2388 de 1991

(octubre 21)

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Por el cual se reglamentan los capítulos I de la Ley 14 de 1983, II título X del decreto extraordinario 1333 de 1986, y la Ley 44 de 1990.

El Presidente de la República de Colombia,

En ejercicio de las facultades que le confieren los numerales 11 y 20 del artículo 169 de la Constitución Política,

Decreta:

Artículo 1°. El impuesto predial unificado de que trata el artículo 1o. de la Ley 44 de 1990 está conformado por los impuestos predial, parques y arborización, estratificación socioeconómica y la sobretasa de levantamiento catastral.

Para el cobro de este impuesto se requiere que el respectivo Concejo Municipal o Distrital haya fijado, mediante acuerdo, las tarifas correspondientes antes de la iniciación del año al cual corresponda el cobro.

Artículo 8°. Para efectos de la asignación y giro de los recursos de que trata el artículo 24 de la Ley 44 de 1990, la base para calcular el impuesto predial unificado que dejen de recaudar, o no hayan recaudado los municipios donde existen resguardos indígenas será el valor de los avalúos catastrales de los predios propiedad de los resguardos indígenas, certificados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad catastral competente. A este avalúo se le aplicará la tarifa efectiva del respectivo municipio, cuando esta sea superior a la tarifa efectiva promedio nacional para los municipios menores de 100.000 habitantes de que trata el parágrafo 1o. del artículo 4o. de la Ley 12 de 1986. Cuando esta tarifa sea inferior a dicho promedio se tomará la tarifa efectiva del promedio nacional.

Artículo 9°. Para efectos de lo establecido en el artículo 4o. de la Ley 12 de 1986, y artículos 24 y 25 de la Ley 44 de 1990, la División de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, o la entidad que haga sus veces, indicará al Instituto Geográfico Agustín Codazzi los límites de los resguardos indígenas conforme aparecen en los títulos o documentos pertinentes y certificará en qué municipio existe cada uno de estos. El Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad catastral competente, certificará ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el avalúo de los resguardos indígenas.

Artículo 10°. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 21 de octubre de 1991.

31. Administración de justicia y reforma agraria

Decreto Ley 2303 de 1989

(octubre 7)

Jurisdicción Agraria

El Presidente de la República de Colombia,

En ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere la Ley 30 de 1987 y oída la Comisión Asesora por ella establecida,

Decreta:

Primera Parte: La Administración de Justicia en el Ramo Agrario

Capítulo II: Poderes del Juez

Artículo 15. Fallos Extra y Ultra *petita* y aplicación oficiosa de normas. Cuando una de las partes en el proceso agrario goza del amparo de pobreza, el juez de primera o de única instancia podrá, en su beneficio, decidir sobre lo controvertido y probado, aunque la demanda sea defectuosa, siempre que esté relacionado con el objeto de la *Litis*. Por consiguientes, está facultado para reconocer y ordenar el pago de derechos e indemnizaciones extra o ultra *petita* siempre que los hechos que los originen o sustenten, estén debidamente controvertidos y probados.

En la interpretación de las disposiciones jurídicas el juez tendrá en cuenta que el derecho agrario tiene por finalidad tutelar los derechos de los campesinos, de los resguardos o parcialidades indígenas y de los miembros e Integrantes de comunidades civiles indígenas.

Ley 160 de 1994

(agosto 3)

Por medio de la cual se crea el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, se establece un subsidio para la adquisición de tierras, se reforma el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria y se dictan otras disposiciones.

Capítulo XIV: Resguardos indígenas

Artículo 85. El Instituto estudiará las necesidades de tierras de las comunidades indígenas, para el efecto de dotarlas de las superficies indispensables que faciliten su adecuado asentamiento y desarrollo, y además llevará a cabo el estudio de los títulos que aquellas presenten con el fin de establecer la existencia legal de los resguardos.

Con tal objeto constituirá o ampliará resguardos de tierras y procederá al saneamiento de aquellos que estuvieren ocupados por personas que no pertenezcan a la respectiva parcialidad.

Asimismo, reestructurará y ampliará los resguardos de origen colonial previa clarificación sobre la vigencia legal de los respectivos títulos, con las tierras poseídas por los miembros de la parcialidad a título individual o colectivo, y los predios adquiridos o donados en favor de la comunidad por el Incora u otras entidades. ANT.

Parágrafo 1o. Los predios y mejoras que se adquieran para la ejecución de los programas de constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de resguardos y dotación de tierras a las comunidades indígenas, serán entregados a título gratuito a los cabildos o autoridades tradicionales de aquellas para que, de conformidad con las normas que las rigen, las administren y distribuyan de manera equitativa entre todas las familias que las conforman.

Parágrafo 2o. El cabildo o la autoridad tradicional elaborará un cuadro de las asignaciones de solares del resguardo que se hayan hecho o hicieren entre las familias de la parcialidad, las cuales podrán ser objeto de revisión y reglamentación por parte del Incora - ANT con el fin de lograr la distribución equitativa de las tierras.

Parágrafo 3o. Los programas de ampliación, reestructuración o saneamiento de los resguardos indígenas, estarán dirigidos a facilitar el cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad por parte de las comunidades, conforme a sus usos o costumbres, a la preservación del grupo étnico y al mejoramiento de la calidad de vida de sus integrantes. El Incora verificará y certificará el cumplimiento de la función social de la propiedad en los resguardos y el Ministerio del Medio Ambiente lo relacionado con la función ecológica que le es inherente, de conformidad con lo previsto en el artículo 58 de la *Constitución Política*, la Ley 99 de 1993 y demás disposiciones concordantes, en concertación con los cabildos o autoridades tradicionales de las comunidades indígenas.

Parágrafo 4o. Dentro de los tres (3) años siguientes a la expedición de esta ley, el Incora-ANT, procederá a sanear los resguardos indígenas que se hubieren constituido en las zonas de reserva forestal de la Amazonía y del Pacífico. La titulación de estas tierras deberá adelantarse con arreglo a las normas sobre explotación previstas en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, o las que establezcan la autoridad competente sobre la materia.

Parágrafo 5o. Los terrenos baldíos determinados por el Incora-ANT, con el carácter de reservas indígenas, constituyen tierras comunales de grupos étnicos para los fines previstos en el artículo 63 de la *Constitución Política* y la Ley 21 de 1991.

Parágrafo 6o. Los territorios tradicionalmente utilizados por pueblos indígenas nómadas, seminómadas o agricultores itinerantes para la caza, recolección horticultura, que se hallaren situados en zonas de reserva forestal a la vigencia de esta ley, solo podrán destinarse a la constitución de resguardos indígenas, pero la ocupación y aprovechamiento deberá someterse además, a las prescripciones que establezca el

Ministerio del Medio Ambiente y las disposiciones vigentes sobre recursos naturales renovables.

Artículo 86. El Instituto Colombiano de la Reforma Agraria participará en las diligencias necesarias para la delimitación que el Gobierno Nacional haga de las entidades territoriales indígenas, de conformidad con lo señalado para tal efecto en el artículo 329 de la Constitución Política y lo dispuesto en la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial.

Artículo 87. Las tierras constituidas con el carácter legal de resguardo indígena quedan sujetas al cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad, conforme a los usos, costumbres y cultura de sus integrantes.

32. Propiedad sobre la tierra

Decreto 2663 de 1994

(diciembre 3)

Diario Oficial No. 41.627, de 7 de diciembre de 1994

Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural

Por el cual se reglamentan los Capítulos X y XIV de la Ley 160 de 1994, en lo relativo a los procedimientos de clarificación de la situación de las tierras desde el punto de vista de la propiedad, de delimitación o deslinde de las tierras del dominio de la nación y los relacionados con los resguardos indígenas y las tierras de las comunidades negras.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales y legales, y en especial las que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la *Constitución Política*,

Decreta:

Capítulo I: Generalidades

Artículo 1o. Competencia. En cumplimiento de las funciones consagradas en los numerales 15 y 16 del artículo 12 de la Ley 160 de 1994, el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria adelantará de oficio o a solicitud de los procuradores agrarios, de las comunidades campesinas, indígenas o negras, o de las entidades públicas correspondientes, los siguientes procedimientos administrativos:

1. De clarificación de la situación de las tierras desde el punto de vista de la propiedad, para los fines que se indican a continuación:

- a) Identificar las que pertenecen al Estado, determinar si han salido o no de su dominio y facilitar el saneamiento de la propiedad privada;
- b) Establecer la vigencia legal de los títulos de los resguardos indígenas, teniendo en cuenta para ello, además, las normas especiales que los rigen.

2. Delimitar o deslindar las tierras pertenecientes a la Nación, de las de propiedad privada de los particulares, en los eventos previstos en este decreto y en las leyes vigentes, y en especial, cuando hayan quedado al descubierto por desecación provocada o artificial de lagos, lagunas, ríos, ciénagas o depósitos naturales de agua.

3. Deslindar las tierras de propiedad de los resguardos indígenas, y las adjudicadas a las comunidades negras, conforme a la Ley 70 de 1993, de las que pertenecieren a los particulares.

33. Prestación de servicio de salud, comunidades indígenas

Decreto 1811 de 1990

(agosto 6)

Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 10 de 1990 en lo referente a la prestación de servicios de salud para las comunidades indígenas.

El Presidente de la República De Colombia

En uso de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las conferidas por el artículo 120 numeral 3o. de la *Constitución Política*;

Considerando:

Que de conformidad con la Ley 10 de 1990, la salud es un servicio público a cuya prestación tienen derecho todos los habitantes del territorio nacional;

Que habita en Colombia un crecido número de comunidades indígenas de distinto origen étnico y en muy variadas circunstancias de orden económico, social y cultural, pero que requieren de una constante y eficaz prestación de servicios de salud;

Que Colombia ha suscrito y ratificado diversos convenios y declaraciones de carácter internacional que comprometen su responsabilidad, no solo en la protección de la vida y de los bienes físicos de estas comunidades, sino en el conjunto de su patrimonio cultural, de lengua, formas de organización social y económica, tradición mítica y religiosa, técnicas de trabajo, educación y de salud y demás especificaciones de su modelo de vida;

Que el cumplimiento de las responsabilidades señaladas no solo determina el éxito de los programas de salud que se presten a tales comunidades, sino la aplicabilidad y plena vigencia, entre los miembros de las comunidades indígenas, de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, firmada y ratificada por Colombia, especialmente de aquellos a que se refieren los artículos 1, 3 y 18 de dicha declaración;

Que, dentro del conjunto de los valores de las culturas indígenas, los conocimientos y destrezas propios de su medicina tradicional han hecho aportes de alto interés a la prevención y curación de ciertas enfermedades, y siguen cumpliendo un papel fundamental tanto en la salud de las referidas comunidades como en la supervivencia y el desarrollo de su vida comunitaria;

Que la Ley 10 de 1990 establece como principio para la prestación del servicio público de salud, el derecho de la comunidad a participar en los procesos de diagnóstico, formulación y elaboración de planes, programas y proyectos toma de decisiones, administración y gestión, relacionados con los servicios de salud;

Que las razones señaladas concurren, en su conjunto, a justificar y explicar la conveniencia y necesidad de procurar, en el cumplimiento de todos los planes y acciones sanitarias que vayan a realizarse entre las comunidades indígenas, una sólida alianza entre estas últimas y la medicina institucional, que promueva y favorezca formas permanentes de diálogo y que apoye la autonomía de las comunidades en el diseño, realización y control de los programas de salud.

Decreta:

Artículo 1. La prestación de servicios de salud a las comunidades indígenas del país se cumplirá en lo sucesivo con sujeción a las disposiciones del presente decreto.

Artículo 2. Todo programa y, en general, toda acción de salud que se proyecte adelantar en comunidades indígenas deberá ser previamente acordada con ellas y aprobada por los respectivos cabildos o autoridades que ejerzan el gobierno interno de las mismas.

Parágrafo. Con el fin de garantizar decisiones fundamentadas en la reflexión, deberá respetarse la lengua, los mecanismos propios de discusión comunitaria y toma de decisiones, y dedicar el tiempo suficiente a los análisis y discusiones preliminares a tales acuerdos. A tales discusiones, podrán las autoridades tradicionales, invitar a las organizaciones indígenas o a cualquier otra persona que estimen conveniente.

Artículo 3. La formulación y ejecución de programas de salud en comunidades indígenas deberán consultar y aprovechar las reflexiones, trabajos y estudios realizados en esta materia y definir metodologías para acrecentar y depurar la experiencia en dicho campo.

Artículo 4. El Ministerio de Salud, las direcciones seccionales y locales de salud en cuya jurisdicción existan comunidades indígenas, harán convenios con las escuelas de ciencias de la salud, con el fin de que éstas orienten programas o contenidos de formación tendientes a proporcionar profesionales y técnicos socialmente conscientes y capacitados para el trabajo con comunidades indígenas. Tanto en el diseño como en la ejecución de tales programas de formación, deberá garantizarse una amplia participación a las comunidades indígenas.

Artículo 5. En adelante, la selección y el trabajo de los promotores de salud en las comunidades indígenas estarán sometidos a las siguientes normas generales:

a. La selección del promotor será hecha por la comunidad interesada y será ratificada por la autoridad tradicional del grupo. El cargo, la capacitación y las funciones de cada promotor, se definirán de acuerdo con la comunidad, tomando en cuenta las necesidades de esta y las capacidades del candidato.

b. Las direcciones seccionales y locales de salud proporcionarán los medios necesarios para el cumplimiento de las funciones del promotor. De igual manera, definirán y adoptarán un modelo de educación del promotor y un sistema de contactos frecuentes y regulares que permitan apoyar y mejorar sus acciones y conocimientos. En el cumplimiento de estas últimas responsabilidades, se tendrá como propósito de interés prioritario el establecimiento de una adecuada red de radiocomunicación.

c. Los promotores de salud de las comunidades indígenas tendrán el carácter de interlocutores permanentes entre las comunidades y las direcciones seccionales y locales de salud para la ejecución de las acciones y programas convenidos.

d. Los cabildos o capitanes o, en general, las autoridades tradicionales propias de las comunidades, en coordinación con los organismos seccionales y locales de salud respectivos, ejercerán la vigilancia y el control sobre la marcha de los programas de salud, tanto en el cumplimiento de las funciones del promotor como en el uso de los recursos destinados a tales programas.

e. Las comunidades indígenas demasiado pequeñas para justificar la creación de un cargo de promotor, que, por especiales razones culturales, lingüísticas o de aislamiento, no pueden disfrutar de los servicios del promotor más cercano, podrán demandar y obtener de las direcciones seccionales o locales de salud, la capacitación de uno de sus miembros como voluntario, cuyo trabajo se regirá por las mismas normas que en este decreto rigen al del promotor. No podrán las direcciones seccionales o locales de salud, so pretexto de lo dispuesto en este literal, eludir el debido cubrimiento de salarios a los promotores indígenas, ni la responsabilidad de creación de los cargos de promotores cuando las condiciones y necesidades así lo demanden.

Artículo 6. La prestación de servicios de salud para las comunidades indígenas será gratuita. Esta gratuidad no excluye el que las comunidades, en armonía con su tradición cultural, puedan pactar contraprestaciones a los servicios recibidos, pero en tal caso, dichas contraprestaciones tendrán que estar representadas en compromisos o acciones decididos por la propia comunidad y orientadas a realizar obras de interés comunitario que faciliten el éxito de los programas de salud.

Artículo 7. Con el fin de dar cumplimiento al artículo anterior y dar aplicación a lo ordenado en el artículo 19 de la Ley 31 de 1967, el Ministerio de Salud, con la colaboración de las direcciones seccionales y locales de salud y de las propias comunidades indígenas, estudiarán y adoptarán fórmulas adecuadas para ampliar los recursos que demande el cumplimiento de tales compromisos.

Artículo 8. El Ministerio de Salud creará un grupo de atención en salud a las comunidades indígenas, compuesto por funcionarios con experiencia en este campo, con dedicación exclusiva y con las siguientes funciones:

a. Definir las políticas generales para la prestación de servicios de salud en comunidades indígenas, con arreglo a las disposiciones de este decreto.

- b. Centralizar y difundir las reflexiones y experiencias en prestación de servicios de salud a comunidades indígenas.
- c. Asesorar las direcciones seccionales y locales de salud para la adecuada prestación de tales servicios.
- d. Diseñar modelos especiales de información epidemiológica, que permitan establecer el estado de morbilidad y mortalidad de las comunidades.
- e. Coordinar con la División de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno y con las demás entidades estatales que tienen responsabilidades con comunidades indígenas, la formulación de las políticas de salud y de desarrollo, a fin de garantizar una acción coherente y eficaz del Estado en las comunidades indígenas.
- f. Promover la investigación sobre condiciones y mecanismos de diálogo entre las comunidades indígenas, sus sistemas de salud y la medicina institucional.

Artículo 9. Los organismos de dirección seccional de salud, en cuya jurisdicción existan comunidades indígenas, integrarán un grupo, o designarán un funcionario para el cumplimiento de las siguientes funciones:

- a. Asumir la responsabilidad de la adecuación y ejecución de las políticas generales para la prestación de servicios de salud a las comunidades indígenas.
- b. Coordinar y supervisar la prestación de servicios de salud a las comunidades indígenas, por los municipios e instituciones de su área de influencia, así como coordinar, con la Oficina Regional de la División de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno y demás entidades estatales, la adecuada prestación de servicios en el departamento, intendencia o comisaría.
- c. Coordinar con las instituciones de educación en salud la formación de recursos humanos y los programas de educación continuada para promotores indígenas.

Artículo 10. Los organismos de dirección local, en cuya jurisdicción existan comunidades indígenas, crearán un grupo o designarán un funcionario para el cumplimiento de las siguientes funciones:

- a. Adecuar y ejecutar las políticas, planes y programas de salud para las comunidades indígenas de su territorio y adoptar los sistemas de información epidemiológica.
- b. Actuar como interlocutor permanente entre cada comunidad, la Dirección Local y la Dirección Seccional.
- c. Visitar a las comunidades de su jurisdicción, por lo menos una vez al año. Evaluar conjuntamente con el Cabildo, capitán o cabeza de la autoridad tradicional y la comunidad, los planes, programas y acciones del año anterior y definir los del año siguiente, con los recursos que demande su ejecución. De cada reunión se levantará un acta resumen, aprobada y suscrita por las autoridades del grupo y el funcionario, y de la cual se remitirán copias a la Dirección Seccional, al alcalde respectivo, a la representación regional de la División de Asuntos Indígenas y a la organización regional indígena correspondiente.

d. Coordinar con las instituciones prestadoras de servicios del municipio respectivo, la atención a pacientes provenientes de las comunidades indígenas, con arreglo a las disposiciones del presente decreto.

Parágrafo transitorio. En aquellos lugares donde no se haya conformado organismo de dirección local, o que este no pudiere asumir las funciones asignadas en el artículo anterior, la Dirección Seccional, en desarrollo del principio de subsidiariedad, las asumirá.

Artículo 11. Las relaciones entre las comunidades indígenas y los organismos de dirección seccional y local, reguladas por el artículo 8 y 9 del presente decreto se ejercerán sin perjuicio del derecho de las comunidades a formar parte de los organismos de participación comunitaria del sistema de salud.

Artículo 12. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Salud

Ministerio de Salud y Protección Social

34. Colombia, nación multiétnica y pluricultural

Decreto 1848 de 2017-8 nov-2017

El orden constitucional existente, admite al país como una nación multiétnica y pluricultural. El artículo 7 de la *Constitución Política* asigna al Estado la obligación de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural, dando cumplimiento al Convenio 169 de la OIT, en el sector de la salud, cada pueblo indígena tiene su forma particular de explicar el mundo que lo rodea y formas propias de representar y entender los procesos de salud-enfermedad. El concepto de salud en estos pueblos es verdaderamente integral y tiene que ver con el manejo del mundo y del medio ambiente. Los problemas de salud actuales de los pueblos indígenas están relacionados entre otros con el debilitamiento cultural de muchas etnias, el deterioro del medio ambiente, las relaciones de dependencia con el mundo no indígena, el poco e inadecuado acceso a los servicios de salud que brinda el Estado y al olvido por parte de los organismos de salud de las representaciones culturales del proceso de enfermar de estas comunidades.

En salud hay legislaciones como el Decreto 1811 de 1990, la Ley 21 de 1991 y posteriormente los decretos reglamentarios y los acuerdos de la Ley 100, han dado herramientas para iniciar un trabajo concertado con los pueblos indígenas que busque el real mejoramiento de sus condiciones de salud teniendo en cuenta sus particularidades culturales y de diversidad étnica, hay normas en materia de salud como la Resolución 10013 de 1981: «Los programas de prestación de servicios de salud que se desarrollen en comunidades indígenas, deberán adaptarse a la estructura organizacional, política, administrativa y socioeconómica en forma tal que se respeten sus valores, tradiciones, creencias, actitudes y acervo cultural».

Decreto 1811 de 1990

«Todo programa, y en general, toda acción de salud que se proyecte adelantar en comunidades indígenas deberá ser previamente acordada con ellas y aprobada por los respectivos cabildos o autoridades, que ejerzan el gobierno interno de las mismas». Este decreto involucra a los indígenas en el diagnóstico, diseño y ejecución, evaluación y veeduría de los procesos pertinentes a su desarrollo.

La *Constitución Política* en el artículo 7 reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

Ley 21 de 1991

«Establecer los mecanismos a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernen».

Resolución 005078 de 1992

En el artículo segundo se menciona que «corresponde a las instituciones del sistema de salud, propiciar diálogos entre los servicios de salud y la comunidad para adecuar los servicios asistenciales a las particularidades culturales y sociales de cada región».

35. Sistema general de seguridad social en salud

Ley 100 de 1993

«Sistema General de Seguridad Social en Salud»

Artículo 3 del Acuerdo 25 de 1996: Un representante de las comunidades indígenas de la entidad territorial que será elegido por la propia comunidad de acuerdo con sus usos y costumbres, su aceptación será de carácter obligatorio por parte del jefe de la entidad territorial correspondiente.

Artículo 3 del Acuerdo 57 de 1997: Por medio del cual se estipula la conformación de los consejos territoriales de seguridad social en salud el cual deberá contar con la presencia de un representante de las comunidades indígenas de entidad territorial que será elegido por la propia comunidad de acuerdo con sus usos y costumbres, su aceptación será de carácter obligatorio.

Artículo 13 del acuerdo 32 de 1996: Que en el parágrafo 2 estipula que el contenido del plan obligatorio de salud subsidiado a las comunidades indígenas podrá ser ajustado de común acuerdo entre las administradoras del régimen subsidiado y las comunidades indígenas, previo concepto favorable de los consejos territoriales de seguridad social en salud dentro del tope máximo de la UPC subsidiada.

Acuerdo 72 de agosto de 1997

Por medio del cual se define el plan de beneficios del régimen subsidiado que ratifica el artículo 13 del acuerdo 32, anexando que la concertación podrá ser realizada entre las comunidades indígenas, las administradoras del régimen subsidiado y la entidad territorial con aprobación de los consejos territoriales de seguridad social en salud. Igualmente deberán ser concertadas las formas de prestación de servicios del POS objeto de la concertación y las IPS que constituyan la red prestadora.

Es importante que:

1. Las comunidades deben tener un autodiagnóstico de salud para primer nivel de atención y sus planes locales de salud funcionando.
2. Realizar encuentros de médicos tradicionales para las acciones de promoción y prevención para concertar el plan de atención básica indígena PAB indígena, que fue incluido en el PAB departamental, igualmente en materia de derechos y deberes dentro del Sistema General de Seguridad Social en Salud.

Resolución Número 005078 de 1992

República de Colombia

Ministerio de Salud

Resolución Número 005078 de 1992 (30 de junio de 1992)

Por la cual se adoptan normas técnico-administrativas en materia de Medicinas Tradicionales y Terapéuticas Alternativas y se crea el Consejo Asesor para la conservación y el Desarrollo de las mismas.

El Ministro de Salud

En ejercicio de sus atribuciones legales especialmente las conferidas por la Ley 10 de 1990 y,

Considerando:

Que la Constitución Política en sus artículos 7,8 y 70 protege la diversidad étnica y cultural de la Nación dispone que es obligación del Estado y de la protección de las riquezas culturales y naturales de la Nación, y establece que la cultura es el fundamento de la nacionalidad, reconociendo la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país.

Que de acuerdo con lo consagrado en el artículo 8o. de la Ley 10 de 1990, corresponde a este Ministerio dictar las normas técnico-administrativas. Que es necesario establecer normas técnico- administrativas que se adecuen al carácter multiétnico y pluricultural de nuestro país y fomentar la interculturalidad, la participación social, la investigación y la interdisciplinariedad en todos los campos que tienen relación directa o indirecta con las medicinas tradicionales y con las terapéuticas alternativas.

Resuelve:

Artículo primero: definiciones: Para efectos de la presente resolución, se adoptan las siguientes definiciones:

Culturas Médicas Tradicionales: Son el conjunto de conocimientos, creencias, valores, actitudes y comportamientos que se acostumbra ancestralmente en nuestras comunidades, para la prevención, el diagnóstico, el tratamiento y la explicación de las enfermedades.

Artículo segundo: Corresponde a las instituciones del Sistema de Salud:

1. Incentivar la investigación, la recuperación, el respeto y la revalorización de las culturas médicas tradicionales y de las terapéuticas alternativas.
2. Brindar información adecuada sobre las distintas y métodos terapéuticos de las diversas culturas a las personas que lo requieran y a las educativas en el área de la salud.
3. Propiciar diálogos entre los servicios de salud y la comunidad, para adecuar los servicios asistenciales a las particularidades culturales y sociales de cada región.

4. Diseñar e implementar mecanismos de interacción entre los servicios institucionales de salud, las culturas médicas tradicionales y las terapéuticas alternativas, sin menoscabo de ninguno de ellos, para la prestación de los servicios especialmente en el Primer Nivel de Atención.

Artículo tercero: El Ministerio de Salud, promoverá y facilitará el intercambio de conocimientos entre los agentes de las culturas médicas tradicionales, el personal institucional de salud y de los centros de educación formal e informal.

Artículo cuarto: El Ministerio de Salud, concertará con el Ministerio de Educación, el Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior ICFES, las universidades y las instituciones educativas, el estudio y ubicación en sus contextos académicos de las terapéuticas alternativas y de las culturas médicas tradicionales, así como los niveles de formación, condiciones y características de las instituciones educativas en este campo.

Artículo quinto: El Ministerio de Salud, promoverá la articulación al sistema de prestación servicios de salud de aquellos recursos y las culturas médicas tradicionales y las terapéuticas alternativas, que en cada región resulten como consecuencia de acuerdos entre las autoridades de salud y los representantes de las comunidades.

Parágrafo: En desarrollo del artículo anterior, las instituciones prestatarias de servicios de salud podrán vincular profesionales con formación en las culturas médicas tradicionales y terapéuticas alternativas, buscando la complementación de los distintos saberes.

La investigación, recuperación y difusión, la formación de personal y la realización de experiencias de articulación a la prestación institucional de servicios de las culturas médicas tradicionales y de las terapéuticas alternativas.

Artículo sexto: El Ministerio de Salud, fomentará la realización de eventos en los que se examinen las experiencias de desarrollo de las culturas médicas tradicionales y de las terapéuticas alternativas, los procesos de fundamentación académicas, de reconocimiento y legitimación social que han tenido lugar, las legislaciones que regulen su ejercicio, así como el uso de productos naturales.

Artículo séptimo: Créase el Comité Asesor para el desarrollo de las culturas médicas tradicionales y de las terapéuticas alternativas, el cual estará integrado por El Ministro de Salud o su delegado, quien lo presidirá:

Un representante del Instituto Colombiano de Antropología

Un representante de cada una de las organizaciones indígenas de carácter nacional

Un representante de las agremiaciones de médicos practicantes de las terapéuticas alternativas

Un representante de las agremiaciones de homeópatas

Un representante de las Facultades de Ciencias de la Salud

Un delegado de la Subdirección de Servicios Asistenciales de la Dirección General Técnica de este Ministerio.

Un delegado de la Subdirección de Recursos Humanos de este organismo

Artículo octavo: El Consejo creado en el artículo anterior tendrá las siguientes funciones:

1. Proponer las políticas, estrategias y programas para la promoción y el desarrollo de las culturas médicas tradicionales y de las terapéuticas alternativas.
2. Proponer las competencias técnicas necesarias para la formación del personal en este campo.
3. Proponer una reglamentación sobre aspectos éticos atinentes al ejercicio de estas disciplinas.
4. Proponer mecanismos de control de calidad de los servicios y de las sustancias terapéuticas empleadas.

Artículo noveno: El Ministerio de Salud gestionará ante el Ministerio de Hacienda la provisión de los recursos necesarios en su presupuesto ordinario, para incentivar.

Terapéuticas alternativas: Son el conjunto de procedimientos terapéuticos derivados de las diversas culturas médicas existentes en el mundo, empleados para la prevención, tratamiento, rehabilitación y explicación de las enfermedades.

Artículo décimo: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese Comuníquese y Cúmplase

Dada en Santafé de Bogotá, D.C.

Ley 691 de 2001

(septiembre 18)

Parcialmente por el Decreto Nacional 2706 2004

Mediante la cual se reglamenta la participación de los grupos étnicos en el Sistema General de Seguridad Social en Colombia. El Congreso de Colombia:

Decreta:

Capítulo I: Aplicación, objeto, principios y autoridades

Artículo 1o. Aplicación. La presente ley reglamenta y garantiza el derecho de acceso y la participación de los pueblos indígenas en los Servicios de Salud, en condiciones dignas y apropiadas, observando el debido respeto y protección a la diversidad étnica y cultural de la nación. En alcance de su aplicación, reglamenta la forma de operación, financiamiento y control del Sistema de Seguridad Social en Salud, aplicable a los pueblos indígenas de Colombia, entendiéndose por tales la definición dada en el artículo 1o de la Ley 21 de 1991.

Artículo 2o. Objeto. La presente ley tiene por objeto proteger de manera efectiva los

derechos a la salud de los pueblos indígenas, garantizando su integridad cultural de tal manera que se asegure su permanencia social y cultural, según los términos establecidos en la *Constitución Política*, en los tratados internacionales y las demás leyes relativas a los pueblos indígenas.

Artículo 3o. De los principios. Para la interpretación y aplicación de la presente ley, además de los principios generales consagrados en la *Constitución Política* y de los enunciados en la Ley 100 de 1993, es principio aplicable el de la diversidad étnica y cultural; en virtud del cual, el sistema practicará la observancia y el respeto a su estilo de vida y tomará en consideración sus especificidades culturales y ambientales que le permita un desarrollo armónico a los pueblos indígenas.

Artículo 4o. Autoridades. Además de las autoridades competentes, del Sistema General de Seguridad Social en Salud, serán para la presente ley, instancias, organismos e instituciones, las autoridades tradicionales de los diversos pueblos indígenas en sus territorios, para lo cual siempre se tendrá en cuenta su especial naturaleza jurídica y organizativa.

Capítulo II: Formas de vinculación

Artículo 5o. Vinculación. Los miembros de los pueblos indígenas participarán como afiliados al Régimen Subsidiado, en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, excepto en los siguientes casos:

1. Que esté vinculado mediante contrato de trabajo
2. Que sea servidor público
3. Que goce de pensión de jubilación

Las tradicionales y legítimas autoridades de cada pueblo indígena elaborarán un censo y lo mantendrán actualizado, para efectos del otorgamiento de los subsidios. Estos censos deberán ser registrados y verificados por el ente territorial municipal donde tengan asentamiento los pueblos indígenas.

Parágrafo 1o. El Ministerio de Salud vinculará a toda la población indígena del país en el término establecido en el artículo 157 literal b, inciso segundo de la Ley 100 de 1993.

Parágrafo 2o. La unificación del POS-S al POS del régimen contributivo se efectuará en relación con la totalidad de los servicios de salud en todos los niveles de atención y acorde con las particularidades socioculturales y geográficas de los pueblos indígenas.

Capítulo III: Del régimen de beneficios

Nutricional, a partir de esquemas sostenibles de producción

Artículo 9o. Plan Obligatorio de Salud del Régimen Contributivo P.O.S.C. Para efectos de la aplicación de este plan a los miembros de los pueblos indígenas con capacidad de pago, las empresas promotoras de salud públicas o privadas estarán obligadas a diseñar e implementar la prestación de los servicios de P.O.S.C., en igualdad

de condiciones de acceso y respetando sus derechos con relación al resto de la comunidad en la que habita. Es decir, tales EPS se sujetarán estrictamente al principio de la no discriminación en contra de los miembros de las comunidades de los pueblos indígenas, en materia de criterios, fines, acciones, servicios, costos y beneficios.

Artículo 10. Plan de Atención Básica. La ejecución del P.A.B., será gratuita y artículo 60. de los planes de beneficios. Los pueblos indígenas serán beneficiarios de los planes y programas previstos en la Ley 100 de 1993, así:

1. Plan Obligatorio de Salud
2. Plan Obligatorio de Salud Subsidiado (conforme se define en el Acuerdo 72 de 1997 del Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud).
3. Plan de Atención Básica
4. Atención Inicial de Urgencias
5. Atención en Accidentes de Tránsito y Eventos Catastróficos

Las actividades y procedimientos no cubiertos por ninguno de los anteriores planes y programas serán cubiertos con cargo a los recursos del Subsidio a la Oferta en las instituciones públicas o las privadas que tengan contrato con el Estado.

Artículo 7o. El Plan Obligatorio de Salud del Régimen Subsidiado P.O.S.S. El Plan obligatorio de salud del régimen subsidiado para los pueblos indígenas será establecido de manera expresa por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, como un paquete básico de servicios, debidamente adecuado a las necesidades de los pueblos indígenas, en concordancia con el artículo anterior y la Ley 100 de 1993.

Artículo 8o. Subsidio Alimentario. Debido a las deficiencias nutricionales de los pueblos indígenas, el P.O.S.S. contendrá la obligatoriedad de proveer un subsidio alimentario a las mujeres gestantes y a los menores de cinco años. El Instituto de Bienestar Familiar -o la entidad que haga sus veces- el Programa Revivir de la Red de Solidaridad (o el organismo que asuma esta función), los departamentos y los municipios darán prioridad a los pueblos indígenas, para la asignación de subsidios alimentarios o para la ejecución de proyectos de recuperación obligatoria y se aplicará con rigurosa observancia de los principios de diversidad étnica y cultural y de concertación.

Las acciones del P.A.B., aplicables a los pueblos indígenas, tanto en su formulación como en su implementación, se ajustarán a los preceptos, cosmovisión y valores tradicionales de dichos pueblos, de tal manera que la aplicación de los recursos garantice su permanencia, cultural y su asimilación comunitaria.

El P.A.B. podrá ser formulado por los pueblos indígenas, en sus planos de vida o desarrollo, para lo cual las entidades territoriales donde estén asentadas prestarán la asistencia técnica y necesaria. Este plan deberá ser incorporado en los planes sectoriales de salud de las entidades territoriales.

El P.A.B. se financiará con recursos asignados por los Programas Nacionales del Ministerio de Salud, los provenientes del situado fiscal destinados al fomento de la

salud y prevención de la enfermedad, y con los recursos que, para tal efecto, destinen las entidades territoriales, así como los que destinen los pueblos indígenas.

En la ejecución del P.A.B., se dará prioridad a la contratación con las autoridades de los pueblos indígenas, sus organizaciones y sus instituciones creadas explícitamente por aquellas comunidades para tal fin. Ver art. 42, Numeral 42.12, Ley 715 de 2001.

Artículo 11. Atención en accidentes de tránsito y eventos catastróficos. Para la aplicación de este plan, a los miembros de los pueblos indígenas, se considera evento catastrófico el desplazamiento forzado, bien sea por causas naturales o hechos generados por la violencia social o política.

Capítulo IV: De la financiación

Artículo 12. Financiación de la afiliación. La afiliación de los pueblos indígenas al régimen subsidiado se hará con cargo a los recursos provenientes de:

- a) Recursos del Régimen Subsidiado de Seguridad Social en Salud;
- b) Con aportes del Fosyga, subcuenta de solidaridad;
- c) Con recursos de los entes territoriales, y
- d) Con aportes de los resguardos indígenas

Parágrafo 1o. En aquellos asentamientos del territorio nacional, que no hagan parte de ningún municipio, los recursos departamentales provenientes de la conversión de subsidios de oferta a subsidios de demanda harán parte de las fuentes de financiación de que trata el presente artículo.

Parágrafo 2o. El Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, podrá fijar el valor de la UPC para los pueblos indígenas hasta en un cincuenta por ciento (50%), por encima del valor de la UPC normal, atendiendo criterios de dispersión geográfica, densidad poblacional, dificultad de acceso, perfiles epidemiológicos, traslados de personal y adecuación sociocultural de los servicios de salud. Ver art. 46, Ley 715 de 2001.

Artículo 13. De los costos de actividades. Para la elaboración de los estudios que permitan la adecuación del P.O.S.S. se tendrá en cuenta los costos de las actividades de salud o aplicaciones terapéuticas que emplean los pueblos indígenas de cada comunidad.

Capítulo V: De la administración de los subsidios

Artículo 14. Administradoras. Podrán administrar los subsidios de los pueblos indígenas, las entidades autorizadas para el efecto, previo cumplimiento de los requisitos exigidos por la ley. Las autoridades de pueblos indígenas podrán crear Administradoras Indígenas de Salud (ARSI), las cuales podrán en desarrollo de la presente ley:

- a) Afiliar a indígenas y población en general beneficiarios del régimen subsidiado de Seguridad Social en Salud;

b) El número mínimo de afiliados con los que podrán operar las Administradoras Indígenas de Salud (ARSI), será concertado entre el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud (CNSSS) y los pueblos indígenas teniendo en cuenta sus especiales condiciones de ubicación geográfica y número de habitantes indígenas en la región, de los cuales por lo menos el 60% deberá pertenecer a pueblos indígenas tradicionalmente reconocidos;

c) Disponer de un patrimonio mínimo equivalente al valor de ciento cincuenta (150) smlmv (salarios mínimos legales mensuales vigentes) por cada cinco mil (5.000) subsidios administrados.

Para efectos del cálculo del capital mínimo a que se refiere el presente artículo, los bienes que se aporten en especie solamente se computarán hasta por un valor que en ningún caso podrá superar el cincuenta por ciento (50%) del capital mínimo exigido, los cuales serán tomados por el valor en libros.

Ver arts. 46 y 51, Ley 715 de 2001. Ver el Decreto Nacional 4127 de 2005

Artículo 15. Asesoría. El Ministerio de Salud, garantizará la asesoría para la conformación, consolidación, vigilancia y control de las entidades creadas o que llegaren a crearse por los pueblos indígenas, para la administración del régimen subsidiado.

La Superintendencia Nacional de Salud ejercerá la vigilancia y el Control sobre dichas entidades.

Capítulo VI: De afiliación y movilidad en el sistema

Artículo 16. Continuidad en la afiliación. Las entidades territoriales y el Fondo de Solidaridad y Garantías deben garantizar la continuidad de la afiliación al régimen subsidiado de todos los miembros de los pueblos indígenas y en especial de sus niños desde el momento de su nacimiento.

Artículo 17. Escogencia de la Administradora. Cada comunidad indígena, por el procedimiento que ella determine, y en acta suscrita por las autoridades propias, seleccionará la institución administradora de los recursos del sistema subsidiado, a la cual deberá afiliarse o trasladarse la totalidad de los miembros de la respectiva comunidad.

Cualquier hecho conducta manifiesta orientada a distorsionar la voluntad de la comunidad, para la afiliación o el traslado de que trata el presente artículo, invalidará el contrato respectivo y en este evento se contará con 45 días hábiles para el traslado.

Artículo 18. Limitaciones. Las autoridades de los pueblos indígenas, en atención a las facultades que les confiere la Ley y de conformidad con sus usos y costumbres, podrán establecer limitaciones a la promoción de servicios o al mercadeo de las administradoras del régimen subsidiado dentro de sus territorios, en el espíritu y propósito de preservar su identidad e integridad socioculturales.

Artículo 19. Garantía de atención por migración. Las entidades territoriales y las administradoras del régimen subsidiado están en la obligación de garantizar la continuidad del subsidio y de la atención en salud, en las condiciones inicialmente pactadas, a los miembros de los pueblos indígenas que se desplacen de un lugar a otro del territorio nacional, previa certificación de la autoridad tradicional.

Artículo 20. Exención. Los servicios de salud que se presten a los miembros de pueblos indígenas del régimen subsidiado estarán exentos del cobro de cuotas moderadoras y copagos.

Los miembros de pueblos indígenas del régimen contributivo, en los términos del artículo 5o, estarán sujetos al pago de cuotas moderadoras y copagos.

Artículo 21. De los criterios de aplicación. Los planes y programas de servicios de salud aplicables a los pueblos indígenas tendrán en consideración el saber y las prácticas indígenas, basados en los criterios del pluralismo médico, complementariedad terapéutica e interculturalidad. De esta manera, las acciones en salud deberán respetar los contextos socioculturales particularidades y, por tanto, incluirán actividades y procedimientos de medicina tradicional indígena, en procura del fortalecimiento de la integridad cultural de los pueblos indígenas.

Capítulo VII: De la participación en los órganos de dirección del sistema

Artículo 22. Principio de concertación. El diseño y la implantación de los planes de beneficios, programas y en general toda acción de salud para los pueblos indígenas definidos en el artículo sexto (6o) de la presente ley, se concertarán con sus respectivas autoridades.

El Gobierno reglamentará la prestación de servicios de salud en las regiones de la Amazonía, Orinoquía y Costa Pacífica, para lo cual implementará y financiará un modelo operativo de atención.

Artículo 23. Representatividad. Los Consejos Territoriales de Seguridad Social en Salud tendrán un (1) miembro en representación de los diversos Pueblos indígenas presentes en el correspondiente territorio, quien será designado por los mecanismos tradicionales de estas comunidades.

Artículo 24. Controladores. Las autoridades de los pueblos indígenas harán parte de la red de controladores de Sistema General de Seguridad Social en Salud, con el fin de garantizar el efectivo control y vigilancia a las instituciones prestadoras de servicio de salud (IPS) y a las administradoras de los recursos del régimen subsidiado.

Capítulo VIII: Disposiciones generales

Artículo 25. De la contratación con IPS públicas. Para efectos, de la contratación que de manera obligatorio deben efectuar las administradoras del régimen subsidiado con las IPS públicas, se entenderá como parte de la red pública, a las IPS creadas por las autoridades de los pueblos indígenas. Ver el Decreto Nacional 4972 de 2007.

Artículo 26. Programas de capacitación. En los organismos de inspección y vigilancia o las entidades que cumplan estas funciones, deberán existir programas regulares de capacitación de los funcionarios en aspectos relacionados con la legislación relativa a los pueblos indígenas.

Los programas de capacitación se harán extensivos tanto a las autoridades tradicionales indígenas, como a los servidores públicos que directa o indirectamente atiendan asuntos con los pueblos indígenas.

Artículo 27. Sistemas de información. El Ministerio de Salud adecuará los sistemas de información del Sistema General de Seguridad Social en Salud, para que estos respondan a la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana, incluyendo en particular indicadores concernientes a patologías y conceptos médicos tradicionales de los pueblos indígenas, en orden a disponer de una información confiable, oportuna y coherente con sus condiciones, usos y costumbres, que permita medir impacto, eficiencia, eficacia, cobertura y resultados de los Servicios de Salud correspondientes.

Artículo 28. Comunicaciones. El Ministerio de Salud asignará un porcentaje no menor del cinco (5%) de los recursos destinados al fortalecimiento de la Red de Urgencias, para el financiamiento de los sistemas de comunicación, transporte y logísticas que sean necesario, en zonas donde se encuentren asentados pueblos indígenas.

Artículo 29. Sistema de referencia y contra referencia. Para garantizar el acceso a los niveles superiores de atención médica, el Sistema de Referencia y Contra referencia permitirá la remisión y atención pronta y oportuna de los Indígenas que lo requieran.

Parágrafo. En las ciudades con hospitales de segundo y tercer nivel de atención médica, se dispondrán las acciones pertinentes para organizar casas de paso, en las cuales se hospedarán los acompañantes o intérpretes de los remitidos. Estas casas podrán ser asignadas y adjudicadas por el Consejo Nacional de Estupefacientes de aquellas incautadas en desarrollo de su actividad.

Artículo 30. Complementariedad jurídica. Los aspectos no contemplados en la presente ley relativos a la prestación de servicios de salud a los grupos indígenas se regularán en todo caso por las normas existentes pertinentes o por las que se desarrollen con posterioridad a la expedición de esta, pero de manera especial atendiendo la Ley 100 de 1993, la Ley 21 de 1991, la Ley 60 de 1993, el Decreto 1811 de 1990 y demás normas sobre la materia.

Artículo 31. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las normas que le sean contrarias.

República de Colombia - Gobierno Nacional

Publíquese y cúmplase

Dada en Bogotá, D. C., a 18 de septiembre de 2001

36. Lingüística aborígen

Decreto número 2230 de 1986

(Julio 14)

Bogotá, D. E. lunes 12 de julio de 1986. Por el cual se crea el Comité Nacional de Lingüística Aborígen.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus funciones constitucionales y de las que le confiere el artículo 1° del Decreto 1050 de 1968,

Decreta:

Artículo 1°. Créase el Comité Nacional de Lingüística Aborígen como organismo encargado de asesorar al Gobierno Nacional en la investigación, formulación de políticas, enseñanza, difusión, utilización y conservación de las lenguas indígenas y criollas supérstites en el Territorio Nacional.

Artículo 2.° El Comité Nacional de Lingüística Aborígen, creado en el presente decreto estará integrado por:

1. El Director del Instituto Colombiano de Antropología, quien lo presidirá
2. El Director del Instituto Colombiano «Caro y Cuervo», o su delegado, quién deberá ser un experto en Lingüística Aborígen.
3. Un representante del grupo de Etnoeducación de la Dirección General de Capacitación del Ministerio de Educación Nacional.
4. El Jefe de la División de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno o su delegado
5. Un representante de la Unidad de Desarrollo Social del Departamento Nacional de Planeación.
6. Un representante de la Facultad de Ciencias Humanas de la Universidad Nacional, quién deberá ser un experto en Lingüística Aborígen, de su Departamento de Lingüística.
7. Un representante del Departamento de Antropología de la Universidad de los Andes, quién deberá ser un experto en Lingüística Aborígen.
8. Un representante del Fondo Colombiano de Investigaciones Científicas – Colciencias
9. El Presidente de la Organización Nacional Indígena de Colombia –ONIC o su delegado.

10. Un representante de la Sociedad Antropológica de Colombia, quién deberá ser un experto en Lingüística Aborigen.

Artículo 3º. Funciones del Comité:

1. Asesorar al Gobierno Nacional en la formulación de políticas tendientes a la investigación, difusión, protección, enseñanza y utilización de las lenguas indígenas y criolla supérstites en el Territorio Nacional.

2. Coordinar la participación de instituciones afines en el desarrollo de planes y programas que se establezcan para materializar las políticas trazadas por el Comité.

3. Cooperar en la difusión de las lenguas aborígenes y criollas y contribuir al salvamento de aquellas que se encuentren en situación de emergencia.

4. Fomentar dentro de la población aborigen, el interés por su propia lengua

5. Crear mecanismos para la formación de promotores etnolingüísticos

6. Elaborar un plan investigativo en el área etnolingüística

7. Evaluar los proyectos de investigación que sobre el área etnolingüística le sean presentados

8. Analizar y evaluar la situación en que se encuentra la investigación etnolingüística del país

9. Dar concepto al Gobierno colombiano sobre los proyectos de cooperación técnica internacional que le sean propuestos, para el estudio y desarrollo de la lingüística aborigen y criolla, vigilar su desarrollo y evaluar los procesos y resultados de los que sean suscritos.

Artículo 4º. El Comité se reunirá por convocatoria del Director del Instituto Colombiano de Antropología, o a solicitud de uno de sus miembros.

Artículo 5º. El Secretario del Comité será un representante del Instituto Colombiano de Antropología.

Artículo 6º. Las opiniones y votos que emitan los miembros del Comité deberán tener en cuenta las conveniencias generales y el bien común.

Artículo 7º. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase

Dado en Bogotá, D. E. a 14 de julio de 1986

37. Consulta previa

Garantía del Derecho Fundamental a la Consulta Previa de los Grupos étnicos nacionales

Directiva presidencial No.01

Para: Vicepresidente de la República

Ministros del Despacho

Directores de los departamentos administrativos

Superintendentes

Directores

Gerentes

Y Organismos del Sector Central y Descentralizado del orden Nacional

Consulta previa

Colombia

De: Presidente de la República

Asunto: Garantía del Derecho Fundamental a la Consulta Previa de los Grupos Étnicos Nacionales

Fecha: 26 de marzo 2010

Con el propósito de dar cumplimiento a la Constitución Política, los compromisos internacionales adquiridos por Colombia en esta materia y la Ley, la presente directiva reseña los mecanismos para la aplicación de la Ley 21 de 1991, señala las acciones que requieren la garantía del derecho a la Consulta Previa y establece los mecanismos mediante los cuales procede el proceso de Consulta Previa. Los elementos aquí consignados se deben cumplir por parte de las entidades y organismos del sector central y descentralizado del orden nacional.

La Consulta Previa es un derecho fundamental consagrado en la Ley 21 de 1991 «por medio de la cual se aprueba el Convenio No. 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la OIT Ginebra 1989». El Convenio 169 de la OIT entra en vigor para Colombia el 4 de marzo de 1991. Por tratarse de un Convenio Internacional Organización Intencional del Trabajo (OIT) de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Sobre derechos humanos, otorga a estos derechos carácter constitucional en virtud de lo señalado en el artículo 93 de la Carta Política en virtud del principio Pacta Sunt Servanda el Estado colombiano debe darle cumplimiento al Convenio No. 169 de la OIT, el cual en su artículo 2° dispone: «1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad». En numerosas ocasiones la Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado frente a la forma en que la Ley 21 de 1991 y el Convenio 169 de la OIT se deben aplicar en el contexto de la protección y garantía de la integridad de los pueblos denominados tribales en países independientes.

La consulta a los pueblos tribales en países independientes ha sido reglamentada bajo parámetros puntuales, particularmente lo señalado en el artículo 6° (sobre el objeto de la consulta), en el artículo 15° (sobre la consulta respecto de la prospección o explotación de los recursos), en el artículo 17° (sobre la propiedad, la posesión o el uso de las tierras), en el artículo 22° (sobre programas de formación profesional de aplicación general), en el artículo 28° (sobre la enseñanza de la lengua propia). Igualmente, respecto al fundamento de la realización de consultas a los pueblos denominados tribales en países independientes, pueden revisarse los artículos 3, 4 y 5 del Convenio 169 de la OIT.

En el marco del ordenamiento jurídico nacional se encuentra la Ley 21 de 1991, que tiene aplicación a pueblos indígenas, comunidades negras, afrodescendientes, raizales, palenqueras, y al pueblo ROM, que en adelante se denominarán Grupos Étnicos Nacionales y el Decreto 1320 de 1998, que reglamentó la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio con la finalidad de garantizar el derecho fundamental a la Consulta Previa, se deben atender las siguientes instrucciones:

Mecanismos para la aplicación de la Ley 21 de 1991, consulta previa

Hasta tanto se determine la competencia de los entes territoriales respecto a la garantía del derecho a la Consulta Previa, será el Ministerio del Interior y de Justicia el único organismo competente para coordinar la realización de los procesos de Consulta Previa, conforme a lo establecido en su Resolución No. 3598 de diciembre de 2008.

La responsabilidad para llevar a cabo procesos de Consulta Previa es compartida entre los representantes de los proyectos y el Ministerio del Interior y de Justicia.

El Ministerio es responsable de la forma en que se desarrolla el proceso en cada caso particular y los representantes de cada uno de los proyectos son responsables de participar activamente durante el proceso de consulta previa y de proporcionar los recursos necesarios para cada proceso en particular. El desarrollo responsable de los procesos de Consulta Previa no solo permite garantizar el derecho, sino que incrementa la viabilidad de los proyectos.

La participación del Ministerio Público, dentro del marco de sus competencias, siempre se considerará oportuna en cualquier momento y o permanentemente en los procesos de Consulta Previa.

Las actividades que se planifiquen desde el Gobierno Nacional, centralizado o descentralizado, que requieran la garantía del derecho a la Consulta Previa en los términos establecidos en la presente directiva, deberán surtir proceso de Consulta Previa de acuerdo con las indicaciones del Ministerio del Interior y de Justicia.

Es responsabilidad del Vicepresidente, los ministros, directores de departamentos administrativos, superintendentes, directores de unidades administrativas y directores, gerentes y presidentes de entidades centralizadas y descentralizadas del orden nacional, solicitar al Grupo de Consulta Previa del Ministerio del Interior y de Justicia, el desarrollo de procesos de Consulta Previa, así como proporcionar información sobre los planes, programas o proyectos que puedan requerir la garantía del derecho a la Consulta Previa.

Acciones que requieren la garantía del derecho a la consulta previa

La consulta procede antes de la ejecución o puesta en marcha de cualquier proyecto que pueda afectar a los grupos étnicos nacionales, o los derechos de los que son titulares de acuerdo con la *Declaración Universal de Derechos Humanos*, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, o los instrumentos internacionales sobre la prevención de la discriminación. En este sentido se relacionan las siguientes acciones que deben consultarse con los mencionados grupos:

- a) Cuando se expidan medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar directa y específicamente a los grupos étnicos nacionales, y que requieran en el ámbito de su aplicación la formulación de enfoque diferencial.
- b) Programas de prospección o explotación de los recursos naturales en sus territorios
- c) Decisiones sobre enajenación de tierras o de transferencia de sus derechos sobre las tierras, en el evento que las disposiciones de aplicación nacional puedan dificultar de alguna manera los procesos de titulación colectiva, ampliación o saneamiento de tierras.
- d) Organización y funcionamiento de programas de formación profesional de aplicación general
- e) Enseñanza a los niños de los pueblos interesados a leer y a escribir en su propia lengua indígena o en la lengua que más comúnmente se hable en el grupo al que pertenezcan.
- f) Cuando se pretenda desarrollar, incrementar o transformar la malla vial en territorios étnicos

- g) Formulación, diseño o ejecución de proyectos de investigación adelantados por entidades públicas que estén relacionados con los recursos naturales, bióticos, económicos, culturales, religiosos, etc., de los grupos étnicos y puedan generar una afectación por la ejecución o la publicación de los mismos.
- h) Cuando se planeen acciones de erradicación de cultivos ilícitos que puedan afectar a los grupos étnicos.
- i) Cuando se estime tomar medidas sobre la salud y la enfermedad de los grupos étnicos nacionales excepto en situaciones de emergencia que comprometan el derecho a la vida.
- j) Cuando se pretenda tomar alguna medida prioritaria respecto al proceso de desarrollo de algún Grupo Étnico Nacional.
- k) Cuando en el ámbito de aplicación de alguna medida legislativa general se requiera incorporar particularidades según las costumbres o el derecho consuetudinario de los grupos étnicos nacionales, en el ámbito de aplicación de alguna medida legislativa general.
- i) Demás casos en que la legislación así lo disponga expresamente

Acciones que NO requieren la garantía del derecho a la consulta previa

No requieren la garantía del derecho a la Consulta Previa a grupos étnicos:

- a) Medidas legislativas o administrativas que no afecten a los grupos étnicos nacionales. Tal es el caso de medidas fiscales que no los cobije; penales, procesales y civiles de la jurisdicción ordinaria; medidas comerciales, industriales y de servicios de carácter urbano; laborales; y medidas sobre seguridad social, siempre y cuando no reduzcan la calidad de vida de los grupos étnicos.
- b) Actividades para el mantenimiento de la malla vial existente, siempre y cuando se surta concertación de los planes de manejo para mitigar los impactos de los trabajos específicos en los tramos que puedan afectar a los grupos étnicos. En todo caso, se deberá hacer solicitud de certificación ante la oficina de Consulta Previa, quien determinará las actividades que, en el marco del desarrollo del proyecto vial, requieren la garantía del derecho de Consulta Previa.
- c) Cuando se deban tomar medidas urgentes en materia de salud, epidemias, índices preocupantes de enfermedad y o morbilidad, desastres naturales y garantía o violación de Derechos Humanos.
- d) Cuando el proceso de consulta previa no sea obligatorio de conformidad con ley expresa.

Mecanismos para el desarrollo del proceso de consulta previa

Garantizar el derecho fundamental a la Consulta Previa es de carácter obligatorio en los casos señalados y contribuye a las funciones del Ministerio del Interior y de Justicia, en relación con el apoyo al diseño y ejecución de políticas referentes a los asuntos y derechos de los grupos étnicos.

Si bien es cierto que la realización del proceso de Consulta Previa en los casos previstos en los acuerdos internacionales es obligatoria, los grupos étnicos nacionales, en ejercicio de este derecho fundamental, no pueden vetar el desarrollo de proyectos.

En todo caso, el proceso de Consulta Previa procurará un acuerdo entre las partes sobre las características del proyecto y el manejo de sus impactos.

Los siguientes mecanismos deben ser utilizados en los procesos de consulta siempre deberá cumplir las siguientes fases:

- a) Preconsulta
- b) Apertura del proceso
- c) Talleres de identificación de impactos y definición de medidas de manejo
- d) Pre-Acuerdos
- e) Reunión de Protocolización
- f) Sistematización y seguimiento al cumplimiento de acuerdos
- g) Cierre del proceso de Consulta Previa. Estas fases se entenderán como un protocolo sugerido por el Grupo de Consulta Previa, y su aplicación estará supeditada a los acuerdos establecidos por la comunidad en consulta y el interesado.
- h) El Grupo de Consulta Previa del Ministerio del Interior y de Justicia, con el apoyo de la Dirección de Acceso a la Justicia del mismo, velará por el cumplimiento de las fases señaladas bajo la prerrogativa de la protección de los derechos fundamentales.
- i) En los eventos que sea necesario, se expedirán resoluciones o actos administrativos, con el objeto de conminar el cumplimiento de todos los acuerdos previstos en los procesos de Consulta Previa.
- j) El Ministerio del Interior y de Justicia determinará las características técnicas que deberán tener los documentos de proyectos para establecer el diálogo intercultural que permita su cabal comprensión.
- k) Participación directa, con apropiación de recursos, de las entidades que requieran regularmente adelantar procesos de Consulta Previa. Con el objeto de establecer convenios o contratación de personal para adelantar los mencionados procesos y apoyar las funciones del Grupo de Consulta Previa del Ministerio del Interior y de Justicia.

l) Las entidades, organismos, empresas o titulares de proyectos deberán contar con las apropiaciones presupuestales necesarias para financiar los proyectos o acciones que requieren la garantía del derecho a la Consulta Previa.

ll) Los promotores de las iniciativas podrán identificar grupos de proyectos susceptibles de participar en procesos de Consulta Previa en una agenda común y presentar solicitudes consolidadas al Ministerio del Interior y de Justicia. Dicho ministerio determinará los grupos étnicos nacionales, las comunidades, los representantes, el área de influencia y los actores participantes en el proceso de Consulta Previa, así como los roles que desempeñará cada uno de ellos. Para ello se hará convocatoria abierta a la preconsulta y se determinará, de acuerdo con la naturaleza del proyecto, los organismos invitados que podrán ser convocados, y definirá las metas del proceso de Consulta Previa, de acuerdo con las condiciones de cada grupo étnico nacional en particular y con la envergadura del proyecto o los proyectos objeto de consulta.

m) Los responsables de los proyectos deberán hacer las aclaraciones necesarias para el efectivo conocimiento y entendimiento de los mismos por parte de los grupos étnicos nacionales, así como establecer claramente las actividades en el corto, mediano y largo plazo que se prevean desarrollar en la ejecución.

Manejo de los impactos en consulta previa

Con el fin de acelerar las acciones gubernamentales, se señalan las siguientes reglas para el manejo de los impactos, las cuales deberán ser cumplidas por todos los actores involucrados en procesos de Consulta Previa.

a) Cuando haya lugar a disponer una contratación de personal para trabajar en el diseño, ejecución o participación en cualquier momento del proyecto objeto de Consulta Previa, se dará cumplimiento al artículo 20 del Convenio 169 de la OIT.

b) Deben acordarse procedimientos especiales para que los recursos económicos apoyen el fortalecimiento de los grupos étnicos, sus territorios y las formas de vida que les son propias. En el evento de presentarse indemnizaciones, pagos en efectivo, entrega de medios electrónicos o cualquier otra modalidad que implique la entrega de recursos económicos, deberán tomarse medidas para el goce colectivo del mismo.

c) Los acuerdos a que se llegue en procesos de Consulta Previa apoyarán procesos colectivos para la adquisición de bienes o servicios y sólo en casos justificados se distribuirá o aceptará la entrega individual de recursos directamente.

d) En todos los procesos de Consulta Previa se deberán tomar medidas a corto, a mediano y a largo plazo que serán objeto de seguimiento.

Las responsabilidades aquí descritas, así como los procedimientos señalados, serán de obligatorio cumplimiento para los destinatarios de la presente directiva.

Guía para la Realización de Consulta Previa

Directiva presidencial 10 de 2013

(noviembre 7)

Diario Oficial No. 48.967 de 7 de noviembre de 2013

Departamento Administrativo de la Presidencia de la República

Para: Ministros del Despacho y Directores de Departamento Administrativo

De: Presidente de la República

Asunto: Guía para la Realización de Consulta Previa

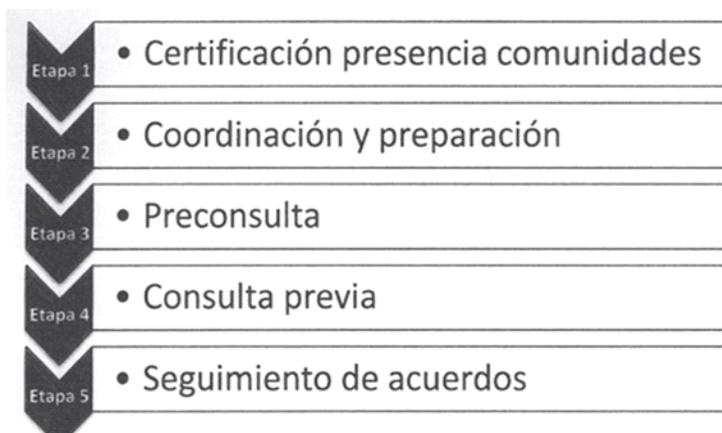
Fecha: 7 de noviembre de 2013. El Ministerio del Interior, a través de la Dirección de Consulta Previa como principal responsable de los procesos de consulta a las comunidades étnicas, y los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva implicados en procesos consultivos de esta naturaleza, adelantadas para el desarrollo de proyectos, obras o actividades en áreas en donde se registre presencia de este tipo de comunidades, deberán seguir, en lo que les concierne, las etapas previstas en la «Guía para la realización de Consulta Previa con Comunidades Étnicas», que se anexa a la presente directiva y forma parte integral de ella.

La «Guía para la realización de Consulta Previa con Comunidades Étnicas» cuya aplicación se indica en la presente directiva, debe utilizarse como herramienta de coordinación interinstitucional, para el logro de la eficiencia administrativa y las prácticas de buen gobierno, en los procesos de consulta previa a las comunidades étnicas para desarrollo de proyectos, como obras o actividades.

Coordinación interinstitucional en consulta previa

Es deber del Gobierno Nacional y del Estado garantizar el goce efectivo de los derechos de las comunidades étnicas y la implementación de la Consulta Previa como mecanismo para su protección y pervivencia, por lo que se hace necesario establecer disposiciones que permitan una mejor coordinación interinstitucional para la garantía de este derecho, bajo los principios de eficacia, economía y celeridad administrativas, mediante el acoplamiento de las autoridades encargadas de llevar a cabo el proceso de consulta previa con las comunidades étnicas.

En este sentido, la expedición de este protocolo busca regular la coordinación interna de las entidades públicas involucradas, a efectos de garantizar la integración de las competencias correspondientes y la distribución eficaz de los recursos, así como la eficiente circulación de la información relevante, la transparencia en los procesos, y permitir el seguimiento al cumplimiento de los deberes de las entidades responsables.



Etapa 1: Certificación sobre la presencia de comunidades étnicas que hace necesaria la consulta Previa.

Certificación sobre presencia de comunidades étnicas en consulta previa

Objeto

Determinar si en el área de un proyecto, obra o actividad se certifica o no presencia de una comunidad étnica según los criterios del Convenio 169 de la OIT, la legislación nacional y la jurisprudencia constitucional sobre comunidades étnicas.

A partir de la información suministrada por el solicitante, la DCP debe certificar la presencia o no de comunidades étnicas según lo que registren las bases de datos de la Dirección y o los resultados de una visita de verificación en campo, cuando sea necesaria.

Deberes

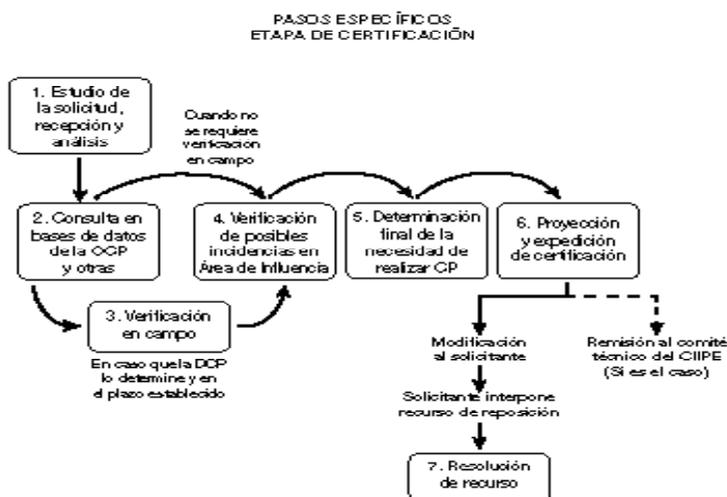
1. La DCP debe recibir la solicitud de certificación según los requisitos que se especifican en el formato aprobado por el Sistema de Gestión Institucional (SIGI) (formato de solicitud de certificación de presencia o no de comunidades étnicas) y publicado en el portal web del Ministerio del Interior.

2. La DCP debe realizar las acciones adecuadas para constatar si hay presencia de comunidades étnicas en el área de influencia del proyecto a ejecutarse. Específicamente, debe evaluarse si el proyecto se pretende realizar en:

- Territorios titulados a comunidades étnicas de manera colectiva
- Territorios destinados a comunidades étnicas de manera colectiva, pero que aún no figuran como formalmente titulados. Para obtener esta información es necesario consultar con el Incoder y el Super notariado.

- De ser posible, territorios baldíos donde habitan comunidades étnicas
- Resguardos coloniales que conservarán esta condición según el Plan Nacional de Desarrollo.

3. La DCP debe certificar la presencia de comunidades en el área de influencia del proyecto, obra o actividad. Cuando la DCP considere que es necesario tener certeza sobre los límites espaciales, colindancias y proximidad del área solicitada en relación con territorios que registren presencia de comunidades étnicas, se realizará una visita de verificación en la que se tendrán en cuenta los criterios trazados por la Corte Constitucional.



Paso 1: Estudio de la solicitud de certificación de presencia o no de comunidades étnicas: Recepción y análisis del contenido de la solicitud de certificación

Las certificaciones deben solicitarse, según el sector, en los siguientes momentos:

- Hidrocarburos–La Agencia Nacional de Hidrocarburos y o el titular del contrato, solicitará la certificación una vez se hayan adjudicado y suscrito los contratos de las áreas hidrocarburíferas ofrecidas en los procesos competitivos o de asignación directa.
- Transmisión de energía–La Unidad de Planeación Minero-Energética solicitará la certificación una vez se adopte mediante resolución del Ministerio de Minas y Energía, las obras definidas en el Plan de Expansión de la UPME.
- Generación de Energía–El ejecutor del POA solicitará la certificación a partir de la inscripción en fase 2 del registro de proyectos de generación de la UPME.
- Infraestructura–Las entidades del sector solicitarán la certificación una vez se publiquen en el Secop la contratación de los estudios o estructuraciones de los proyectos o cuando el proyecto ha sido declarado de utilidad pública o de interés social.

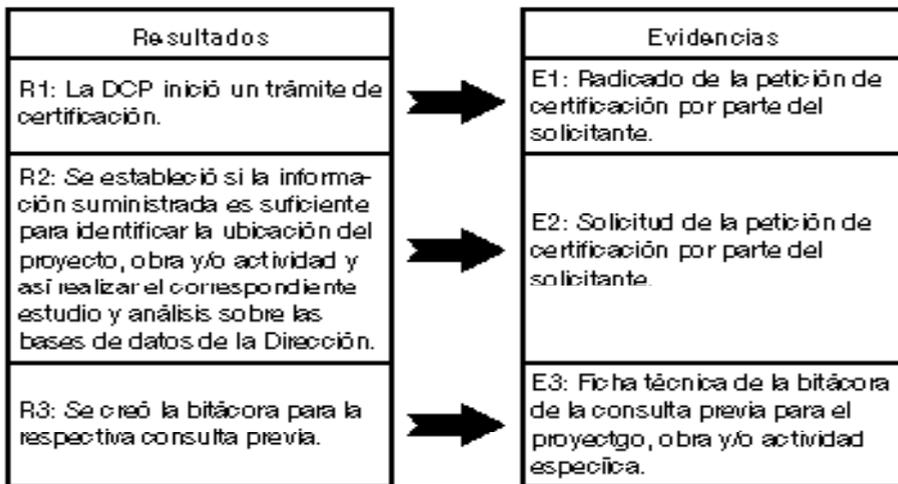
El Gobierno Nacional definirá la pertinencia de establecer momentos específicos para la solicitud de certificado de presencia de comunidades étnicas en otros sectores. - La DCP debe identificar cuál es el objeto del proyecto.

- La DCP debe verificar que la información sobre el proyecto sea suficiente para identificar su localización. En caso de no ser suficiente la información, dentro de los tres días siguientes a la radicación de la solicitud, la DCP debe solicitar su complementación al interesado. La DCP comprobará que la solicitud incluya, por lo menos, la siguiente información: [3] 1. Las coordenadas del área donde se realizará el proyecto.

2. Si el proyecto es de transporte de hidrocarburos, de transmisión de energía eléctrica, de infraestructura vial o en general se extiende a lo largo de varios tramos, esta información debe existir para todos los tramos del proyecto.

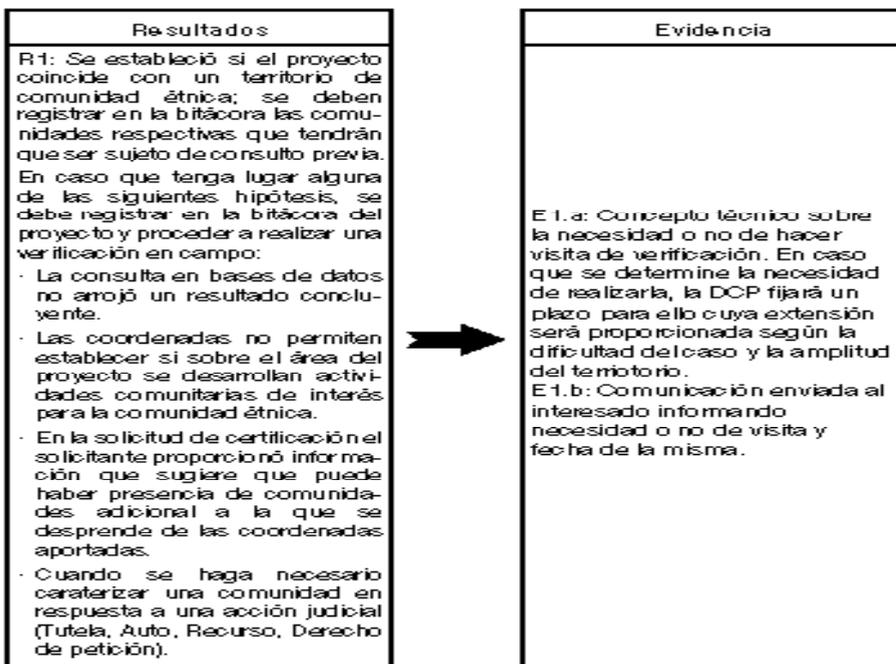
- La DCP debe crear la bitácora de consulta previa del proyecto específico, donde deben registrarse cada una de las actuaciones y/o eventos relacionados con el trámite de certificación.

Paso 2: Consulta en la base de datos de la Dirección



- La DCP debe consultar las bases de datos para establecer si las coordenadas entregadas por el solicitante, correspondientes al área del proyecto, obra y actividad coinciden con: a) un territorio legalmente constituido, o b) con presencia de comunidades étnicas.

- Adicionalmente a la consulta de las bases de datos de la Dirección, la DCP deberá hacer uso de la cartografía georreferenciada creada por el Ministerio del Interior, el IGAC y el Incoder.



Paso 3: Verificación en campo, solo en caso de que la DCP haya determinado la necesidad de realizarla, y en el plazo que ella misma lo determine.

La DCP debe caracterizar y reconocer áreas de presencia de comunidades étnicas, para lo cual tendrá siempre en cuenta el área de influencia del POA.

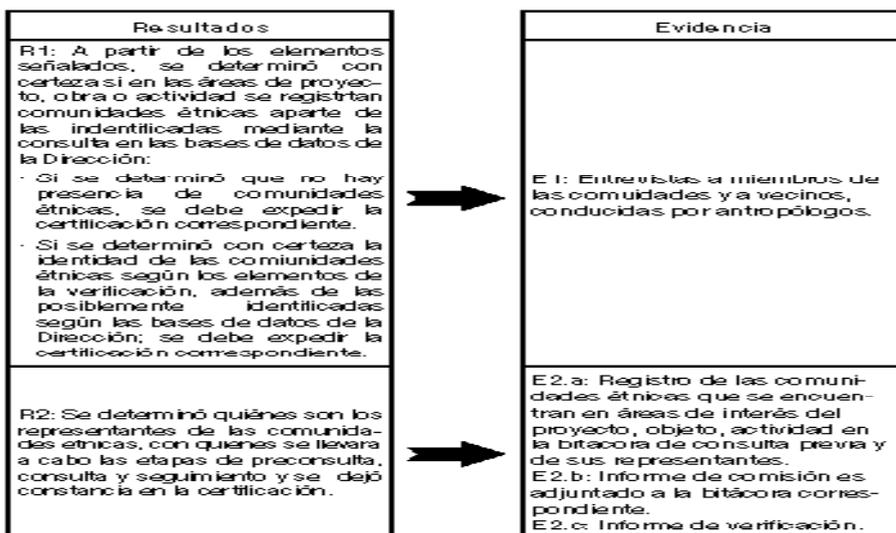
Para determinar la presencia de una comunidad étnica en las áreas de interés del Proyecto Obra o Actividad (POA), debe estar presente al menos alguno de los elementos enunciados a continuación:

Asentamiento de comunidades en las áreas de influencia

Desarrollo de usos y costumbres por parte de comunidades en esas áreas

Tránsito de comunidades étnicas en las áreas de interés del POA

Si durante la verificación en efecto se encuentran comunidades étnicas en el área de influencia del proyecto, se deben identificar los representantes de dichas comunidades, para realizar exclusivamente con ellos las etapas de preconsulta, consulta y seguimiento, y así quedará consignado en la certificación.



Paso 4. Verificación de posible incidencia en territorios que no tienen asentamientos permanentes

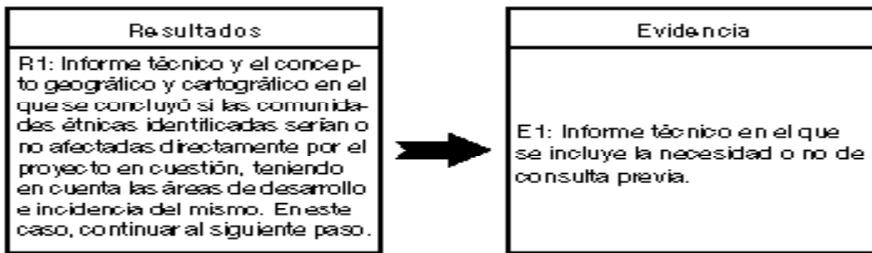
Para determinar si el proyecto genera impacto directo en comunidades étnicas que no están asentadas permanentemente en el área de influencia, la DCP analizará si este involucra actividades que tienen repercusiones directas sobre el «entorno» o «hábitat» de la comunidad.



Paso 5. Determinación final de necesidad de realizar la consulta previa

La DCP debe analizar si el proyecto puede afectar directamente o no a las comunidades identificadas. Con base en la información recopilada en los pasos anteriores, se elaborará un documento de análisis adecuadamente sustentado, que exponga los motivos que justifican la decisión final y que incluya los siguientes elementos:

- Áreas de desarrollo e incidencia del proyecto
- En casos de visitas de verificación se incluye la incidencia del proyecto en cada una de las áreas identificadas, teniendo en cuenta no solo su ubicación sino los elementos del paso anterior.
- Conclusión acerca de si las comunidades étnicas identificadas serán afectadas directamente por el proyecto o no.



Paso 6: Proyección y expedición de la certificación de presencia o no de comunidades étnicas.

Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud, la DCP debe expedir un acto administrativo que tenga los siguientes elementos:

Fecha de la solicitud.

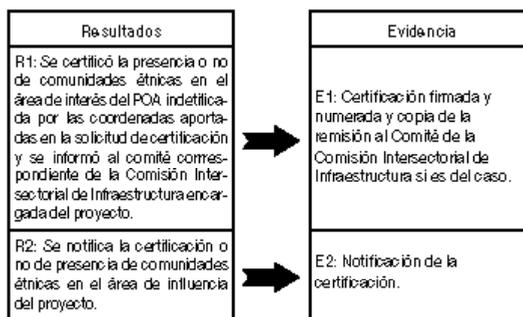
Breve descripción del proyecto, obra o actividad

Identificación clara de las áreas de influencia del POA, acompañada de un mapa que precise su localización con coordenadas geográficas o con sistemas Gauss.

Documentación completa que muestre con claridad el desarrollo del procedimiento de certificación.

Identificación clara del número e identificación de comunidades certificadas y sus representantes. Una decisión sobre la necesidad o no de la consulta.

Una vez expedida la certificación, la DCP remite al comité correspondiente de la Comisión Intersectorial de Infraestructura encargada del proyecto, si es el caso.

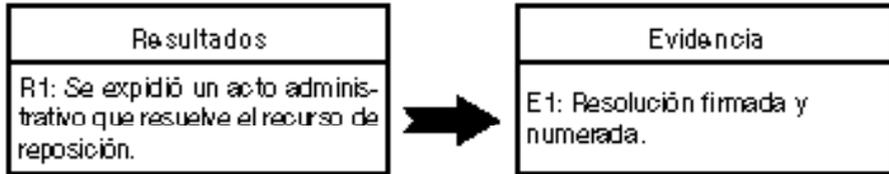


En caso de que se interponga recurso de reposición

Paso 7: Resolución de recurso de reposición según el procedimiento y el plazo previsto en la legislación vigente.

En caso de que se interpongan recursos de reposición contra la certificación, la DCP los resolverá de acuerdo con el Convenio 169 de la OIT y la jurisprudencia constitucional sobre la consulta previa, e invocando los resultados obtenidos en el procedimiento previo de certificación. Sin embargo, debe prestarse atención a:

- Información no conocida previamente sobre las áreas donde el proyecto, obra, actividad genera impactos.
- Nuevos desarrollos de la jurisprudencia constitucional que signifiquen cambios en el deber de realizar la consulta.



Etapa 2: Coordinación y Preparación

Identificar a las entidades públicas que tienen competencia relacionada con el POA que se consultará, y convocarlas a una reunión para conocer sus puntos de vista de la situación.

Objeto

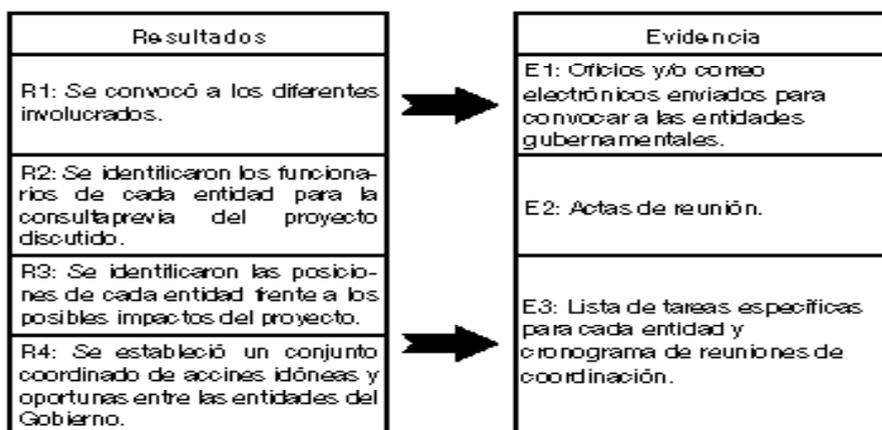
- Coordinar y diseñar estrategias para facilitar el proceso de consulta
- Identificar si el proceso de consulta requiere consentimiento previo libre informado, según si se configura alguna de las tres hipótesis que lo requieren, según la jurisprudencia de la Corte Constitucional:
 - a) Cuando la intervención implique el traslado o desplazamiento de las comunidades
 - b) Cuando la intervención esté relacionada con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas.
 - c) Cuando la intervención represente un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve poner en riesgo la existencia de la misma.

Deberes

1. La DCP identificará los ejecutores del POA
2. La DCP identificará los representantes de los grupos étnicos a consultar
3. La DCP, después de haber identificado a los representantes de las comunidades étnicas, tiene el deber de adelantar exclusivamente con ellas las etapas de preconsulta, consulta y seguimiento.
4. La DCP permitirá la articulación entre las instituciones relacionadas con el POA
5. Identificar y anticipar eventuales actos administrativos y o permisos o licencias que puedan ser necesarios durante el desarrollo de la consulta previa o del POA mismo.

Coordinación para realizar una única consulta integral para cada POA

La DCP programará, con el acompañamiento de las entidades públicas concernidas, un conjunto coordinado de acciones idóneas y oportunas, con el propósito de realizar una sola consulta previa integral sobre todos los aspectos del POA. De esta forma se evitará que las entidades soliciten consulta previa independiente para cada A.A. y o permiso o licencia, y que así se evite un fraccionamiento excesivo del proceso. Este paso es obligatorio para todos los procedimientos de consulta previa, salvo que se trate de un proyecto PINES clasificado como tal de conformidad con el Conpes de PINES. En ese evento, el acompañamiento se coordina en reunión de uno de los comités técnicos dependiente de la Comisión Intersectorial de Infraestructura.



Procedimiento para las convocatorias en consulta previa

La DCP convocará a las reuniones contempladas en las etapas de preconsulta y consulta por escrito o mediante el uso de otros medios, a los representantes de las comunidades étnicas, el ejecutor del proyecto, al Ministerio Público y otras entidades según se requieran.

Si aún no se han identificado los representantes de las comunidades que se van a consultar o hay conflictos internos se pedirá el acompañamiento de la Dirección de Asuntos para Comunidades Indígenas, ROM y minorías; y/o a la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras.

Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras

Si los representantes de las comunidades étnicas o el ejecutor del proyecto no pueden asistir, estos deben informar el motivo que les impide la asistencia y pactar una nueva fecha.

De no recibir respuesta de algunos de los representantes de las comunidades étnicas, la DCP realizará el intento de notificación 3 veces en preconsulta y 2 veces en consulta, cada ocho (8) días para probar que efectivamente se intentó realizar la convocatoria y que algunas de ellas o todas se negaron a asistir.

Luego de realizar los intentos de convocatoria y si los representantes de las comunidades involucradas fueron efectivamente notificados más de una vez y no justificaron incapacidad de asistir o nunca se manifestaron, la DCP podrá dar por concluido el proceso consultivo. Para ello, la DCP convocará a una reunión con el Ministerio Público, invitará al ICANH y las entidades competentes en el ámbito del proyecto donde se advertirán sus posibles impactos para facilitar a la autoridad competente la construcción del test de proporcionalidad que soportará su decisión final.

Si los representantes de algunas comunidades se hacen presentes, la DCP debe continuar el proceso de consulta con ellos y dejar constancia de la ausencia de los otros.

Preconsulta, en consulta previa

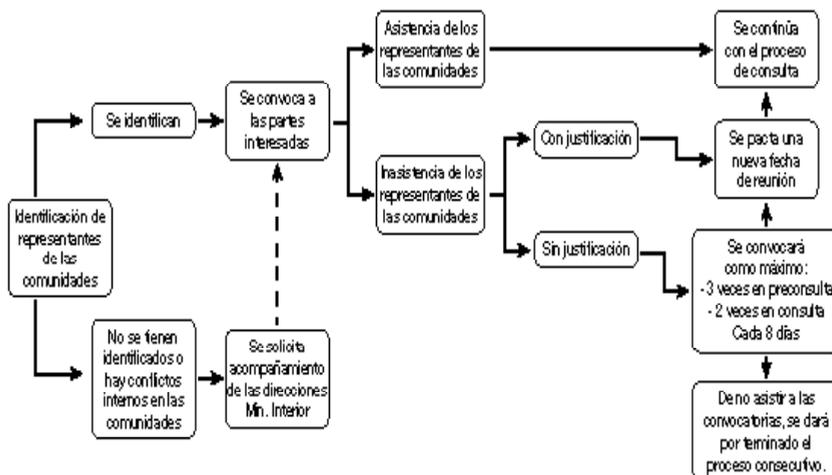
Objeto

Realizar un diálogo previo con los representantes de las comunidades étnicas involucradas, con el propósito de definir la ruta metodológica que debe seguir el ejecutor del POA, y los términos en que será realizado el proceso según las especificidades culturales de cada una de las comunidades étnicas.

Deberes

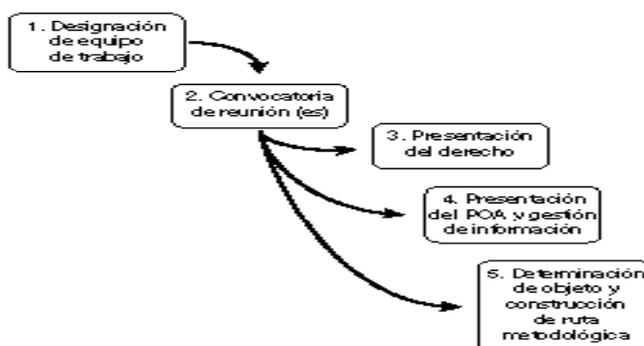
1. La DCP debe convocar a los representantes de las comunidades étnicas, al ejecutor, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, a través de todos los medios que estén a su disposición.
2. La DCP debe presentar a las comunidades el marco jurídico de la consulta previa. La información debe incluir qué es la consulta previa, cuál es su fundamento normativo en Colombia, y qué derechos y obligaciones implica. La información que se brinde debe ser completa y clara.
3. La DCP debe garantizar el espacio para que las comunidades expresen sus inquietudes frente al marco jurídico expuesto.

PROCEDIMIENTO PARA LAS CONVOCATORIAS



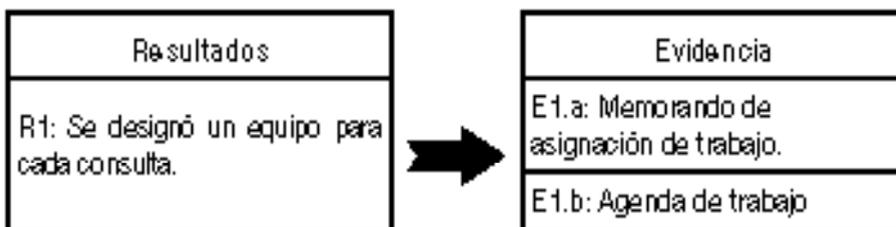
4. La DCP debe garantizar el espacio para que el ejecutor responda las preguntas y comentarios expresados por las comunidades en relación con lo que se exponga sobre el POA.
5. El ejecutor debe presentar el POA a las comunidades étnicas
6. La DCP debe garantizar la gestión oportuna y transparente de información suficiente

PASOS ESPECÍFICOS
ETAPA DE PRECONSULTA

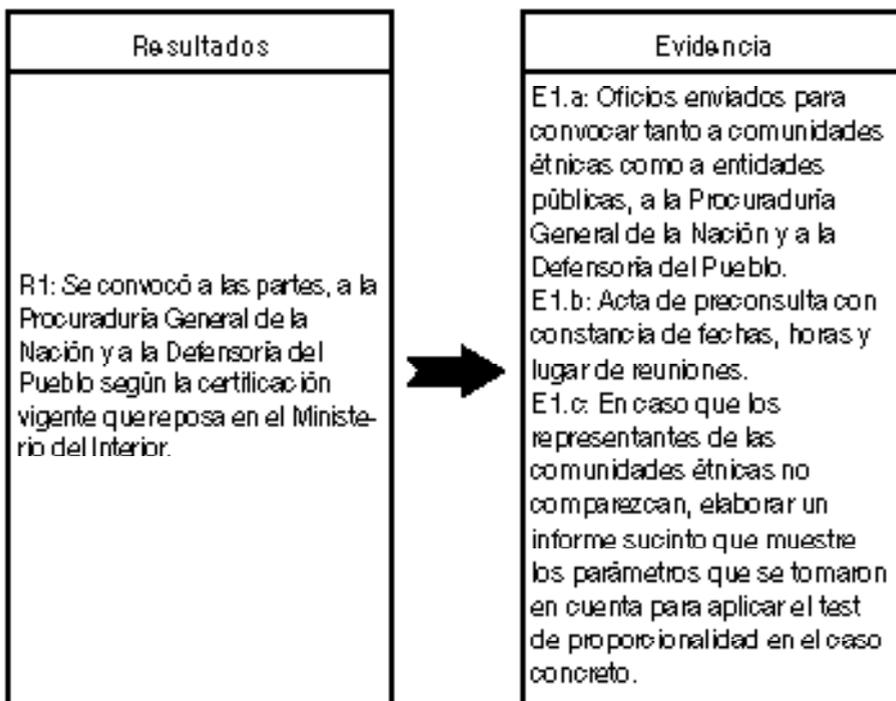


Paso 1: Designación un equipo encargado de cada consulta

La DCP debe designar un equipo interno encargado de la consulta

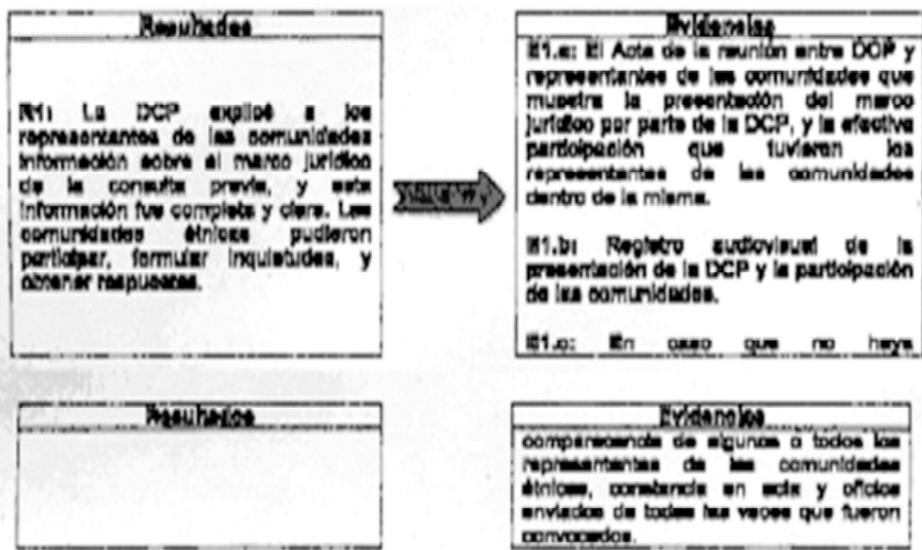


Paso 2: Convocatorias a las reuniones de preconsulta



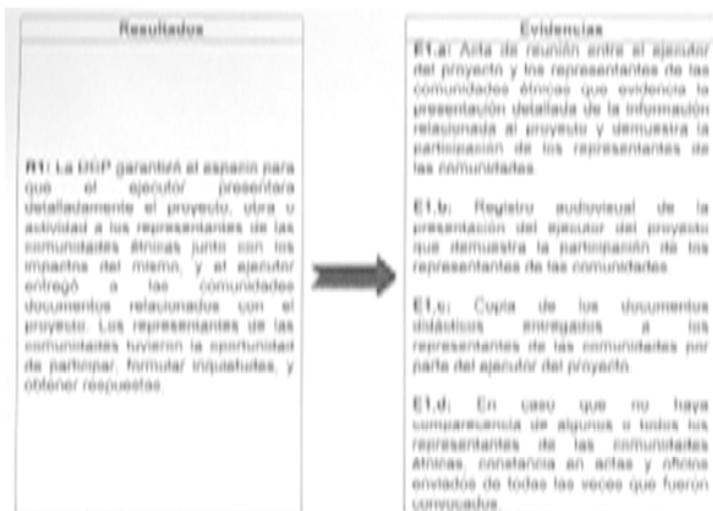
Paso 3: Reuniones de preconsulta: Presentación del marco jurídico de la consulta previa a los representantes de las comunidades.

La DCP debe presentar a las comunidades el marco jurídico de la consulta previa. Es necesario que se manifieste a las comunidades claramente en qué consiste la consulta, y cuáles son los derechos y deberes que tienen según lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional y el Convenio 169 de la OIT. Los representantes de las comunidades deben contar con el espacio apropiado para participar expresar inquietudes relacionadas al marco jurídico.



Paso 4: Presentación del POA y gestión de información hacia los representantes de las comunidades

La DCP debe asegurarse de que las comunidades étnicas conozcan todas las implicaciones y aspectos de la propuesta, y que a su vez puedan recibirla, analizarla, difundirla, discutirla y responderla. Por ende, en una reunión en la que también debe estar presente la DCP, el ejecutor expondrá el proyecto de forma didáctica, pero clara y completa, y responderá las inquietudes que formulen los representantes de las comunidades. (Para la inasistencia a las reuniones, aplicar lo indicado, para la inasistencia a las convocatorias en el paso 2 de esta etapa)



Paso 5: Determinación del objeto y construcción de la ruta metodológica de la consulta. En el marco de la preconsulta en presencia de las comunidades étnicas, las

entidades públicas, el ejecutor del proyecto y las comunidades construirán la ruta metodológica de la consulta previa con los lugares y las fechas en que se efectuarán las reuniones pertinentes. Si los representantes de las comunidades étnicas no tienen objeciones frente a la realización del proyecto, se concertará una metodología adecuada para tal circunstancia. Si esto sucede, el deber del funcionario es facilitar que se realice en el término acordado con las comunidades para el caso concreto.

Realización de consulta previa

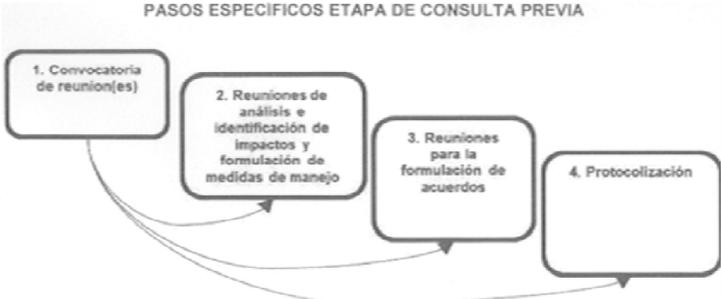
Objeto

La realización de un diálogo entre el Estado, el Ejecutor y las comunidades étnicas, para que la DCP asegure el cumplimiento del deber de garantizar su participación real, oportuna y efectiva sobre la toma de decisiones de POA que puedan afectar directamente a las comunidades, con el fin de proteger su integridad étnica y cultural.

Deberes

La DCP debe convocar a los representantes de las comunidades étnicas, al Ejecutor, a las entidades públicas, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo por escrito o mediante el uso de otros medios para la apertura de la consulta.

La DCP debe realizar la apertura de la consulta



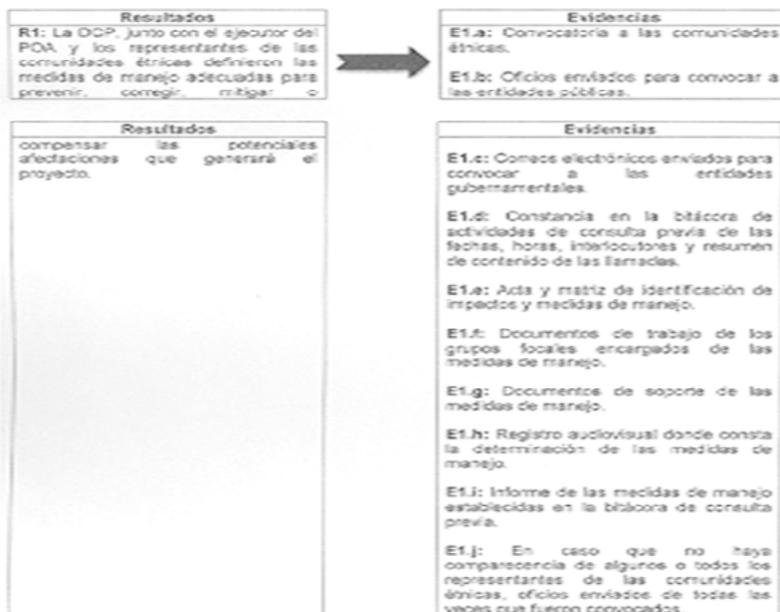
Paso 1 Convocatoria a las reunión (es) de consulta

Resultados	Evidencia
R1: Se convocó a las partes, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo según la certificación vigente que reposa en el Ministerio del Interior.	E1.a: Oficios enviados para convocar tanto a comunidades étnicas como a entidades públicas, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo. E1.b: Acta de preconsulta con constancia de fechas, horas y lugar de reuniones. E1.c: En caso que los representantes de las comunidades étnicas no comparezcan, elaborar un informe sucinto que muestre los parámetros que se tomaron en cuenta para aplicar el test de proporcionalidad en el caso concreto.

Paso 1: Desarrollo de reuniones de análisis e identificación de impactos y formulación de medidas de manejo. La DCP convocará a los representantes de las comunidades étnicas, el ejecutor del proyecto, las entidades competentes, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo para identificar y analizar los impactos y la formulación de las medidas de manejo. La explicación y la información entregada por el ejecutor del proyecto a las comunidades étnicas deben ser efectuadas de manera adecuada, según la cultura de cada comunidad. El Ministerio o entidad cabeza del sector administrativo en donde se encuentre el mayor alcance en el objeto propuesto con el desarrollo del proyecto, podrá acompañar al ejecutor durante la explicación del proyecto a las comunidades. Las medidas de manejo propuestas deben estar relacionadas con la afectación que potencialmente generará el proyecto. Las medidas que se determinen deben cumplir alguno de los siguientes criterios.

- Prevenir
- Corregir
- Mitigar
- Compensar

Las medidas de manejo deberán guardar proporción y relación directa con los impactos generados por el POA consultado a la comunidad. Asimismo, si las comunidades étnicas solicitan alguna medida de manejo que requiera la autorización o participación de otras entidades públicas, la DCP convocará a la entidad pública competente.

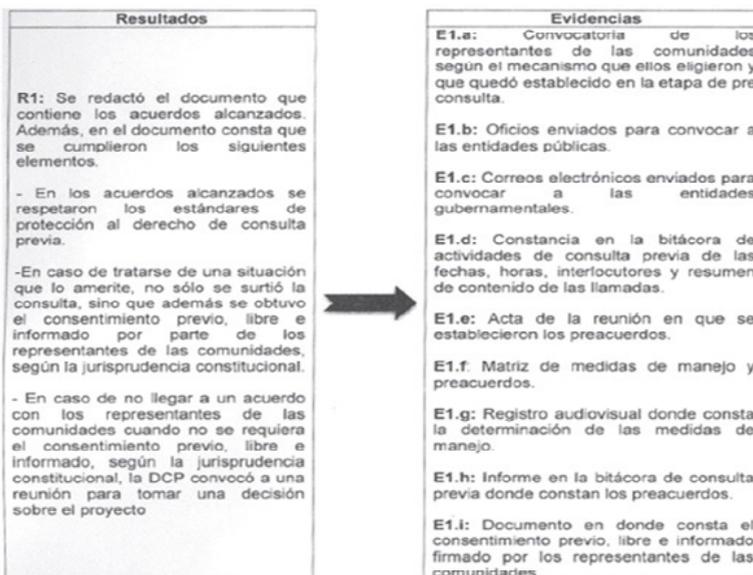


Paso 2: Desarrollo de reuniones para la formulación de acuerdos

La DCP debe convocar a los representantes de las comunidades étnicas, al ejecutor del proyecto, a las entidades públicas, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo en los lugares y fechas acordados en la ruta metodológica para tratar de alcanzar acuerdos producto de la consulta previa con las medidas de manejo acordadas y los plazos para ejecutarlas.

Si el proyecto no necesita la obtención del consentimiento previo, libre e informado según lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, y no es posible llegar a un acuerdo con la comunidad, las entidades competentes deberán valorar plenamente las inquietudes y expectativas de las comunidades étnicas con el fin de evitar, mitigar, corregir, prevenir o compensar la afectación que eventualmente pueda derivarse de la ejecución del proyecto. La decisión de las autoridades competentes debe estar desprovista de arbitrariedad; en consecuencia, debe ser objetiva, razonable y proporcionada a la finalidad constitucional que le exige al Estado la protección de la identidad social, cultural y económica de la comunidad.

Si se requiere el consentimiento previo, libre e informado de la comunidad, según lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, la DCP debe asegurarse de informar a las entidades competentes del sector sobre su deber de explorar las alternativas menos nocivas para las comunidades étnicas. Si de dicho proceso resulta que todas son perjudiciales y que la intervención conllevaría al aniquilamiento y desaparecimiento de los grupos, prevalecerá la protección de los derechos de las comunidades étnicas bajo el principio de interpretación pro homine. En este caso, se convocará a una reunión con un comité de respuesta inmediata, o con el comité previsto en el Conpes Pines de ser el caso, para revisar posibilidades de reformulación del proyecto, y establecer la fecha final de cierre de la consulta.



Paso 3: Protocolización

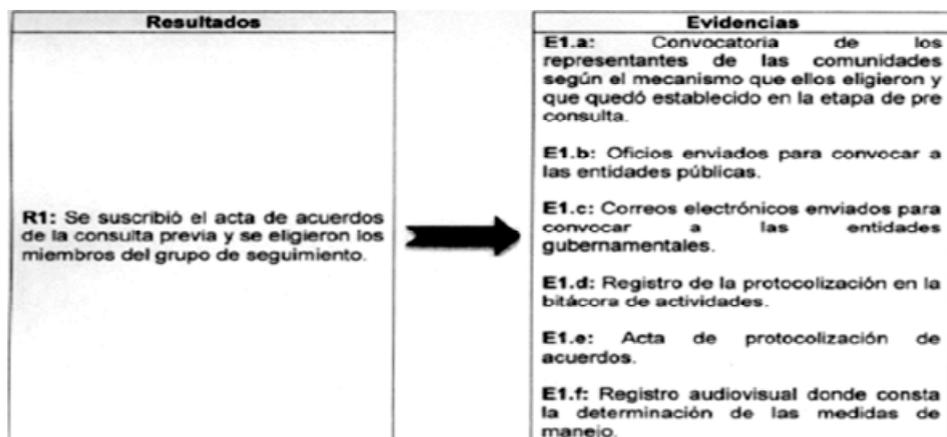
La DCP convocará a las comunidades étnicas, el ejecutor del proyecto, las entidades públicas, a la Procuraduría General de la Nación y a la Defensoría del Pueblo para protocolizar los acuerdos, según los plazos y fechas acordados en la etapa de Preconsulta al construir la ruta metodológica de la consulta previa.

La DCP es la responsable de protocolizar los acuerdos

En las situaciones en que es necesario obtener el consentimiento previo, libre e informado según la jurisprudencia constitucional, pero este no haya sido manifestado por los representantes de la comunidad, no se protocolizará ningún documento. Así constará en el Acta de Consulta Previa, y se convocará a una reunión de respuesta inmediata para discutir el caso.

Si no era necesario obtener el consentimiento, según lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional, y fue posible formular acuerdos con los representantes de las comunidades, estos se protocolizarán.

En caso de que el proyecto requiera licencia ambiental, una vez se protocolicen los acuerdos la DCP informará a la autoridad ambiental competente. Esto debe realizarse, sin perjuicio de que se haya avanzado simultáneamente en la obtención de los requisitos de la licencia ambiental y la consulta a las comunidades, en la medida de lo posible.



Protocolización de Acuerdos, en consulta previa

Objeto

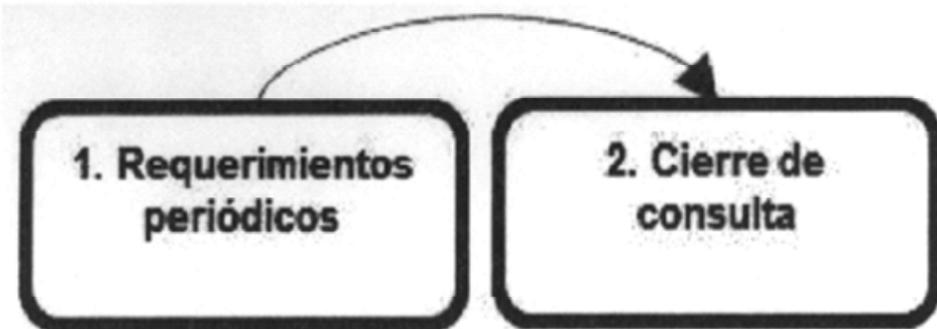
Asegurar que lo protocolizado en la consulta previa sea efectivamente realizado por las partes, según los plazos acordados con las comunidades étnicas.

Deberes

1. La DCP debe hacer requerimientos periódicos al responsable del POA para verificar que se están cumpliendo los acuerdos.

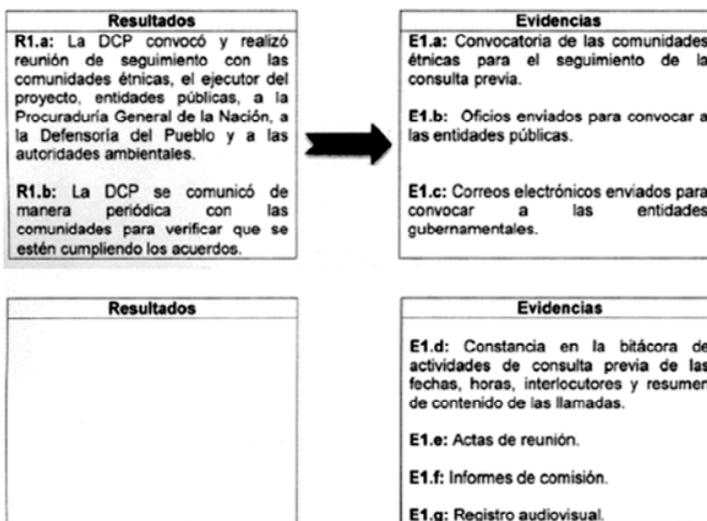
2. La DCP liderará la conformación del Comité de Seguimiento y definirá sus miembros
3. La DCP debe convocar a las partes, a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a las autoridades ambientales a las reuniones de seguimiento según lo pactado en la consulta previa.
4. La DCP debe comunicarse de manera periódica con las comunidades para verificar que sí se están cumpliendo los acuerdos.
5. La DCP debe convocar a las partes, a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a las autoridades ambientales a la reunión de cierre de consulta previa.

Seguimiento de acuerdos en consulta previa



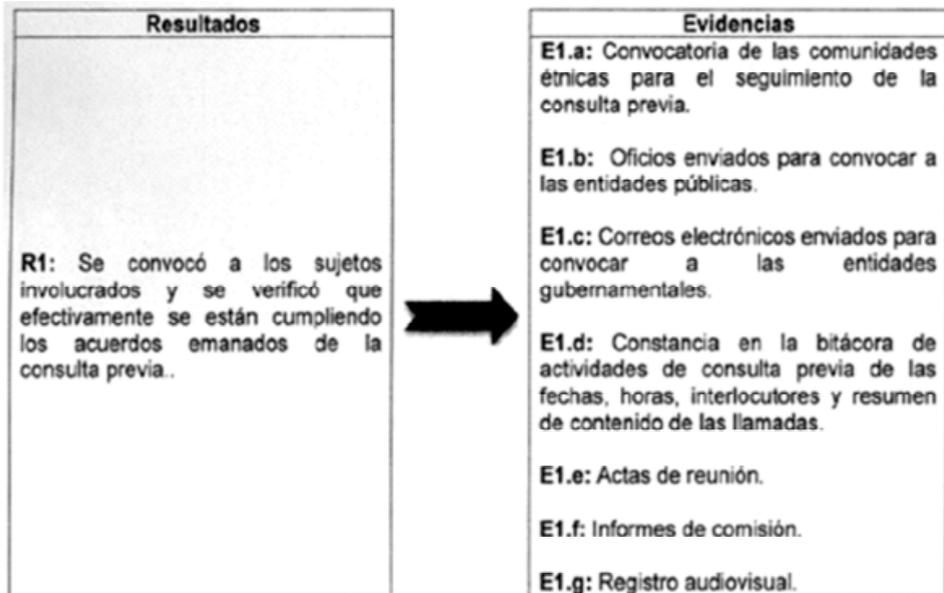
Paso 1: Requerimientos periódicos a los responsables en los plazos acordados con las comunidades

La DCP tiene la obligación de hacer requerimientos periódicos al responsable del proyecto para verificar el cumplimiento de los acuerdos en los plazos acordados con las comunidades.



Paso 2: Cierre de consulta

La DCP convocará a las comunidades étnicas, al ejecutor del proyecto, a las entidades competentes, a la Procuraduría General de la Nación, a la Defensoría del Pueblo y a las autoridades ambientales a la reunión de cierre de la consulta previa.



1. De acuerdo con las nociones de territorialidad y hábitat desarrolladas por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las comunidades étnicas deben ser consultadas cuando sean o puedan llegar a ser afectadas directamente por un proyecto, obra o actividad. De esta forma, se determinará la «presidencia de una comunidad étnica» teniendo en cuenta los criterios de afectación directa que ha utilizado la Corte Constitucional, como se establece en este Protocolo, etapa 1, numeral 2 de los Deberes.
2. El área de influencia de un proyecto será establecido por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales correspondiente.
3. Se remite al «formato de solicitud de certificación de presencia o no de grupos étnicos en el área de influencia de un proyecto, obra o actividad».
4. La bitácora de consulta previa es un registro interno de la Dirección de Consulta Previa para cada consulta previa en el cual se anotan todas las actuaciones realizadas por la DCP. La bitácora se crea una vez inicia la etapa de certificación de presencia de comunidades étnicas. Adicionalmente al registro de las actuaciones del procedimiento de consulta previa, podrán anexarse copias físicas de elementos relevantes tales como las actas de reunión, los oficios de convocatoria enviados, registros audiovisuales de las reuniones, y otros que se consideren relevantes.

5. Es necesario tener en cuenta nuevos desarrollos de la jurisprudencia constitucional que signifiquen cambios en el deber de realizar la consulta según la noción de territorialidad y afectación directa.
6. Es necesario tener en cuenta nuevos desarrollos de la jurisprudencia constitucional que signifiquen cambios en el deber de realizar la consulta.
7. Los casos en que es necesario obtener el consentimiento previo, libre e informado, según la jurisprudencia constitucional, son: a) cuando la intervención implique el traslado o desplazamiento de las comunidades, b) cuando la intervención esté relacionada con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas, y c) cuando la intervención represente un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve poner en riesgo la existencia de la misma.
8. Los casos en que es necesario obtener el consentimiento previo, libre e informado, según la jurisprudencia constitucional, son: a) Cuando la intervención implique el traslado o desplazamiento de las comunidades, b) cuando la intervención esté relacionada con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras étnicas, y c) Cuando la intervención represente un alto impacto social, cultural y ambiental en una comunidad étnica, que conlleve poner en riesgo la existencia de la misma.

38. Impuesto predial unificado

Decreto 2388 de 1991

(octubre 21)

Ministerio de Hacienda y Crédito Público

Por el cual se reglamentan los capítulos I de la Ley 14 de 1983, II título X del Decreto Extraordinario 1333 de 1986, y la Ley 44 de 1990.

El Presidente de la República de Colombia

En ejercicio de las facultades que le confieren los numerales 11 y 20 del artículo 169 de la *Constitución Política*:

Decreta:

Artículo 1°. El impuesto predial unificado de que trata el artículo 1o. de la Ley 44 de 1990 está conformado por los impuestos predial, parques y arborización, estratificación socioeconómica y la sobretasa de levantamiento catastral.

Para el cobro de este impuesto se requiere que el respectivo Concejo Municipal o Distrital haya fijado, mediante acuerdo, las tarifas correspondientes antes de la iniciación del año al cual corresponda el cobro.

Artículo 2°. Para el año 1991, el impuesto predial unificado está conformado por la suma de los impuestos indicados en el artículo anterior, o de los que de ellos existieren en el Municipio o Distrito.

En todo caso no podrá exceder los límites establecidos por el artículo 4o. de la Ley 44 de 1990.

Artículo 3°. Para el cobro del impuesto predial unificado correspondiente a los años de 1992 y posteriores, el respectivo Concejo Municipal o Distrital, deberá fijar tarifas diferenciales y progresivas teniendo en cuenta los siguientes criterios establecidos por el artículo 4o. de la Ley 44 antes citada:

1. Los estratos socioeconómicos
2. Los usos del suelo en el sector urbano
3. La antigüedad de la formación o actualización del catastro

Artículo 4°. El impuesto predial unificado con los diferentes conceptos que lo integran, que se liquide con base en el nuevo avalúo de la formación catastral, realizado conforme a los artículos 5o. de la Ley 14 de 1983 y 175 del Decreto 1333 de 1986, no podrá

exceder del doble del monto liquidado por el mismo concepto o conceptos en el año inmediatamente anterior.

El límite de que trata el inciso anterior no se aplicará a:

1. Los predios que se incorporen por primera vez al catastro
2. Los terrenos urbanizables no urbanizados, o urbanizados no edificados
3. Los predios que figuraban como lotes no construidos cuyo nuevo avalúo se origine por la construcción o edificación en él realizada.

Artículo 5°. El ajuste de que trata el artículo 8o. de la Ley 44 de 1990 no se aplicará para el año en que entren en vigencia el avalúo catastral de que tratan los artículos 5o. de la Ley 14 de 1983 y 175 del Decreto 1333 de 1986.

Artículo 6°. Los avalúos catastrales determinados de conformidad con los artículos 19 de la Ley 14 de 1983 y 187 del Decreto 1333 de 1986, se aplicarán a las vigencias respectivas.

Artículo 7°. En caso de pago extemporáneo del impuesto predial unificado, se aplicarán los intereses moratorios que para el mismo efecto están establecidos respecto del impuesto de renta y complementarios.

Artículo 8°. Para efectos de la asignación y giro de los recursos de que trata el artículo 24 de la Ley 44 de 1990, la base para calcular el impuesto predial unificado que dejen de recaudar, o no hayan recaudado los municipios donde existen resguardos indígenas será el valor de los avalúos catastrales de los predios propiedad de los resguardos indígenas, certificados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad catastral competente. A este avalúo se le aplicará la tarifa efectiva del respectivo municipio, cuando esta sea superior a la tarifa efectiva promedio nacional para los municipios menores de 100.000 habitantes de que trata el parágrafo 1o. del artículo 4o. de la Ley 12 de 1986. Cuando esta tarifa sea inferior a dicho promedio se tomará la tarifa efectiva del promedio nacional.

Artículo 9°. Para efectos de lo establecido en el artículo 4o. de la Ley 12 de 1986, y artículos 24 y 25 de la Ley 44 de 1990, la División de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno, o la entidad que haga sus veces, indicará al Instituto Geográfico Agustín Codazzi los límites de los resguardos indígenas conforme aparecen en los títulos o documentos pertinentes y certificará en qué municipio existe cada uno de estos. El Instituto Geográfico Agustín Codazzi o la entidad catastral competente, certificará ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el avalúo de los resguardos indígenas.

Artículo 10°. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santa Fe de Bogotá, D. C., a 21 de octubre de 1991

39. Explotación de recursos naturales consulta previa

Decreto 1320 de 1998

(julio 13)

Diario Oficial No 43.340, del 15 de julio de 1998

Ministerio del Interior

Por el cual se reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio.

El Presidente de la República de Colombia,

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el numeral 11 del artículo 189 y el párrafo del artículo 330 de la *Constitución Política*, en desarrollo de lo dispuesto en el numeral 2o. del artículo 15 de la Ley 21 de 1991, en el artículo 44 de la Ley 70 de 1993 y en el artículo 76 de la Ley 99 de 1993,

Considerando:

Que el artículo 7o. de la *Constitución Política* señala que: «El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana»: Que el párrafo del artículo 330 de la *Constitución Política* establece: «La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación el gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades».

Que el numeral 3o. del artículo 7o. de la Ley 21 de 1991, por la cual se aprueba el Convenio No. 169 de 1987 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales, dispone que: «Los gobiernos deberán velar porque, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas».

Que igualmente, el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 21 de 1991 establece que: «En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras...».

Que el artículo 17 de la Ley 70 de 1993 preceptúa que a partir de su vigencia y hasta tanto no se haya adjudicado en debida forma la propiedad colectiva a una comunidad negra que ocupe un terreno en los términos que la misma establece, no se adjudicarán

las tierras ocupadas por dicha comunidad ni se otorgarán autorizaciones para explotar en ella recursos naturales, sin concepto previo de la Comisión conformada por el Instituto Colombiano para la Reforma Agraria, Incora, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, y el Ministerio del Medio Ambiente.

Que el artículo 35 del Decreto 1745 de 1995 sobre elementos básicos para el concepto previo por parte de la Comisión Técnica, en su numeral 1°. establece que esta Comisión verificará «si el proyecto objeto de la solicitud de otorgamiento de licencia ambiental, concesión, permiso, autorización o de celebración de contratos de aprovechamiento y explotación de los recursos naturales y genéticos (sic), se encuentra en zonas susceptibles de ser tituladas como tierras de comunidades negras, a fin de hacer efectivo el derecho de prelación de que trata la ley».

Que, de igual forma, el artículo 44 de la Ley 70 de 1993 establece: «Como un mecanismo de protección de la identidad cultural, las comunidades negras participarán en el diseño, elaboración y evaluación de los estudios de impactos ambiental, socioeconómico y cultural, que se realicen sobre los proyectos que se pretendan adelantar en las áreas a que se refiere esta ley».

Que el artículo 76 de la Ley 99 de 1993 estipula que: «La explotación de los recursos naturales deberá hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y de las negras tradicionales de acuerdo con la Ley 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional, y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades».

Que se hace necesario reglamentar de manera especial la consulta previa a las comunidades indígenas y negras tradicionales mediante un procedimiento específico que permita a las autoridades ambientales ejercer su competencia en esa materia y cumplir el mandato contenido en el artículo 76 de la Ley 99 de 1993,

Decreta:

Capítulo I: Disposiciones generales

Artículo 1°. Objeto. La consulta previa tiene por objeto analizar el impacto económico, ambiental, social y cultural que puede ocasionarse a una comunidad indígena o negra por la explotación de recursos naturales dentro de su territorio, conforme a la definición del artículo 2°. del presente decreto, y las medidas propuestas para proteger su integridad.

Artículo 2°. Determinación de territorio. La consulta previa se realizará cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda desarrollar en zonas de resguardo o reservas indígenas o en zonas adjudicadas en propiedad colectiva a comunidades negras. Igualmente, se realizará consulta previa cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda desarrollar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y permanente por dichas comunidades indígenas o negras, de conformidad con lo establecido en el siguiente artículo.

Artículo 3°. Identificación de comunidades indígenas y negras. Cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda realizar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y permanente por comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas con el proyecto, le corresponde al Ministerio del Interior certificar la presencia de dichas comunidades, el pueblo al que pertenecen, su representación y ubicación geográfica. El Instituto Colombiano para la Reforma Agraria - Incora, certificará sobre la existencia de territorio legalmente constituido.

Las anteriores entidades, expedirán dicha certificación dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud que para el efecto haga el interesado en el proyecto obra o actividad, la cual contendrá:

- A) Identificación del interesado:
 - a) Fecha de la solicitud;
- b) Breve descripción del proyecto, obra o actividad;
- c) Identificación del área de influencia directa del proyecto, obra o actividad, acompañada de un mapa que precise su localización con coordenadas geográficas o con sistemas Gauss.

Parágrafo 1°. De no expedirse las certificaciones por parte de las entidades previstas en este artículo, en el término señalado, podrán iniciarse los estudios respectivos. No obstante, si durante la realización del estudio el interesado verifica la presencia de tales comunidades indígenas o negras dentro del área de influencia directa de su proyecto, obra o actividad, deberá integrarlas a los estudios correspondientes, en la forma y para los efectos previstos en este decreto e informará al Ministerio del Interior para garantizar la participación de tales comunidades en la elaboración de los respectivos estudios.

Parágrafo 2°. En caso de existir discrepancia en torno a la identificación del área de influencia directa del proyecto, obra o actividad, serán las autoridades ambientales competentes quienes lo determinen.

Parágrafo 3°. Las certificaciones de que trata el presente artículo se expedirán transitoriamente, mientras el Ministerio del Interior en coordinación con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi-IGAG y el Instituto Colombiano para la Reforma Agraria Incora, elaboran una cartografía georreferenciada a escala apropiada respecto de las áreas donde existan comunidades indígenas o negras de las que trata la Ley 70 de 1993, en los términos de ocupación territorial de que tratan los artículos 2o. y 3o. del presente decreto. Para este efecto, dichas entidades dispondrán de un término de seis (6) meses contados a partir de la expedición del presente decreto. La cartografía de que trata este parágrafo deberá ser actualizada cada seis (6) meses.

Artículo 4°. Extensión del procedimiento. Cuando los estudios ambientales determinen que de las actividades proyectadas se derivan impactos económicos, sociales o culturales sobre las comunidades indígenas o negras, de conformidad con las definiciones de este decreto y dentro del ámbito territorial de los artículos 2°. y 3°. del mismo, se aplicará el procedimiento establecido en los artículos siguientes.

- Sentencia T-530-2016 (minería-territorio)

- Ley 1151-2007- Se parte de advertir el especial significado de la tierra dentro de la cosmovisión de las comunidades tradicionales, reivindicadas por el ordenamiento jurídico y la jurisprudencia constitucional y de tribunales internacionales, toda norma que establezca un régimen que incorpore reglas relacionadas con el derecho de esas comunidades a gozar de la propiedad colectiva sobre sus territorios y ecosistemas, tiene efectos concretos respecto del derecho a la diversidad cultural.

Capítulo II: Consulta previa en materia de licencias ambientales o establecimiento de planes de manejo ambiental

Revisión de ruta gubernamental –Visión indígena

1- Artículo 5°. Participación de las comunidades indígenas y negras en la elaboración de los estudios ambientales.

Revisión de ruta gubernamental - Es fundamental

Hasta el presente y seguramente en el futuro continuarán los conflictos entre empresas multinacionales y las comunidades de los pueblos indígenas y afrodescendientes, por las diferencias en las lógicas, frente a los recursos naturales, los conocimientos de las interrelaciones entre los seres existentes, el valor de cada ser vivo, el significado que tienen y que está implícito en las leyes de origen, sobrepasa el significado que tiene para los occidentales la oferta ambiental, que observa lo existente como insumos o servicios de la naturaleza con valor estrictamente económico, pueden ser comercializados, extraídos, es la filosofía del hombre es el rey de la naturaleza por tanto todo está supeditado y bajo su dominio, toda la naturaleza es fuente de riqueza económica, cada ser vivo tiene un precio, las cosmovisiones de otras culturas son llamadas mitos.

Los pueblos indígenas poseen o dan un enfoque sistémico basado en conectividades porque comprenden la naturaleza como totalidad, conectada a las fuerzas espirituales del universo, el conocimiento de las especies han exigido la observación de carácter profundo que les permite reconocer las características físico-bióticas y su función integral: naturaleza-hombre-universo, de manera casi perfecta cada ser al poseer vida en sí tiene sensibilidad, y energía, por ello existen en cada cultura especies llevadas al plano del símbolo.

Los conflictos son y se dan por diferencias conceptuales, como las dinámicas y las interrelaciones entre los sistemas, que son definitivos para identificar los cambios que pueden surgir en ellos, en la Madre Tierra y en el universo espiritualmente. Los pueblos indígenas no comprenden la moral occidental, pero sí la ética lo que significa respeto a los órdenes de cada especie en el medio en que habitan y áreas circundantes.

Entonces resulta difícil que desconocedores de culturas, y de espiritualidades diferentes se acerquen a las comunidades, generándose resistencia, por lo cual las empresas representadas por llamados expertos apliquen la histórica subordinación, la imposición de otras epistemes, el soborno económico, el miedo utilizando la fuerza pública.

En el caso de los indígenas por el uso de sus idiomas y cosmovisiones se dificulta el diálogo, por el desconocimiento de las culturas de parte de los profesionales, socializar un proyecto en una comunidad exige que el estudio se haga bajo una mirada totalizante, es imposible separar componentes como ambiente de economía, estructura organizativa de espiritualidad, la totalidad de sus cinco componentes es un tejido equivalente a amalgama.

2 - El responsable del proyecto, obra o actividad que deba realizar consulta previa, elaborará los estudios ambientales con la participación de los representantes de las comunidades indígenas o negras.

Las comunidades étnicas consideran, teniendo en cuenta su autonomía, diferencia cultural y concepto de participación que la Agencia Nacional de Licencias Ambientales ANLA, impone reglamentaciones al facilitar a las multinacionales la elaboración del Estudio de Impacto Ambiental EIA basados en bibliografías y fuentes secundarias del área de explotación de recursos del subsuelo, que consideran estas que socializar es igual a participación, lo que trae imposiciones, subordinación e irrespeto a los derechos para pueblos étnicos.

En igual medida ubican a los expertos de las comunidades en sus territorios como auxiliares, apoyos para un EIA ya construido lo que propicia demandas, tutelas y conflictos de parte de las comunidades, desconocen que las estructuras organizativas de estas comunidades son horizontales y que sus directivas o cabildos no representan, solo son voceros, lo que genera daños, choques, divisiones entre los comuneros aprovechados por empresas nacionales y multinacionales vulnerando la autonomía, el autogobierno y el Derecho Indígena desconocido como *corpus* por los empresarios sin tener en cuenta que una consulta previa libre informada y consentida facilita interdiálogos en una posición de igualdad, pero el capital y conocimientos occidentales continúa creando relaciones económicas asimétricas.

El uso respetuoso de la tierra solo es posible mediante la aplicación del calendario eco-cultural que tienen las comunidades, algunas la transmiten oralmente, pero en la práctica nunca las empresas tienen en cuenta el plan de pervivencia o de vida, ni el calendario eco-cultural, ni sus prácticas laborales, ni sus tiempos, ni sus ritos para la siembra y el manejo de las aguas, desde ese momento la comunidad, las autoridades tradicionales observan el inicio de las vulneraciones a sus derechos, a sus culturas y les asombra el desconocimiento y el mismo irrespeto a la Constitución Nacional.

El EIA construido desde otra visión no puede contener ni se basa en la unidad, la Madre Tierra, el control territorial en cada cultura. Por tanto, las empresas y ANLA afectan los derechos e intereses de esos pueblos, es la consideración de la OIT, de las organizaciones indígenas en Colombia.

Se han observado EIA contruidos por fuera de las comunidades plagados de errores en materia ambiental, es lo que se llama EIA desde escritorios, no actuar con arreglo a esas normas suele hacer a las empresas vulnerables a dificultades como la pérdida de tiempo y de recursos económicos y les impide lograr o mantener una imagen de responsabilidad social, y una demanda por ser este proceso imprescriptible para los indígenas.

El relator especial del secretario general sobre la cuestión de derechos humanos y las empresas transnacionales, Jhon Ruggie, ha observado que muchas empresas carecen de una comprensión apropiada de las normas internacionales de derechos humanos relativas a los pueblos indígenas, significa como ven los indígenas su bloque jurídico: *Constitución Nacional de 1991* – Convención 169 de la OIT – Los Instrumentos Internacionales para la Protección de los derechos de los pueblos indígenas (tratados, convenios, pactos, derecho emergente– El Derecho Indígena -estructura jurídica propia.

El Derecho Indígena contiene su marco conceptual, coherente con su riqueza lingüística, control territorial, plan de pervivencia, calendario eco-cultural, calendarios propios, como los nasas y Zenú.

Por tanto, la finalidad principal del proceso de consulta previa, cual es la de lograr un acuerdo con los grupos étnicos afectados artículo 6. Convenio 169 OIT) «exige que los pueblos consultados conozcan todos los aspectos de la propuesta y sus implicaciones, y que a su vez puedan recibirla, analizarla, difundirla, discutirla y responderla utilizando canales apropiados de persuasión honesta, con mira a que sus intereses, prevenciones y recomendaciones sean considerados y valorados por sus interlocutores».

Los deberes básicos de las autoridades que llevan a cabo la consulta previa son los de ponderar y explorar los siguientes cuatro elementos: a) que se trate de una medida necesaria para salvaguardar un interés de superior jerarquía (la seguridad interna) b) que se trate de la medida menos gravosa para la autonomía que se les reconoce a las comunidades étnicas, c) la posición y las propuestas que estos ostentan y formulen, d) la garantía de los derechos fundamentales de los miembros de los pueblos indígenas y de los demás habitantes de los respectivos territorios tales como el derecho a la vida e integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad, a la seguridad y a la salud, e) la protección al interés general de la nación colombiana a la diversidad étnica y cultural, f) el interés general y las potestades inherentes al Estado colombiano.

El desconocimiento del marco conceptual que está establecido, oralmente se hace complejo porque lo sustenta: creencias, ritos, leyes de origen, Madre Tierra y buen vivir, que se llevan a la categoría jurídica propia y pasa a ser herramienta para las demandas que constantemente se están dando.

Se observa que muchas empresas no tienen un código completo con enfoque diferencial de conducta que incorpore debidamente los principios de derechos humanos.

Para que las empresas privadas observen realmente las normas de derechos humanos pertinentes en sus respectivas esferas de influencia es necesario que identifiquen, incorporen plenamente y apliquen efectivamente las normas relativas a los derechos de los pueblos indígenas en cada uno de los aspectos de su labor relacionados con los proyectos que emprendan, además, como parte de la diligencia debida a la que están obligadas, todas las empresas privadas que operen en las inmediaciones de pueblos indígenas deben asegurarse de que, con sus comportamiento, no contribuyan a ninguna actuación u omisión del Estado que pudiera infringir los derechos humanos de las

comunidades afectadas ni acepten dicha actuación u omisión, como el hecho de que el Estado no consulte adecuadamente a las comunidades indígenas antes de proceder a la realización de un proyecto.

Por su parte, el Estado deberá siempre vigilar de cerca el comportamiento de las empresas para garantizar que se respeten plenamente los derechos de los pueblos indígenas y que se recurra plena y debidamente a las consultas exigidas, lo cual no se hace generalmente, y contrario las comunidades saben que los funcionarios de turno del Ministerio del Interior defienden las lógicas empresariales desconociendo el Derecho Indígena propio, y ubicándose en reglamentaciones sin enfoque diferencial, y cada cultura tiene características propias diferentes entre ellas.

3 - Para el caso de las comunidades indígenas con la participación de los representantes legales o las autoridades tradicionales y frente a las comunidades negras con la participación de los miembros de la Junta del Consejo Comunitario o, en su defecto, con los líderes reconocidos por la comunidad de base.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas en materia de la consulta y participación de los pueblos indígenas, recuerda los artículos 10.11-15-17.19-28-29-30-32-36-38, y se afirma como principio general en el artículo 19 en el que se dispone que: los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo, e informado.

Es necesario aclarar que una Consulta Previa, libre informada, debe ser consentida por la totalidad de la población, no solo por sus voceros, un representante legal indígena no puede tomar decisiones unilaterales sin la práctica de asambleas generales, sus autoridades espirituales, culturales, mayores y representantes de sus organizaciones, hacerlo representa la pérdida de cualquier proceso trayendo dificultades a los empresarios porque cualquier comunero por tener fuero indígena puede detener cualquier consulta en cualquier fase en la que se hayan hecho avances.

Este deber es un corolario de un gran número de derechos humanos aceptados, es decir la integridad cultural, el derecho a la igualdad y el derecho a la plena participación para cualquier decisión de un colectivo, esto resume el derecho a la libre autodeterminación; es decir, las decisiones para el colectivo en la Madre Tierra, al desconocerse la madre tierra, vulnera directamente la espiritualidad y la totalidad de la cultura.

4 - El responsable del proyecto, obra o actividad acreditará con la presentación de los estudios ambientales, la forma y procedimiento en que vinculó a los representantes de las comunidades indígenas y negras en la elaboración de los mismos, para lo cual deberá enviarles invitación escrita.

Será un esfuerzo de buena FE en pro de la adopción de decisiones por consenso: empresa-comunidad-asesores jurídicos étnicos de la comunidad, para la verdadera participación y el consenso.

Las empresas incurren en un gran error: nombran de sus profesionales asesores para la comunidad desconociendo que las organizaciones regionales nacionales cuentan con abogados expertos en el derecho indígena. Inclusive abogados indígenas, y elegidos por la comunidad, esto desemboca en un acto coercitivo demandable que desconoce en primer momento el gobierno propio, la vulneración a las determinaciones de los pueblos. Las empresas muestran el desequilibrio del poder, es imposible esgrimir el término de buena fe, cuando les desconocen el plan de pervivencia, sus prioridades, la administración de los recursos económicos, su equipo de profesionales para la elaboración del EIA, la representatividad jurídica en derecho indígena admitida por la Corte Constitucional.

Lo expuesto ha sido causa de negación de las comunidades a las consultas previas, las empresas desconocen que solo puede aplicarse el derecho ordinario en caso de detención o negación a una consulta previa en territorio étnico, si la Madre Tierra es imprescriptible, los actos sobre ella lo son en la misma medida, y el Derecho Indígena, como disciplina o *corpus* jurídico propio, aparte de las políticas públicas para pueblos indígenas, puede discutir al derecho ordinario en Colombia. Las reglamentaciones acerca de la consulta previa, libre, informada, consentida distan mucho del Derecho Indígena.

Pueden observarse en Colombia las problemáticas respecto a las consultas previas, dado que los intereses de la empresa privada son en general fundamentalmente lucrativos, y, por lo tanto, no pueden estar en plena consonancia con el interés público ni con el interés superior de los pueblos indígenas afectados. Pero debe darse la posibilidad de que se llegue a una convergencia sustancial de esos intereses que facilite el consenso mediante acuerdos que superen los desequilibrios de poder.

Generalmente los procedimientos consultivos no son efectivos ni gozan de la confianza de los pueblos indígenas porque estos no construyen el EIA, no administran los recursos y no pueden priorizar según su plan de pervivencia. Igualmente, las actuaciones empresariales muestran el desequilibrio, desconocen las empresas que el EIA debe integrarse a la cosmovisión, estructura organizativa, espiritualidad de la población en su comunidad, por ser de carácter normativo y administrativo del orden constitucional y destinada a mejorar el sistema de toma de decisiones públicas en la diversidad respetando cada artículo de la *Constitución Nacional*, el Convenio 169 de la OIT el Derecho Indígena como disciplina indígena y la Ley 70/93 de afrodescendientes para el completo estudio de los impactos ambientales interconectados a la vida cultural de estas comunidades. La visión étnica nace en la cultura, las empresas la desconocen, e imponen un modelo de desarrollo sostenible que no tiene significado cultural.

Si bien el EIA se ha dado en el contexto de las ideas que pretenden impulsar y adoptar un desarrollo sostenible, explica el porqué de algunos principios adoptados en las cumbres de Estocolmo en 1972 y Río en 1992, y mal interpretado por empresarios y académicos, especialmente los que intervienen el territorio desconocido,

5 - Transcurridos veinte (20) días de enviada la invitación sin obtener respuesta de parte de los pueblos indígenas o comunidades negras, el responsable del proyecto,

obra o actividad informará al Ministerio del Interior para que verifique dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación, si existe voluntad de participación de los representantes de dichas comunidades y lo informará al interesado.

6 - En caso de que los representantes de las comunidades indígenas y o negras se nieguen a participar, u omitan dar respuesta dentro de los términos antes previstos, el interesado elaborará el estudio ambiental prescindiendo de tal participación.

Esta reglamentación resulta contraria a los usos y costumbres de los pueblos indígenas, porque antes de una preconsulta es fundamental acercamientos informales, para generar confianzas y seguridad a la población, la consulta previa debe ser flexible, de buena fe y sin imposiciones que denotan poder.

Este derecho es de hecho un mecanismo necesario e indispensable para asegurar que la realización de estos proyectos no afecte las formas tradicionales de subsistencia, de los grupos étnicos dentro de sus territorios, las cuales forman parte integrante de su estructura cultural propia y proveen la base para la preservación y el desarrollo en el tiempo de sus cosmogonías, saberes ancestrales y formas culturales tal y como lo ha precisado la Corte Constitucional haciendo ejemplos históricos concretos, la afectación de estos modos de subsistencia puede tener consigo en no pocos casos, una amenaza cierta para la subsistencia misma de los pueblos indígenas o las comunidades afrodescendientes, teniendo en cuenta que la explotación de recursos naturales en los territorios tradicionalmente habitados por las comunidades indígenas origina fuertes impactos en su modo de vida, su derecho a ser, previamente consultados tiene carácter fundamental. Este derecho fundamental se puede ver drásticamente afectado por los cambios abruptos de índole social, cultural y medioambiental inducidos por la realización de proyectos en territorios indígenas que no han sido debidamente consultados y sobre cuyas condiciones no se ha llegado a un acuerdo con las comunidades directa y específicamente afectadas.

En tal medida, el derecho a la consulta previa de proyectos a realizarse en territorios de pueblos indígenas o comunidades afrodescendientes es un derecho fundamental, por constituir el medio a través del cual cada uno de estos pueblos en sus comunidades colectivas podrá incidir sobre la toma de decisiones acerca de la implementación de proyectos en sus territorios, proyectos que a su turno pueden surtir impactos destructivos e irreversibles sobre su integridad social, material y cultural en tanto grupos étnicos de no ser implementados en forma respetuosa de los acuerdos a los que se haya llegado en cada colectividad.

La Corte ha expresado que la observancia estricta de esta modalidad de participación preocupa a la comunidad internacional en razón de que los efectos de la minería, y de los grandes proyectos inconsultos (o mal consultados, o arbitrariamente consultados) que se adelantan en los territorios indígenas amenazan con desplazar o ya han desplazado a cientos de miles de indígenas de su hábitat.

En la misma medida, han impactado su tejido interno colectivo, han dividido a los comuneros, han aplicado amenazas del test de proporcionalidad, les impiden sus

asesores de derecho étnico, les dirigen sus gastos, les consultan maliciosamente acerca de los proyectos a ejecutar, es decir toda la corrupción, mala fe, coerción y poder se vuelcan sobre la comunidad, trayendo daños a la unidad nacional indígena, a todas las organizaciones indígenas legales, constitucionales, en un acto de barbarie colonizadora por capital, con argumentos de estar contra el desarrollo económico nacional, y pasar a ser los comuneros causantes de su propia miseria económica.

Artículo 6°. Términos de referencia. Dentro de los términos de referencia que expida la autoridad ambiental para la elaboración de los estudios ambientales se incluirán los lineamientos necesarios para analizar el componente socioeconómico y cultural de las comunidades indígenas o negras.

Artículo 7°. Proyectos que cuentan con términos de referencia genéricos. Cuando el proyecto, obra o actividad, cuente con términos de referencia genéricos expedidos por la autoridad ambiental respectiva, el interesado deberá informar al Ministerio del Interior sobre la participación de las comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas, en la elaboración de los estudios.

Artículo 8°. Solicitud de licencia ambiental o de establecimiento del plan de manejo ambiental

Cuando se pretenda desarrollar un proyecto, obra o actividad dentro del ámbito territorial previsto en los artículos 2°. y 3°. de este decreto, a la solicitud de licencia ambiental o de establecimiento del Plan de Manejo Ambiental, se anexará las certificaciones de que trata el artículo 3o. del presente decreto.

Artículo 9°. Proyectos que no cuentan con términos de referencia genéricos. Recibida la solicitud de términos de referencia y establecida la necesidad de hacer consulta previa, la autoridad ambiental competente al momento de expedirlos informará al Ministerio del Interior sobre la participación de las comunidades indígenas y o negras susceptibles de ser afectadas, en la elaboración de los estudios.

Artículo 10. Contenido de los estudios ambientales frente al componente socioeconómico y cultural

En relación con el componente socioeconómico y cultural, los estudios ambientales deberán contener por lo menos lo siguiente:

1. En el diagnóstico ambiental de alternativas:

Características de la cultura de las comunidades indígenas y o negras. Este elemento se tendrá en cuenta por parte de la autoridad ambiental para escoger la alternativa para desarrollar el estudio de impacto ambiental.

2. En el estudio de impacto ambiental o plan de manejo ambiental:

a) Características de la cultura de las comunidades indígenas y/o negras;

b) Los posibles impactos sociales, económicos y culturales que sufrirán las comunidades indígenas y/o negras estudiadas, con la realización del proyecto, obra o actividad;

c) Las medidas que se adoptarán para prevenir, corregir, mitigar, controlar o compensar los impactos que hayan de ocasionarse.

Artículo 11. Comunicación a la comisión técnica de que trata la Ley 70 de 1993. Hasta cuando se adjudique en debida forma la propiedad colectiva de las comunidades negras susceptibles de ser afectadas por el proyecto, obra o actividad, la autoridad ambiental competente remitirá copia del auto de iniciación de trámite a la Comisión Técnica de que trata el artículo 8o. de la Ley 70 de 1993, para que emita el concepto exigido en el artículo 17 de la misma ley.

Artículo 12. Reunión de consulta. Dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de la solicitud de licencia ambiental o de establecimiento del Plan de Manejo Ambiental, la autoridad ambiental competente comprobará la participación de las comunidades interesadas en la elaboración del estudio de Impacto Ambiental, o la no participación, y citará a la reunión de consulta previa que deberá celebrarse dentro de los treinta (30) días siguientes al auto que así lo ordene preferiblemente en la zona donde se encuentre el asentamiento.

Dicha reunión será presidida por la autoridad ambiental competente y deberá contar con la participación del Ministerio del Interior. En ella deberán participar el responsable del proyecto, obra o actividad y los representantes de las comunidades indígenas y o negras involucradas en el estudio.

Sin perjuicio de sus facultades constitucionales y legales, podrán ser igualmente invitados la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las demás entidades del Estado que posean interés en el asunto, de conformidad con la naturaleza del impacto proyectado.

Parágrafo 1º. Cuando para un proyecto, obra o actividad hayan de consultarse varias comunidades indígenas y negras se realizará una sola reunión de consulta, salvo cuando no sea posible realizarla en conjunto por existir conflictos entre ellas.

Parágrafo 2º. La reunión se celebrará en idioma castellano, con traducción a las lenguas de las comunidades indígenas y negras presentes, cuando sea del caso. De ella se levantará un acta en la que conste el desarrollo de la misma, que será firmada por los representantes de las comunidades indígenas y negras; igualmente será firmada por los representantes de la autoridad ambiental competente, del Ministerio del Interior y de las autoridades de control que asistan a ella.

Artículo 13. Desarrollo de la reunión. En la reunión de consulta se seguirá el siguiente procedimiento:

- a) Instalada la reunión y verificada la asistencia, el responsable del proyecto, obra o actividad hará una exposición del contenido del estudio respectivo, con especial énfasis en la identificación de los posibles impactos frente a las comunidades indígenas y a las comunidades negras, y la propuesta de manejo de los mismos;
- b) Acto seguido, se escuchará a los representantes de las comunidades indígenas y negras consultadas;

c) Si existe acuerdo en torno a la identificación de impactos y a las medidas propuestas dentro del plan de manejo ambiental, y las demás a que hubiere lugar, según el caso, en lo relacionado con las comunidades indígenas y negras, se levantará la reunión dejando en el acta constancia expresa del hecho;

d) [Aparte tachado NULO] En caso de no existir acuerdo sobre las medidas propuestas dentro del plan de manejo ambiental y las demás a que hubiere lugar, la autoridad ambiental competente suspenderá la reunión por una sola vez, y por el término máximo de 24 horas, con el fin de que las partes evalúen las propuestas. Si después de reanudada la reunión, se llegare a un acuerdo deberá darse aplicación a lo establecido en el literal anterior, en caso de que continúe el desacuerdo, se procederá de conformidad con el siguiente literal del presente artículo;

e) En caso de no existir acuerdo respecto de las medidas contenidas en el Plan de Manejo Ambiental, se dará por terminada la reunión dejando en el acta constancia expresa de tal hecho y la autoridad ambiental competente decidirá sobre el particular en el acto que otorgue o niegue la licencia ambiental;

f) Si cualquiera de las comunidades indígenas o negras involucradas no asiste a la reunión de consulta, deberá justificar su inasistencia ante la autoridad ambiental, dentro de los ocho (8) días siguientes a la fecha programada para su celebración.

En caso de que no exista justificación válida se entenderá que se encuentra de acuerdo con las medidas de prevención, corrección, mitigación, control o compensación de los impactos que se le puedan ocasionar;

g) Justificada la inasistencia, la autoridad ambiental, dentro de los quince (15) días siguientes, citará a una nueva reunión para el efecto;

h) Agotado el objeto de la reunión, la autoridad ambiental competente, la dará por terminada, dejando constancia de lo ocurrido en el acta y continuará con el trámite establecido en la Ley 99 de 1993 y en el Decreto 1753 de 1994 o normas que los modifiquen o sustituyan, con el objeto de tomar una decisión sobre el otorgamiento o negación de la licencia ambiental o del establecimiento del plan de manejo ambiental.

Consulta previa frente al documento de evaluación y manejo ambiental

Artículo 14. Documento de evaluación y manejo ambiental. Cuando quiera que se den los supuestos del artículo 2° del presente decreto para los proyectos, obras o actividades cobijados por lo dispuesto en el Decreto 883 de 1997, se deberá realizar la consulta previa con las comunidades indígenas y negras.

En tal caso, el documento de evaluación y manejo ambiental deberá elaborarse de conformidad con lo establecido en los artículos 5° y 10 numeral 2 del presente decreto. El interesado antes de elaborar el documento de evaluación y manejo ambiental deberá informar al Ministerio del Interior para que constate la participación de las comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas en la elaboración de los estudios.

La consulta previa se realizará una vez elaborado el documento de evaluación y manejo

ambiental y con anterioridad a la entrega ante la autoridad ambiental competente, en las formas y condiciones establecidas en los artículos 11 y 12 del presente decreto. Para tal fin se deberá dar aviso oportunamente a la autoridad ambiental competente.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación del documento de evaluación y manejo ambiental, la autoridad ambiental competente se pronunciará indicando si es procedente o no dar inicio a las obras.

Consulta previa en materia de permisos de uso, aprovechamiento o afectación de recursos naturales renovables

Artículo 15. Permisos de uso, aprovechamiento o afectación de recursos naturales renovables

Cuando se pretenda desarrollar un proyecto, obra o actividad dentro del ámbito territorial previsto en los artículos 2º y 30 de este decreto, a la solicitud presentada ante la autoridad ambiental competente para acceder al uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables que no vayan implícitos dentro de una licencia ambiental, se anexarán las certificaciones de que trata el artículo 3º del presente decreto.

Recibida la solicitud y establecida la necesidad de hacer consulta previa, la autoridad ambiental competente informará al Ministerio del Interior para efectos de su coordinación. Igualmente, la autoridad ambiental competente deberá dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 11 de este decreto cuando sea del caso.

Artículo 16. Reunión de consulta. Dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de recibo de la solicitud de aprovechamiento, uso o afectación de los recursos naturales renovables, la autoridad ambiental competente citará a una reunión de consulta, que deberá celebrarse dentro de los quince (15) días siguientes al auto que así lo ordena, en el lugar que ella determine, preferiblemente en la zona en donde se encuentre el asentamiento.

Deberá participar en tal reunión, el interesado, los representantes de las comunidades indígenas y negras involucradas y el Ministerio del Interior, igualmente serán invitados a asistir la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo. Podrán asistir también otras entidades del Estado que posean interés en el asunto.

Artículo 17. Desarrollo de la reunión de consulta. La reunión de consulta se desarrollará de la siguiente manera:

- a) Instalada la reunión y verificada la asistencia, el interesado expondrá las condiciones técnicas en que pretende usar, aprovechar o afectar los recursos naturales renovables;
- b) Acto seguido se escuchará a los representantes de las comunidades indígenas o negras consultadas y se determinarán los impactos que se pueden generar con ocasión de la actividad y las medidas necesarias para prevenirlos, corregirlos, mitigarlos controlarlos o compensarlos;

c) En esta reunión se aplicará lo dispuesto en los literales f) y g) del artículo 13 del presente decreto;

d) Agotado el objeto de la reunión, la autoridad ambiental competente la dará por terminada, dejando constancia de lo ocurrido en el acta y continuará con el trámite establecido en las normas vigentes, con el objeto de tomar una decisión sobre el otorgamiento o negación del permiso de uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables.

Artículo 18. Ámbito de aplicación. Las disposiciones contenidas en los capítulos III y IV del presente decreto no se aplicará cuando se trate de licencias ambientales que contengan permisos, concesiones y autorizaciones para el aprovechamiento de los recursos naturales.

Capítulo V: Disposiciones finales

Artículo 19. Comunicación de la decisión

El acto administrativo que otorgue o niegue la licencia ambiental, el establecimiento del plan de manejo ambiental o el permiso de uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables deberá ser comunicado a los representantes de las comunidades indígenas y negras consultadas.

Artículo 20. Régimen transitorio. Las consultas previas con comunidades indígenas o negras cuyo trámite se hubiere iniciado con anterioridad a la vigencia del presente decreto, continuarán su desarrollo en la forma acordada.

No obstante, el interesado en el proyecto, obra o actividad podrá optar por la sujeción al procedimiento establecido en este decreto.

Artículo 21. Mecanismos de seguimiento. Sin perjuicio de la plena vigencia del presente decreto a partir de la fecha de su publicación, dentro de los seis (6) meses siguientes a ella, el Gobierno Nacional propiciará con las comunidades indígenas y negras reuniones de participación para recibir de ellas las observaciones y correctivos que podrían introducirse a los procesos de consulta previa establecidos en el presente decreto.

Artículo 22. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase

Dado en Santa fe de Bogotá, D.C., a 13 de julio de 1998

40. Código de minas

Ley 685 de 2001

(15 de agosto)

Por la cual se expide el *Código de Minas* y se dictan otras disposiciones.

Grupos étnicos

Artículo 121. Integridad cultural. Todo explorador o explotador de minas está en la obligación de realizar sus actividades de manera que no vayan en desmedro de los valores culturales, sociales y económicos de las comunidades y grupos étnicos ocupantes real y tradicionalmente del área objeto de las concesiones o de títulos de propiedad privada del subsuelo.

Artículo 122. Zonas Mineras Indígenas. La autoridad minera señalará y delimitará, con base en estudios técnicos y sociales, dentro de los territorios indígenas, zonas mineras indígenas en las cuales la exploración y explotación del suelo y subsuelo mineros deberán ajustarse a las disposiciones especiales del presente capítulo sobre protección y participación de las comunidades y grupos indígenas asentados en dichos territorios.

Toda propuesta de particulares para explorar y explotar minerales dentro de las zonas mineras indígenas será resuelta con la participación de los representantes de las respectivas comunidades indígenas y sin perjuicio del derecho de prelación que se consagra en el artículo 124 de este código.

Artículo 123. Territorio y Comunidad Indígenas. Para los efectos previstos en el artículo anterior, se entienden por territorios indígenas las áreas poseídas en forma regular y permanente por una comunidad, parcialidad o grupo indígena de conformidad con lo dispuesto en la Ley 21 de 1991 y demás leyes que la modifiquen, amplíen o constituyan.

Artículo 124. Derecho de prelación de grupos indígenas. Las comunidades y grupos indígenas tendrán prelación para que la autoridad minera les otorgue concesión sobre los yacimientos y depósitos mineros ubicados en una zona minera indígena. Este contrato podrá comprender uno o varios minerales.

Artículo 125. Concesión. La concesión se otorgará a solicitud de la comunidad o grupo indígena y en favor de esta y no de las personas que la integran. La forma como estas participen en los trabajos mineros y en sus productos y rendimientos y las condiciones como puedan ser sustituidas en dichos trabajos dentro de la misma comunidad, se establecerá por la autoridad indígena que los gobierne. Esta concesión no será transferible en ningún caso.

Artículo 126. Acuerdos con terceros. Las comunidades o grupos indígenas que gocen de una concesión dentro de la zona minera indígena podrán contratar la totalidad o parte de las obras y trabajos correspondientes, con personas ajenas a ellos.

Artículo 127. Áreas indígenas restringidas. La autoridad indígena señalará, dentro de la zona minera indígena, los lugares que no pueden ser objeto de exploraciones o explotaciones mineras por tener especial significado cultural, social y económico para la comunidad o grupo aborigen, de acuerdo con sus creencias, usos y costumbres.

Artículo 128. Títulos de terceros. En caso de que personas ajenas a la comunidad o grupo indígena obtengan título para explorar y explotar dentro de las zonas mineras indígenas delimitadas conforme al artículo 122, deberán vincular preferentemente a dicha comunidad o grupo, a sus trabajos y obras y capacitar a sus miembros para hacer efectiva esa preferencia.

Artículo 129. Participación económica. Los municipios que perciban regalías o participaciones provenientes de explotaciones mineras ubicadas en los territorios indígenas de que trata el artículo 123, deberán destinar los correspondientes ingresos a obras y servicios que beneficien directamente a las comunidades y grupos aborígenes asentados en tales territorios.

Artículo 130. Las comunidades negras. Las comunidades negras a que se refiere la Ley 70 de 1993 o demás leyes que la modifiquen, amplíen o sustituyan, para los efectos de este código, son también grupos étnicos en relación con los cuales, las obras y trabajos mineros se deberán ejecutar respetando y protegiendo los valores que constituyen su identidad cultural y sus formas tradicionales de producción minera. Este principio se aplicará en cualquier zona del territorio nacional donde se realicen los trabajos de los beneficiarios de un título minero, siempre y cuando estas áreas hubieren sido poseídas en forma regular y permanente por una comunidad o grupo negro.

Artículo 131. Zonas mineras de comunidades negras. Dentro de los terrenos baldíos ribereños, adjudicados por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria como propiedad colectiva de una comunidad negra, a solicitud de esta, la autoridad minera podrá establecer zonas mineras especiales; establecerá la extensión y linderos de dichas zonas. Dentro de estas zonas la autoridad concedente a solicitud de la autoridad comunitaria otorgará concesión como titular a la aludida comunidad y no a sus integrantes individualmente considerados.

Artículo 132. Conformación de las comunidades negras. Las comunidades negras de que trata el artículo anterior son el conjunto de familias de ascendencia afrocolombiana que poseen una cultura propia, comparten una historia y tienen sus propias tradiciones y costumbres dentro de la relación como poblado, que revelan y conservan identidad que las distinguen de otros grupos étnicos.

Artículo 133. Derecho de prelación de las comunidades negras. Las comunidades negras tendrán prelación para que la autoridad minera les otorgue concesión sobre los yacimientos y depósitos mineros ubicados en una zona minera de comunidad negra.

Esta concesión podrá comprender uno o varios minerales y le serán aplicables las disposiciones del presente capítulo.

Artículo 134. Zonas mineras mixtas. La autoridad minera, dentro de los territorios ocupados indistintamente por pueblos indígenas y comunidades negras, establecerá zonas mineras mixtas en beneficio conjunto o compartido de estas minorías a solicitud de uno o los dos grupos étnicos. En estas zonas serán aplicables las disposiciones del presente capítulo.

Artículo 135. Acuerdo con terceros. La comunidad o grupos negros que gocen de una concesión dentro de la zona minera de comunidades negras, podrán contratar la totalidad o parte de las obras y trabajos correspondientes con personas ajenas a ellos.

Artículo 136. Promoción y autoridad minera. La autoridad minera cuando se trate de formulación y desarrollo de proyectos mineros en zonas indígenas y de comunidades negras podrá prestar asistencia técnica en materia de exploración, elaboración de los planes mineros y desarrollo de estos, siempre y cuando dichos proyectos sean adelantados por dichas comunidades. De igual manera, podrá prestar el apoyo correspondiente en materia de promoción y legalización de las áreas.

41. Dotación y titulación de tierras a comunidades indígenas

Decreto 2164 de 1995

(diciembre 7)

Diario Oficial No 42.140, del 7 de diciembre de 1995

Ministerio de Agricultura

Por el cual se reglamenta parcialmente el Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994 en lo relacionado con la dotación y titulación de tierras a las comunidades indígenas para la constitución, reestructuración, ampliación y saneamiento de los resguardos indígenas en el territorio nacional.

El Presidente de la República de Colombia,

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las que le confiere el numeral 11 del artículo 189 de la *Constitución Política*, y efectuada la consulta de que trata el artículo 6° del Convenio número 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países independientes, aprobado por la Ley 21 de 1991:

Decreta:

Capítulo I: Generalidades

Artículo 1°. Competencia. El instituto Colombiano de la Reforma Agraria realizará los estudios de las necesidades de tierras de las comunidades indígenas para la dotación y titulación de las tierras suficientes o adicionales que faciliten su adecuado asentamiento y desarrollo, el reconocimiento de la propiedad de las que tradicionalmente ocupan o que constituye su hábitat, la preservación del grupo étnico y el mejoramiento de la calidad de vida de sus integrantes, sin perjuicio de los derechos de las comunidades negras consagradas en la Ley 70 de 1993.

Para tal fin, adelantará los siguientes programas y procedimientos administrativos:

1.- La constitución de resguardos a las comunidades indígenas que poseen sus tierras sin título de propiedad, o las que no se hallen en posesión, total o parcial, de sus tierras ancestrales, o que por circunstancias ajenas a su voluntad están dispersas o han migrado de su territorio. En este último evento, la constitución del resguardo correspondiente podrá hacerse en la zona de origen a solicitud de la comunidad.

2.- La ampliación de resguardos constituidos a comunidades indígenas, cuando las tierras fueren insuficientes para su desarrollo económico y cultural o para el cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad, o cuando en el resguardo no fueron incluidas la totalidad de las tierras que ocupan tradicionalmente o que constituyen su hábitat.

3.- La reestructuración de los resguardos de origen colonial o republicano, previa clarificación sobre la vigencia legal de los respectivos títulos. Mediante esta actuación administrativa, el Instituto procederá a estudiar la situación de la tenencia de la tierra en aquellos, para determinar el área de la que se encuentran en posesión o propiedad, a fin de dotar a las comunidades de las tierras suficientes o adicionales, de acuerdo con los usos, costumbres y cultura de sus integrantes.

4.- El saneamiento territorial de los resguardos y reservas indígenas y la conversión de éstas en resguardos.

Artículo 2º. Definiciones. Para los fines exclusivos del presente Decreto, establecense las siguientes definiciones:

Territorios Indígenas. Son las áreas poseídas en forma regular y permanente por una comunidad, parcialidad o grupo indígena y aquellas que, aunque no se encuentren poseídas en esa forma, constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas y culturales.

Comunidad o parcialidad indígena. Es el grupo o conjunto de familias de descendencia amerindia, que tienen conciencia de identidad y comparten valores, rasgos, usos o costumbres de su cultura, así como formas de gobierno, gestión, control social o sistemas normativos propios que la distinguen de otras comunidades, tengan o no títulos de propiedad, o que no puedan acreditarlos legalmente, o que sus resguardos fueron disueltos, divididos o declarado vacantes.

Reserva indígena. Es un globo de terreno baldío ocupado por una o varias comunidades indígenas que fue delimitado y legalmente asignado por el Incora a aquellas para que ejerzan en él los derechos de uso y usufructo con exclusión de terceros. Las reservas indígenas constituyen tierras comunales de grupos étnicos, para los fines previstos en el artículo 63 de la *Constitución Política* y la Ley 21 de 1991.

Autoridad tradicional. Las autoridades tradicionales son los miembros de una comunidad indígena que ejercen, dentro de la estructura propia de la respectiva cultura, un poder de organización, gobierno, gestión o control social.

Para los efectos de este decreto, las autoridades tradicionales de las comunidades indígenas tienen, frente al Incora, la misma representación y atribuciones que corresponde a los cabildos indígenas.

Cabildo Indígena. Es una entidad pública especial, cuyos integrantes son miembros de una comunidad indígena, elegidos y reconocidos por esta, con una organización socio política tradicional, cuya función es representar legalmente a la comunidad,

ejercer la autoridad y realizar las actividades que le atribuyen las leyes, sus usos, costumbres y el reglamento interno de cada comunidad.

Parágrafo. En caso de duda sobre el carácter y la pertenencia a un pueblo indígena de una colectividad, el Incora deberá solicitar al Ministerio del Interior la realización de estudios etnológicos con el propósito de determinar si constituye una comunidad o parcialidad indígena, para efectos del cumplimiento de los fines del Capítulo XIV de la Ley 160 de 1994.

Artículo 3°. Protección de los derechos y bienes de las comunidades. Los territorios tradicionalmente utilizados por pueblos indígenas nómadas, seminómadas o agricultores itinerantes para la caza, recolección de horticultura, que se hallaren situados en zonas de reserva forestal a la vigencia de la Ley 160 de 1994, solo podrán destinarse a la constitución de resguardos indígenas.

Las reservas indígenas, las demás tierras comunales indígenas y las tierras donde estuvieren establecidas las comunidades indígenas o que constituyan su hábitat, solo podrán adjudicarse a dichas comunidades y en calidad de resguardos.

Estudio socioeconómico, jurídico y de tenencia de tierras

Artículo 4°. Objetivo. El Incora, en coordinación con los respectivos cabildos y autoridades tradicionales, adelantará estudios socioeconómicos, jurídicos y de tenencia de tierra de las comunidades indígenas con el objeto de determinar los diferentes aspectos relacionados con la posesión, tenencia, propiedad, concentración, distribución y disponibilidad de las tierras; el uso y aprovechamiento de las que estuvieren ocupando y el cumplimiento de la función social de la propiedad en las tierras de resguardo, conforme a los usos, costumbres y cultura de la respectiva comunidad; la calidad, condiciones agrológicas y uso de los suelos; el tamaño y distribución de la población, su situación socioeconómica y cultural; la infraestructura básica existente, y la identificación de los principales problemas y la determinación cuantificada de las necesidades de tierras de las comunidades indígenas, que permitan al Instituto y demás entidades que integran el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, obtener una visión clara y precisa de un determinado territorio y de su población para adoptar y adelantar los programas pertinentes.

Artículo 5°. Procedencia. El Incora realizará los estudios socioeconómicos, jurídicos y de tenencia de tierras previstos en el presente capítulo cuando deba adelantar los procedimientos de constitución, reestructuración y ampliación de resguardos indígenas. Cuando se trate de los procedimientos de ampliación o de saneamientos territorial de los resguardos y reservas indígenas y la conversión de estas en resguardos, se procederá a la actualización o complementación de los estudios en aquellos casos en que las necesidades o las conveniencias lo aconsejen. Habrá lugar a la iniciación del estudio cuando este no se hubiere realizado previamente.

Artículo 6°. Estudio. El Instituto elaborará un estudio socioeconómico, jurídico y de tenencia y funcionalidad étnica y cultural de las tierras de las comunidades, que versará principalmente sobre los siguientes asuntos:

- a) Descripción física de la zona en la que se encuentra el predio o terrenos propuestos para la constitución o ampliación del resguardo;
- b) Las condiciones agroecológicas del terreno y el uso actual y potencial de los suelos, teniendo en cuenta sus particularidades culturales;
- c) Los antecedentes etnohistóricos;
- d) La descripción demográfica, determinando la población objeto del programa a realizar;
- e) La descripción sociocultural;
- f) Los aspectos socioeconómicos;
- g) La situación de la tenencia de las tierras, especificando las formas, distribución tipos de tenencia;
- h) La delimitación del área y el plano del terreno objeto de las diligencias;
- i) El estudio de la situación jurídica desde el punto de vista de la propiedad de los terrenos que conformarán el resguardo, al cual se adjuntarán los documentos que los indígenas y terceros ajenos a la comunidad aporten y que les confieran algún derecho sobre el globo de terreno delimitado;
- j) Un informe relacionado con la explotación económica de las tierras en poder de la comunidad, según sus usos, costumbres y cultura;
- k) Un informe sobre el cumplimiento de la función social de la propiedad en el resguardo, según lo previsto en el párrafo 3° del artículo 85 de la Ley 160 de 1994 y el presente decreto, indicando las formas productivas y específicas que se utilicen;
- l) Disponibilidad de tierras en la zona para adelantar el programa requerido, procurando cohesión y unidad del territorio;
- m) Determinación de las áreas de explotación por unidad productiva, las áreas comunales, las de uso cultural y las de manejo ambiental, de acuerdo con sus usos y costumbre;
- n) El perfil de los programas y proyectos que permitan el mejoramiento de localidad de vida y el desarrollo socioeconómico de la comunidad objeto de estudio;
- ñ) La determinación cuantificada de las necesidades de tierras de la comunidad;
- o) Las conclusiones y recomendaciones que fueren pertinentes.

Procedimiento para constituir, reestructurar, ampliar y sanear resguardos indígenas

Artículo 7°. Solicitud. El trámite se iniciará de oficio por el Instituto Colombiano de la Reforma Agraria, o a solicitud del Ministerio del Interior, de otra entidad pública, o de la comunidad indígena interesada a través de su cabildo o autoridad tradicional, o de una organización indígena.

Parágrafo. A la solicitud de constitución o ampliación del resguardo deberá acompañarse una información básica relacionada con la ubicación, vías de acceso, un croquis del área pretendida, el número de familias que integran la comunidad y la dirección donde recibirán comunicaciones y notificaciones.

Artículo 8°. Expediente. Recibida la solicitud por el Instituto o cuando se tenga conocimiento de la necesidad de legalizar el territorio que ocupa una comunidad indígena, para los fines señalados en este capítulo y la Ley 160 de 1994, se conformará un expediente que contenga las diligencias administrativas correspondientes y las comunicaciones que se reciban relacionadas con la solicitud.

Artículo 9°. Programación. Una vez abierto el expediente, el Incora incluirá dentro de sus proyectos de programación anual, la visita y estudios necesarios. Cuando se trate de un caso urgente, le dará prioridad dentro de su programación.

Artículo 10. Visita. Teniendo en cuenta la programación establecida anualmente y las disponibilidades presupuestales, el Gerente General del Instituto, su delegado, ordenará llevar a cabo la visita a la comunidad interesada y al área pretendida, por funcionarios de la entidad, señalando el tiempo en que se realizará.

El auto que ordena la visita se comunicará al Procurador Agrario, a la comunidad indígena interesada o a quien hubiere formulado la solicitud y se fijará un edicto que contenga los datos esenciales de la petición en la secretaría de la Alcaldía donde se halle ubicado el predio o el terreno, por el término de diez (10) días, a solicitud del Incora, el cual se agregará al expediente.

De la diligencia de visita se levantará un acta, suscrita por los funcionarios, las autoridades de la comunidad indígena y las demás personas que intervinieren en ella. La que deberá contener, entre otros, los siguientes datos:

- a) Ubicación del terreno;
- b) Extensión aproximada;
- c) Linderos generales;
- d) Número de habitantes indígenas, y grupo o grupos étnicos a los cuales pertenecen;
- e) Número de colonos establecidos, indicando el área aproximada que ocupan, la explotación que adelantan y el tiempo de ocupación.

Parágrafo. Cuando se trate de procedimientos de ampliación, reestructuración saneamiento de resguardos indígenas, el auto que ordene la visita se comunicará al

Ministerio del Medio Ambiente y en la misma comunicación se le solicitará a dicho ministerio el pronunciamiento expreso sobre la verificación y certificación del cumplimiento de la función ecológica de la propiedad del resguardo, para lo cual dondrá de un término no mayor de treinta (30) días.

Artículo 11. Rendición del estudio. Con base en la actuación anterior, el Instituto elaborará dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a su culminación, el estudio de que trata el artículo 6° del presente decreto y el plano correspondiente.

Al estudio se agregará una copia del informe rendido por el Ministerio del Medio Ambiente relacionado con el cumplimiento de la función ecológica de la propiedad, cuando se trate de los procedimientos de ampliación, reestructuración y saneamiento de resguardos indígenas.

Artículo 12. Concepto del Ministerio del Interior. Una vez concluido el estudio y en todos los casos, el expediente que contenga el trámite administrativo tendiente a constituir un resguardo indígena se remitirá al Ministerio del Interior para que emita concepto previo sobre la constitución dentro de los treinta (30) días calendario siguientes a la fecha de recibo de la solicitud del Incora.

Transcurrido este término, si no hubiere pronunciamiento expreso, se entenderá que el concepto es favorable y el Ministerio del Interior procederá a devolver el expediente al Instituto.

Artículo 13. Resolución. Culminado el trámite anterior, dentro de los treinta (30) días siguientes, la Junta Directiva del Instituto expedirá la resolución que constituya, reestructure o amplíe el resguardo indígena en favor de la comunidad respectiva.

La resolución de la Junta Directiva del Incora que culmine los procedimientos de constitución, ampliación y reestructuración de resguardos indígenas mediante la adquisición de tierras de propiedad privada, constituye título traslativo de dominio y una vez inscrita en el competente registro se considerará que los bienes inmuebles rurales correspondientes han salido del patrimonio del Incora.

Artículo 14. Publicación, notificación y registro. La providencia de la Junta Directiva que disponga la constitución, reestructuración o ampliación del resguardo se publicará en el Diario Oficial y se notificará al representante legal de la o las comunidades interesadas en la forma prevista en el *Código Contencioso Administrativo* y una vez en firme, se ordenará su inscripción en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos correspondiente al lugar de ubicación de las tierras constituidas con el carácter legal de resguardo.

Los registradores de Instrumentos Públicos abrirán un folio de matrícula inmobiliaria correspondiente al resguardo constituido o reestructurado y cancelarán las matrículas anteriores de los bienes inmuebles que se constituyan con el carácter legal de resguardo.

Artículo 15. Conversión de reservas en resguardos. El procedimiento señalado en este capítulo se aplicará para la conversión en resguardos de las reservas indígenas.

Artículo 16. Procedimientos sobre predios y mejoras de propiedad privada. Para la constitución, ampliación y reestructuración de resguardos indígenas mediante programas de adquisición de tierras y mejoras de propiedad privada, se seguirá el procedimiento establecido en el presente capítulo. Una vez rendido el estudio correspondiente, el Gerente General del Incora autorizará el procedimiento señalado en el Decreto 2666 de 1994 y ordenará incluir la adquisición de los predios y mejoras necesarios en los proyectos de programación anual respectiva.

Efectuada la adquisición correspondiente, se procederá en la forma señalada en los artículos 13 y 14 de este decreto.

Artículo 17. Documentos del expediente. Una vez adquiridos los inmuebles rurales a que se refiere el artículo anterior, al expediente que se anexarán, entre otros los siguientes documentos:

- a) La relación completa de los bienes inmuebles rurales y mejoras del Fondo Nacional Agrario que serán entregados a las comunidades y constituidos a título de resguardo;
- b) Una enumeración de los predios o mejoras entregados o traspasados a la comunidad por el Incora y otras entidades, así como los documentos de propiedad de los mismos;
- c) Un inventario de las tierras y mejoras poseídas por la comunidad o sus miembros, a título colectivo o individual y los documentos que lo acrediten;
- d) Los planos de las tierras a constituir, ampliar, reestructurar o sanear con el carácter legal de resguardo, que englobe los inmuebles del Fondo Nacional Agrario, las tierras entregadas por otras entidades públicas o privadas y las poseídas en forma colectiva o individual por la comunidad y las que fueren cedidas por sus miembros
- e) Las demás circunstancias especiales relacionadas con las tierras objeto de los procedimientos.

Artículo 18. Entrega material de los predios y mejoras. El Incora hará entrega material a título gratuito y mediante acta de los predios y mejoras adquiridos en favor de o las comunidades, representadas por el cabildo, autoridad tradicional legalmente constituida y reconocida, para su administración y distribución equitativa entre todas las familias que las conforman, con arreglo a las normas que la rigen y conforme al censo realizado en el estudio socioeconómico, jurídico y de tenencia de tierras.

Parágrafo. La entrega material de los inmuebles y sus mejoras se realizará en favor de la comunidad indígena respecto de la cual se haya adelantado el procedimiento de adquisición de tierras por parte del Instituto siempre que este hubiere culminado.

Artículo 19. Función social y ecológica. Si del pronunciamiento expedido por el Ministerio del Medio Ambiente se estableciere que la comunidad no está dando cumplimiento a la función ecológica de la propiedad sobre los terrenos del resguardo, conforme a los usos, costumbres y cultura que le son propios, el informe será enviado a los cabildos o autoridades tradicionales a fin de que se concreten los correctivos o medidas a que haya lugar.

En el evento de que se verificare por el Incora el incumplimiento de la función social de la propiedad en un resguardo, conforme a sus usos, costumbres y cultura, según lo previsto en este decreto, en concertación con los cabildos y autoridades tradicionales, el Instituto determinará las causas de ellos y promoverá, si fuere el caso, el apoyo de las entidades pertinentes que integran el Sistema Nacional de Reforma Agraria y Desarrollo Rural Campesino, para adoptar los mecanismos de solución que permitan corregir dicha situación.

Cuando la causa del incumplimiento de la función social o ecológica de la propiedad sea atribuible a la comunidad, se suspenderán los procedimientos de ampliación, reestructuración y saneamiento de los resguardos mientras se concertar las medidas y programas dirigidos a corregir las situaciones que se hayan establecido. Una vez acordados los correctivos con el cabildo o la autoridad tradicional, se continuará con el procedimiento administrativo correspondiente.

Cuando la causa del incumplimiento de las obligaciones derivadas de la función social y ecológica de la propiedad se debiere a la acción u omisión de personas o entidades ajenas a la comunidad indígena; a la ocurrencia de hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito; al estado de necesidad o a la insuficiente cantidad o calidad de las tierras del resguardo, no se suspenderán los procedimientos previstos en este decreto. En este evento, el Instituto, la autoridad correspondiente del Sistema Nacional Ambiental, el Ministerio del Interior y los organismos competentes promoverán, en concertación con las comunidades y las personas involucradas, las acciones que fueren pertinentes. Para los efectos del presente decreto, la función social de la propiedad de los resguardos está relacionada con la defensa de la identidad de los pueblos o comunidades que los habitan, como garantía de la diversidad étnica y cultural de la Nación y con la obligación de utilizarlas en beneficio de los intereses y fines sociales, conforme a los usos, costumbres y cultura, para satisfacer las necesidades y conveniencias colectivas, el mejoramiento armónico e integral de la comunidad y el ejercicio del derecho de propiedad en forma tal que no perjudique la sociedad o a la comunidad.

Artículo 20. Recurso de reposición. Contra las providencias que culminen los procedimientos encaminados a la constitución, ampliación o reestructuración de los resguardos indígenas o la conversión de una reserva indígena en resguardo, procede el recurso de reposición ante la Junta Directiva del Incora, el cual deberá interponerse dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de su notificación.

Naturaleza jurídica de los resguardos indígenas

Artículo 21. Naturaleza jurídica. Los resguardos indígenas son propiedad colectiva de las comunidades indígenas en favor de las cuales se constituyen y conforme a los artículos 63 y 329 de la *Constitución Política*, tienen el carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Los resguardos son una institución legal y sociopolítica de carácter especial, conformada por una o más comunidades indígenas, que con un título de propiedad colectiva que goza de las garantías de la propiedad privada, poseen su territorio y se rigen para el manejo de este y su vida interna por una organización autónoma amparada por el fuero indígena y su sistema normativo propio.

Parágrafo. Los integrantes de la comunidad indígena del resguardo no podrán enajenar a cualquier título, arrendar por cuenta propia o hipotecar los terrenos que constituyen el resguardo.

Artículo 22. Manejo y administración. Las áreas que se constituyan con el carácter de resguardo indígena serán manejadas y administradas por los respectivos cabildos o autoridades tradicionales de las comunidades, de acuerdo con sus usos y costumbres, la legislación especial referida a la materia y a las normas que sobre este particular se adopten por aquellas.

Parágrafo. Cuando las comunidades acostumbren producir en parcelas familiares y hayan asignaciones de solares para tal efecto, el cabildo o la autoridad tradicional elaborará un cuadro de las asignaciones que se hayan hecho o hicieren entre las familias de la parcialidad, las cuales podrán ser objeto de revisión y reglamentación por parte del Incora, con el objeto de lograr su redistribución equitativa entre todas las familias que la conforman y cumplir con la función social de la propiedad del resguardo establecida por la *Constitución Política* y la Ley 160 de 1994.

Artículo 23. Servidumbres y construcción de obras. Los resguardos indígenas estarán sometidos a las servidumbres establecidas por las leyes vigentes. Cuando en un resguardo se requiera la construcción de obras de infraestructura de interés nacional o regional, solo podrán constituirse previa concertación con las autoridades de la comunidad y la expedición de la licencia ambiental, cuando esta se requiera, determinando la indemnización, contraprestación, beneficio o participación correspondiente. La expedición de la licencia ambiental se efectuará según lo previsto en el Artículo 330 de la *Constitución Política* y la Ley 99 de 1993.

En todos los casos previstos en el presente artículo se elaborará un reglamento intercultural de uso en concertación con la comunidad y con la participación del Ministerio del Interior.

Artículo 24. Aguas de uso público. La constitución, ampliación y reestructuración de un resguardo indígena no modifica el régimen vigente sobre aguas de uso público.

Artículo 25. Obligaciones. Constitucionales legales. Los resguardos indígenas quedan

sujetos al cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad, conforme a los usos, costumbres y cultura de la comunidad.

Asimismo, con arreglo a dichos usos, costumbres y cultura, quedan sometidos a todas las disposiciones sobre protección y preservación de los recursos naturales renovables y del ambiente.

Artículo 26. Los procedimientos de constitución, saneamiento y ampliación de resguardos indígenas que se hallen en curso al momento de entrar a regir el presente decreto, se culminarán con base en los estudios ya realizados por el Incora, previa complementación de los mismos si a ello hubiere lugar.

Artículo 27. Los procedimientos de reestructuración y ampliación de resguardos indígenas de origen colonial que se hallen en curso al momento de entrar a regir el presente decreto serán definidos por el Instituto y en la providencia que los culmine se resolverá sobre la vigencia legal de los títulos del resguardo, salvo que los respectivos estudios ya se hubieren realizado.

Artículo 28. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación, deroga los Decretos 2117 de 1969 y 2001 de 1988 y demás disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santafé de Bogotá, D.C. a 7 de diciembre de 1995

República de Colombia

42. Régimen especial para funcionamiento de territorios indígenas

Ministerio del Interior - Decreto: Número 1953 de 2014

(7 octubre de 2014)

Por el cual se crea un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los territorios indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas hasta que el Congreso expida la ley de que trata el artículo 329 de la *Constitución Política*.

El Presidente de la República de Colombia

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial la conferida por el artículo 56 transitorio de la *Constitución Política*,

Considerando:

Que el artículo 56 transitorio de la *Constitución Política* otorga al Gobierno la facultad para dictar las normas fiscales necesarias y las demás relativas al funcionamiento de los territorios indígenas y a su coordinación con las demás entidades territoriales, mientras que el Congreso expide la ley a que se refiere el artículo 329 de la Carta.

Que el artículo 329 de la *Constitución Política* establece que la conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la ley de ordenamiento territorial, precisando igualmente que corresponde a la ley definir las relaciones y la coordinación de estas entidades con aquellas de las cuales formen parte.

Que con fundamento en el artículo 56 transitorio el Gobierno dictó el Decreto 1088 de 1993 «por el cual se regula la creación de Asociaciones de Cabildos y Autoridades Tradicionales» como un primer paso hacia el reconocimiento de los territorios indígenas.

Que, aun cuando el Decreto 1088 de 1993 constituye un primer paso en el reconocimiento de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, en dicho decreto no se están dictando las normas para poner en funcionamiento los territorios indígenas, ni su coordinación con las demás entidades territoriales.

Que han transcurrido más de 20 años de la promulgación de la *Constitución Política* de Colombia y de la expedición del Decreto 1088 de 1993, sin que el Congreso de la República haya expedido la Ley que crea los territorios indígenas conforme al artículo 329 de la Carta.

Que así lo reconoció la Corte Constitucional en el considerando 2.8.47 de la Sentencia C-489 de 2012 al pronunciarse sobre la constitucionalidad de la Ley 1454 de 2011, «Por la cual se dictan normas orgánicas sobre ordenamiento territorial y se modifican otras disposiciones», cuando estableció que existe una omisión legislativa absoluta en relación con la creación de los territorios indígenas.

Que lo anterior permite concluir, definitivamente, que el legislador aún no ha ejercido la facultad establecida en el artículo 329 de la Constitución.

Que el ejercicio de la facultad establecida en el artículo 329 de la Carta es la condición establecida explícitamente por el constituyente para el agotamiento de la facultad otorgada al Gobierno en el artículo 56 transitorio de la *Constitución Política*.

Que, por lo tanto, la facultad otorgada al Gobierno por el artículo 56 transitorio no se entiende agotada por la sola expedición del Decreto 1088 de 1993 o del presente decreto. Que aún persisten otros aspectos inherentes al funcionamiento de los territorios indígenas y a su coordinación con las demás entidades territoriales, las cuales deben ser objeto de una posterior regulación no contemplada en el presente decreto.

Que, si bien la omisión legislativa absoluta identificada por la Corte Constitucional no constituye un vicio de constitucionalidad predicable de la Ley 1454 de 2011, dicha omisión sí afecta tangiblemente los derechos constitucionales de los pueblos y comunidades indígenas, y el reconocimiento de su autonomía.

Que, por otra parte, el párrafo 2° del artículo 37 de la Ley 1454 de 2011 dispone que el Gobierno debe presentar al Congreso un proyecto de Ley que regule lo atinente a los territorios indígenas.

Que, aun cuando la iniciativa legislativa del gobierno no puede entenderse supeditada a lo dispuesto por el legislador en el mencionado párrafo de la Ley 1454 de 2011, el Gobierno entiende que la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas es fundamental para el desarrollo de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas. Que, en virtud de lo anterior, el Gobierno se encuentra realizando un proceso de consulta previa sobre un proyecto de ley que regula la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas, el cual será presentado posteriormente al Congreso.

Que, a pesar de las gestiones del Gobierno, el Congreso goza de la suficiente libertad de configuración para abstenerse de ejercer la facultad otorgada en el artículo 329 de la Constitución.

Que, sin perjuicio de la libertad de configuración de que goza el Congreso de la República, el Gobierno tiene la responsabilidad de hacer uso de las competencias que le otorgan la Constitución y las leyes para garantizar el desarrollo de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas, y en particular de la facultad otorgada por el constituyente en el artículo 56 transitorio.

Que en virtud de esta responsabilidad el Gobierno acordó un proyecto de decreto con base en la propuesta desarrollada y presentada por las organizaciones representadas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas.

Que el desarrollo de los territorios indígenas requiere un marco jurídico que permita que los pueblos y comunidades indígenas desarrollen la autonomía que les otorga la Constitución y el Convenio 169 de 1989, adoptado mediante la Ley 21 de 1991 mediante la atribución de competencias para prestar los servicios y ejercer las funciones públicas de manera directa dentro de su territorio.

Que la puesta en funcionamiento de los territorios indígenas supone, entre otras, la atribución de competencias en materia de salud y educación, agua potable y saneamiento básico, y el otorgamiento de los recursos necesarios para ejercerlas de manera directa, tal y como lo establecen el numeral 1° del artículo 25 y los numerales 2° y 3° del artículo 27 de la Ley 21 de 1991, mediante la cual se aprueba el Convenio número 169 de la OIT.

Decreta:

Título I: Objeto, ámbito de aplicación y principios generales para el funcionamiento de los territorios indígenas

Artículo 1. Objeto. El presente Decreto tiene por objeto crear un régimen especial con el fin de poner en funcionamiento los territorios indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas, conforme las disposiciones aquí establecidas, entre tanto se expide la ley de que trata el artículo 329 de la *Constitución Política*.

Para ello se establecen las funciones, mecanismos de financiación, control y vigilancia, así como el fortalecimiento de la jurisdicción especial indígena; con el fin de proteger, reconocer, respetar y garantizar el ejercicio y goce de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas al territorio, autonomía, gobierno propio, libre determinación, educación indígena propia, salud propia, y al agua potable y saneamiento básico, en el marco constitucional de respeto y protección a la diversidad étnica y cultural.

En virtud de lo anterior, el presente decreto dispone las condiciones generales con sujeción a las cuales los territorios indígenas, en los términos aquí señalados, ejercerán las funciones públicas que les son atribuidas, y administrarán y ejecutarán los recursos dispuestos para su financiación.

Artículo 2. Ámbito de Aplicación. Las disposiciones establecidas en el presente decreto se aplican a los territorios indígenas. Para efectos del presente decreto se reconoce a los territorios indígenas su condición de organización político-administrativa de carácter especial, que les permite el ejercicio de las competencias y funciones públicas establecidas en el presente decreto, a través de sus autoridades propias. Lo anterior no modifica definiciones establecidas en otras normas jurídicas para propósitos diferentes.

Artículo 3. Funcionamiento de los territorios indígenas. Los territorios indígenas podrán ponerse en funcionamiento, de manera transitoria, de conformidad con las disposiciones del presente decreto, mientras el Congreso expide la Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial que crea las entidades territoriales indígenas. Dichos territorios

podrán entrar en funcionamiento en los siguientes casos:

1. Cuando un resguardo constituido por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, o su antecesor el Instituto Colombiano de Reforma Agraria, Incora, tenga sus linderos claramente identificados.
2. Cuando un resguardo de origen colonial y republicano haya iniciado un proceso de clarificación que permita determinar sus linderos.
3. Cuando respecto de un área poseída de manera exclusiva, tradicional, ininterrumpida y pacífica por los pueblos, comunidades, o parcialidades indígenas que tenga un gobierno propio, se haya solicitado titulación como resguardo por las respectivas autoridades.
4. Cuando una o más categorías territoriales de las enunciadas en los numerales anteriores decidan agruparse para efectos de lo previsto en el presente decreto.

Para efectos de lo establecido en el numeral 4 del presente artículo, cuando existan conflictos por linderos internos entre dos o más resguardos contiguos y estos se agrupen para poner en funcionamiento un territorio indígena, no será necesario que tales linderos internos estén claramente identificados.

Tampoco se requerirá que estos estén claramente delimitados cuando se trate de resguardos constituidos por el Incora o el Incoder que solamente soliciten la administración y ejecución directa de los recursos de la asignación especial del Sistema General de Participaciones, S.G.P., toda vez que para efectos de la distribución de estos recursos la población beneficiaria será la certificada por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE.

La puesta en funcionamiento de los territorios indígenas de que trata el presente decreto se refiere exclusivamente a la atribución de funciones y competencias político-administrativas. Lo anterior no implica un reconocimiento ni un desconocimiento de derechos de propiedad colectiva o individual sobre la tierra.

Parágrafo. Las categorías de territorio que se enuncian en los numerales 1, 2 y 3 del presente artículo podrán asociarse para la administración y ejecución directa de las funciones y asignaciones de participaciones sectoriales siempre que, una vez constituidas, acrediten los requisitos establecidos para cada sector en este decreto.

Artículo 4. Asociaciones para la Administración Conjunta de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones. Los resguardos podrán igualmente asociarse para efectos de administrar y ejecutar los recursos de la asignación especial del SGP, siempre que acrediten los requisitos establecidos en el presente decreto para administrar dichos recursos. Para estos efectos las asociaciones de que trata el presente artículo serán consideradas como personas jurídicas de derecho público especial.

Estas entidades tendrán un órgano colegiado, integrado por autoridades propias de los resguardos o territorios indígenas que las conforman, así como un representante legal, y deberán registrarse ante el Ministerio del Interior.

Para la conformación de las asociaciones de que trata el presente decreto se tendrá en cuenta la Ley de origen, derecho propio o derecho mayor de los respectivos pueblos indígenas que lo conforman.

Artículo 5. Delimitación, Censo Poblacional y puesta en funcionamiento de los territorios indígenas. En aquellos casos en que el territorio indígena que se solicita poner en funcionamiento recaiga total o parcialmente sobre áreas que se encuentren en posesión de las comunidades indígenas, o sobre resguardos de origen colonial y republicano, la solicitud de las autoridades indígenas para la puesta en funcionamiento del respectivo territorio indígena requiere que se lleve a cabo un procedimiento de delimitación y de censo poblacional del territorio por parte del Incoder.

En aquellos casos en que la solicitud recaiga sobre uno o más resguardos constituidos por el Incoder o el Incora de que trata el artículo 30 del presente decreto, no será necesario realizar el procedimiento de delimitación territorial y censo poblacional. Por lo tanto, cuando la solicitud recaiga exclusivamente sobre uno o más resguardos de estos, únicamente se acompañará con la Resolución de constitución de los resguardos y las de ampliación del mismo cuando sea el caso. Con lo anterior el gerente del Incoder expedirá inmediatamente el acto administrativo de puesta en funcionamiento del territorio indígena sin perjuicio de los requisitos específicos establecidos en cada sector. En todo caso, los resguardos indígenas constituidos por el Incora o el Incoder podrán administrar y ejecutar los recursos de la asignación especial del SGP sin que surtan el trámite de puesta en funcionamiento como territorios indígenas.

Las autoridades indígenas propias presentarán ante el Incoder la solicitud para la puesta en funcionamiento del territorio indígena, para lo cual deben anexar un documento firmado que contenga la siguiente información:

1. La ubicación del territorio que se va a poner en funcionamiento, indicando su área aproximada, linderos y colindancias, e identificando los predios y las áreas que van a hacer parte del respectivo territorio y aquellos que se deben excluir, cuando haya lugar.
2. La ubicación de las principales comunidades o centros poblados dentro de dicho territorio, incluyendo un estimativo de la población de cada uno de ellos, y de los pueblos indígenas a los que pertenecen.
3. Las áreas donde hay presencia de comunidades, familias o individuos no indígenas, cuando haya lugar.

Corresponde al Gobierno delimitar los territorios indígenas y elaborar los censos de sus habitantes para efectos de lo establecido en el presente decreto. El procedimiento de delimitación y censo será coordinado por el Incoder, con la participación del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, IGAC, y el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, DANE, quienes garantizarán la adecuada recolección de la información geográfica y poblacional, respectivamente.

Recibida la solicitud de delimitación, el Incoder debe oficiar de inmediato al DANE y al IGAC, y coordinar con estas entidades la realización de las labores de delimitación y censo. El Incoder debe responder dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la solicitud de delimitación por parte de la entidad, fijando la fecha en que se va a iniciar el procedimiento de delimitación. El Incoder tramitará las solicitudes de delimitación de territorios indígenas en orden de radicación y estará obligado a terminar como mínimo 20 procedimientos de delimitación al año. Cumplidos todos los requisitos el gerente de Incoder expedirá inmediatamente el acto administrativo de puesta en funcionamiento del territorio indígena.

Las entidades públicas encargadas de este proceso de delimitación actuarán de manera coordinada y concurrente con las autoridades indígenas del respectivo territorio indígena.

Las autoridades indígenas propias que elevaron la solicitud deberán garantizar la participación de los representantes de las comunidades en las labores de delimitación y censo, y proveer toda la asistencia necesaria para que el gobierno pueda llevar a cabo sus funciones adecuadamente y dentro del término previsto.

Corresponde a las entidades del Estado garantizar los derechos y las expectativas legítimas de los terceros en relación con las tierras ubicadas dentro de las áreas sobre las cuales recaiga la solicitud de puesta en funcionamiento de los territorios indígenas. Para ello, el Incoder debe darle publicidad a la solicitud de puesta en funcionamiento del territorio indígena por medios adecuados para armonizar los derechos de las comunidades y de los terceros propietarios, poseedores y residentes en dichas áreas. De tal modo, una vez esté plenamente identificada el área sobre la cual recae la solicitud, se le dará publicidad a ésta para garantizar los derechos de los eventuales propietarios, poseedores y residentes de dicha área.

Artículo 6. Criterios para la asignación de competencias y funciones públicas. Para el ejercicio de las funciones públicas a las que se refiere el presente decreto, se tendrán en cuenta los criterios territorial, cultural y personal. En el capítulo que regule cada sistema se establecerá el alcance de estos tres criterios.

Artículo 7. Alcance del Ejercicio de competencias y funciones públicas. Las competencias y funciones públicas que les corresponden a los territorios indígenas serán aquellas para las cuales hayan cumplido con los procedimientos y requisitos conforme a lo establecido en este decreto.

Artículo 8. Financiación. El ejercicio de las competencias y funciones públicas asignadas a los territorios indígenas se financiará con cargo a los recursos del Sistema General de Participaciones correspondientes a cada sector. La asignación especial del SGP de los resguardos indígenas se destinará para financiar los proyectos de inversión de acuerdo con lo establecido en el presente decreto.

Los gastos establecidos en el presente decreto que no correspondan al Sistema General de Participaciones SGP serán financiados con cargo a las apropiaciones presupuestales que hayan sido legalmente definidas para el efecto.

El documento Conpes determinará los montos que se podrán destinar para financiar los gastos de dirección, administración y gestión de cada sector, con base en la información relacionada con la implementación del presente decreto, que será suministrada por los respectivos ministerios y/o departamentos administrativos que tengan la competencia. Dichos montos provienen de las participaciones de educación, salud y agua potable y saneamiento básico del sistema general de participaciones.

Artículo 9. Capacidad Jurídica. Para los efectos del desempeño de las funciones públicas y de la consecuente ejecución de recursos de que trata el presente decreto, los territorios y resguardos indígenas que hayan sido autorizados para administrar recursos del SGP conforme a lo dispuesto por este decreto serán considerados entidades estatales de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 80 de 1993. Dicha capacidad será ejercida a través de su representante legal, conforme a lo dispuesto en el presente decreto.

Artículo 10. Principios generales. La interpretación del presente decreto tendrá como fundamento los siguientes principios:

a.- Autonomía y libre autodeterminación: Es el ejercicio de la ley de origen, derecho mayor o derecho propio de los pueblos indígenas, que con fundamento en sus cosmovisiones les permite determinar sus propias instituciones y autoridades de gobierno, ejercer funciones jurisdiccionales, culturales, políticas y administrativas dentro de su ámbito territorial, el pleno ejercicio del derecho de propiedad de sus territorios y vivenciar sus planes de vida, dentro del marco de la *Constitución Política* y de la ley.

b.- Identidad Cultural: Es el reconocimiento de la cosmovisión de cada uno de los pueblos indígenas, como fundamento para comprender el orden de la naturaleza y establecer las formas de convivencia en ella.

c.- Reconocimiento de la diversidad étnica y cultural: Es aceptar, respetar y fortalecer la existencia de diversas formas de vida y sistemas de comprensión del mundo, de valores, diversidad lingüística, formas de comunicación propias, creencias, actitudes y conocimientos.

d.- Territorialidad: Es la fuente desde donde se explica y comprende la integralidad de la vida de los diversos seres de la naturaleza, donde la tierra es la madre, la maestra, el espacio donde se vivencia la ley de origen, y está integrada por seres, espíritus y energías que permiten un orden y hacen posible la vida, de conformidad con las tradiciones culturales propias de cada pueblo.

e.- Unidad: Es el encuentro de pensamientos, la palabra, la acción, saberes ancestrales y experiencias comunitarias, que constituyen la legitimidad de las decisiones colectivas de los pueblos en todos los espacios autónomos de deliberación. Esto los constituye en sujeto colectivo de derechos fundamentales.

f.-Integralidad: Es la relación de armonía y equilibrio constante entre todos los seres de la naturaleza y procesos de los pueblos indígenas que garantiza el desarrollo de los

planes de vida y en ellos, los sistemas propios y el ejercicio de las funciones públicas, de acuerdo con las cosmovisiones de los diferentes pueblos.

g.- Universalidad: Todos los indígenas de Colombia tienen acceso al ejercicio de los derechos que se garantizan mediante los sistemas y demás funciones públicas de que trata el presente decreto. En este sentido el Estado dispondrá los recursos para la cobertura de toda la población indígena del país, de manera gradual y progresiva.

h.- Coordinación: La administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas regulados en este decreto y el cumplimiento de las consecuentes funciones públicas propias se hará de manera coordinada, concurrente y subsidiaria.

i.- Interpretación cultural: Cuando surja alguna duda sobre la interpretación de los términos utilizados en el presente decreto, su alcance, objeto, o efectos, se acudirá a las disposiciones constitucionales pertinentes, al pensamiento, lenguaje, Ley de origen, Derecho Propio y Derecho Mayor de los diferentes pueblos.

Título II: Competencias generales de los territorios indígenas y de sus autoridades propias

Capítulo I

Normas generales para el funcionamiento de los territorios indígenas

Artículo 11. Autoridades Propias. De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos indígenas u otras estructuras colectivas similares de gobierno propio, reglamentados según la ley de origen, derecho mayor o derecho propio de sus comunidades y ejercerán, dentro de su territorio, las competencias y funciones establecidas en la Constitución y las leyes.

Cada vez que haya una designación de uno o más miembros de dichos consejos o estructuras colectivas similares de gobierno propio, los respectivos actos de designación deben registrarse ante la Dirección de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior.

Artículo 12. Representantes Legales. Cada Consejo Indígena o estructura colectiva similar de gobierno propio designará un representante del territorio indígena, quien ejercerá la representación legal, judicial y extrajudicial del mismo, y asumirá las responsabilidades a que haya lugar frente a las autoridades competentes.

Los consejos indígenas o estructuras colectivas similares de gobierno propio registrarán el nombramiento del representante legal del territorio indígena, ante la Dirección de Asuntos Indígenas del Ministerio del Interior, entidad que tendrá la función de certificar la representación legal.

De la misma manera cuando los resguardos indígenas decidan asumir la administración directa de los recursos de asignación especial del SGP, el Consejo Indígena o estructura colectiva similar de gobierno propio designará un representante legal, el cual deberá registrarse en los mismos términos previstos en el inciso anterior.

Artículo 13. Competencias Generales de los territorios indígenas. Los territorios indígenas ejercerán las siguientes competencias dentro del ámbito de su autonomía para la gestión de sus intereses en el marco de sus planes de vida:

1. Gobernarse por autoridades propias de acuerdo con la ley de origen, derecho mayor o derecho propio.
2. Ejercer las competencias y derechos establecidos en este decreto, conforme con la *Constitución Política*, la legislación nacional e internacional que hace parte del bloque de constitucionalidad, la ley de origen, el derecho mayor o derecho propio.
3. Definir, ejecutar y evaluar las políticas económicas, sociales, ambientales y culturales propias en el marco de los planes de vida, en los respectivos territorios dentro del marco de la legislación nacional, y conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad.
4. Darse sus estructuras de gobierno propio y de coordinación para efectos del desarrollo de sus respectivas competencias.
5. Percibir y administrar los recursos provenientes de fuentes de financiación públicas y o privadas para el desarrollo de sus funciones y competencias de acuerdo con lo establecido en este decreto.

Artículo 14. Competencias generales de las autoridades propias de los territorios indígenas. Los Consejos Indígenas o estructuras colectivas similares de gobierno propio ejercerán las siguientes competencias:

1. Velar por el adecuado ordenamiento, uso, manejo y ejercicio de la propiedad colectiva del territorio de acuerdo con sus cosmovisiones, dentro del marco de la *Constitución Política* y de la ley.
2. Orientar sus planes de vida de acuerdo con el derecho propio, la Ley de Origen o derecho mayor, así como los objetivos de inversión de los recursos que les correspondan para el cumplimiento de las competencias asignadas, de conformidad con lo decidido por la Asamblea Comunitaria o su equivalente, con el fin de lograr un buen vivir comunitario.
3. Dirigir las relaciones del territorio indígena con las otras autoridades públicas y o privadas, para el ejercicio de sus funciones y competencias.
4. Dirigir, supervisar controlar y evaluar el ejercicio de las funciones del representante legal .
5. Fijar las prácticas laborales comunitarias en el marco del derecho propio, Ley de Origen o derecho mayor, la Constitución, las leyes y los tratados internacionales ratificados por Colombia.

Planes de vida, proceso de planeación y administración

Artículo 15. De los Planes de Vida. Los planes de vida o sus equivalentes son el principio rector de los procesos de planeación y administración de las competencias y funciones públicas de que trata el presente decreto.

Artículo 16. Condiciones generales para la administración de competencias, funciones y recursos cuando decida asumir las funciones y competencias públicas a que se refiere este decreto y administrar los respectivos recursos, la Autoridad Propia del territorio indígena presentará una solicitud ante la entidad pública competente acreditando los requisitos establecidos en el presente decreto para la asignación especial de SGP o para las participaciones sectoriales.

Artículo 17. Presupuesto anual. Para la programación y administración de los recursos de que trata el presente decreto cada territorio indígena, resguardo indígena y Asociación de Resguardos elaborará un presupuesto anual de inversión con base en la proyección de recursos que le sean comunicados, identificando los respectivos componentes sectoriales y de la asignación especial del SGP, según las certificaciones con que cuente, con sus correspondientes gastos operativos de inversión, cuando a ello haya lugar.

El presupuesto anual de inversión deberá ser aprobado en Asamblea General o asambleas de los territorios y o resguardos indígenas convocada expresamente para estos efectos. Respecto de la Asociación, el presupuesto será el consolidado de los presupuestos aprobados por los resguardos indígenas asociados.

En cualquier caso, el presupuesto deberá aprobarse a más tardar el 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, conforme el principio de anualidad previsto en el Estatuto Orgánico de Presupuesto.

Para estos efectos, el presupuesto anual deberá ser aprobado por la mayoría de los miembros de la Asamblea General, en el marco de su autonomía y conforme con su ley de origen, derecho mayor o derecho propio. Cuando por factores de ubicación geográfica o poblacional, las autoridades del territorio o resguardo celebren asambleas territoriales, deberán expedir un acta por cada asamblea e integrarla en el acta de aprobación de presupuesto, la cual deberá estar acompañada de todos los proyectos de inversión aprobados, cuando se trate de los recursos de la Asignación Especial.

Artículo 18. Cuenta maestra. Los territorios indígenas certificados, los resguardos indígenas y las asociaciones que estos conformen, que administren y ejecuten directamente las competencias y funciones y asignaciones de participaciones sectoriales y/o los recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones, según el caso, manejarán estos recursos en una cuenta maestra, para cada fuente de recurso, en instituciones financieras autorizadas y vigiladas por la Superintendencia Financiera, separadas de las propias del territorio indígena, resguardo indígena o de la asociación, y registradas en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Los recursos de las participaciones sectoriales, así como de la asignación especial del SGP, no harán unidad de caja con otros recursos que manejen los territorios indígenas, resguardos indígenas o de las asociaciones.

Artículo 19. Informe apertura de las cuentas. Dentro del mes siguiente a la expedición de la certificación para la administración y ejecución de los recursos de que hace referencia el presente decreto, los territorios indígenas, resguardos indígenas certificados y asociaciones de estos, deberán registrar ante el Ministerio de Hacienda y Crédito Público las cuentas para el giro de los recursos, de conformidad con los requerimientos que para el efecto señale dicho ministerio.

Artículo 20. Ejecución de recursos. Los actos o contratos que expidan o celebren los territorios indígenas, según sea el caso, para la ejecución de los recursos a que hace referencia el presente decreto, se regirán por las normas del Estatuto Orgánico de Presupuesto, el Estatuto de Contratación Estatal, las normas contables que para este efecto defina la Contaduría General de la Nación y las demás disposiciones complementarias, y por las disposiciones vigentes para aquellos sectores en los cuales haya sido certificado.

Parágrafo. Cuando los Territorios Indígenas requieran celebrar contratos con las asociaciones de cabildos y/o autoridades tradicionales indígenas constituidos bajo lo dispuesto en el Decreto 1088 de 1993, la modalidad de selección se surtirá de acuerdo con lo establecido en el literal c) del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

Artículo 21. Asesoría y asistencia técnica. La Dirección de Asuntos Indígenas, ROM y Minorías del Ministerio del Interior, en coordinación con el Departamento Nacional de Planeación y las autoridades sectoriales correspondientes, brindarán la asistencia técnica a las autoridades propias de los territorios indígenas, a los resguardos indígenas y a sus asociaciones para el cumplimiento de las funciones y la administración de los recursos a que hace referencia el presente decreto.

Atendiendo a lo dispuesto en el inciso anterior, las secretarías departamentales de planeación, o el órgano que haga sus veces, desarrollarán anualmente programas de capacitación, asesoría y asistencia técnica a los territorios indígenas, resguardos indígenas o a sus asociaciones para la adecuada programación y uso de los recursos.

Artículo 22. Cofinanciación. Los recursos a que hace referencia el presente decreto podrán ser utilizados para cofinanciar proyectos de inversión, financiados y/o cofinanciados con otras entidades públicas o privadas de cualquier orden, en concordancia con las políticas sectoriales respectivas y las funciones asignadas.

Artículo 23. Garantía de inversión territorial. Los recursos de que trata el presente decreto se percibirán por parte de los territorios indígenas o resguardos indígenas que administren y ejecuten recursos de la asignación especial, sin perjuicio de los recursos que los correspondientes departamentos, distritos o municipios deben invertir en cada uno de los territorios o resguardos indígenas, conforme con sus competencias legales y fuentes de financiamiento.

Artículo 24. Presentación de informes. Los territorios indígenas o resguardos indígenas que tengan a cargo la administración y ejecución de los recursos del Sistema General de Participaciones, según el caso, deberán diligenciar y presentar los informes y formatos que sean requeridos por las entidades del orden nacional, y por los organismos de control, en los términos y condiciones establecidas en el presente decreto y en las demás normas vigentes.

Asignación especial para los resguardos indígenas

Artículo 25. Beneficiarios. Son beneficiarios de los recursos de la asignación especial del SGP los resguardos indígenas legalmente constituidos y reportados por el Ministerio del Interior al DANE y al Departamento Nacional de Planeación, DNP, en el año inmediatamente anterior a la vigencia para la cual se programan los recursos.

Artículo 26. Distribución. Los recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones para los resguardos indígenas se distribuirán en proporción a la participación de la población del resguardo, en el total de población indígena certificada por el DANE.

Artículo 27. Destinación. Los recursos de la Asignación Especial para los resguardos indígenas tienen como finalidad mejorar la calidad de vida de la totalidad de la población que habita dentro del respectivo resguardo, y se destinarán a la financiación de proyectos de inversión debidamente formulada y de acuerdo con los planes de vida, la Ley de origen, el derecho mayor o derecho propio.

Artículo 28. Administración y Ejecución. Los resguardos indígenas y las asociaciones que estos conformen podrán asumir, administrar y ejecutar directamente los recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones, previo cumplimiento de los requisitos previstos en el presente decreto.

Artículo 29. Solicitud de la administración directa. Los resguardos indígenas que decidan asumir la administración y ejecución de los recursos de la asignación especial del SGP presentarán una solicitud al DNP, a través de su autoridad propia, con la cual deberán anexar los siguientes documentos:

1. Un documento que se enmarque en el plan de vida o su equivalente de cada pueblo, territorio o resguardo, conforme la ley de origen, derecho mayor o derecho propio respectivo. En este documento se deben identificar, como mínimo, los siguientes aspectos:

- Las necesidades de inversión de la comunidad
- Los objetivos, metas y costos de financiamiento de cada una de las necesidades identificadas en los diferentes sectores y/o proyectos de inversión.
- Los Proyectos de inversión cuando haya lugar

2. Un documento donde se acredite la experiencia y/o las buenas prácticas en la ejecución de recursos de cualquier fuente de financiamiento, de conformidad con los parámetros y con el procedimiento que defina el Gobierno, previa consulta con la

Mesa Permanente de Concertación.

3. El acta de la Asamblea General aprobada por las comunidades que habitan el respectivo resguardo indígena, en el que aprueben la solicitud para la asunción de las funciones, y la administración y ejecución directa de los recursos a que se refiere el presente decreto.

4. Una copia de las actas donde conste la designación del Consejo Indígena o estructura colectiva similar de gobierno propio y del Representante Legal, debidamente registrados ante el Ministerio del Interior.

5. Una copia del reglamento, estatuto o mandato vigente del resguardo respectivo donde se recojan las reglas y procedimientos propios para la designación del Consejo Indígena u otra estructura similar de gobierno propio y del representante legal.

6. Los datos de contacto del Representante Legal

Artículo 30. Procedimiento de verificación de los requisitos de la solicitud: Radicada la solicitud, el DNP verificará que se hayan allegado los documentos que acrediten el cumplimiento de la totalidad de los requisitos que trata el artículo anterior dentro del mes siguiente a la presentación de la solicitud. Cuando no se presenten los documentos necesarios el DNP requerirá a la autoridad propia para que allegue los documentos faltantes dentro de los 15 días siguientes.

En todo caso, una vez se hayan allegado la totalidad de los requisitos, el DNP dispondrá de dos (2) meses para pronunciarse de fondo sobre la solicitud.

Artículo 31. Oportunidad para asumir la administración. Los resguardos indígenas y asociaciones de resguardos que asuman la administración y ejecución de recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones lo harán a partir del 1 de enero de la vigencia fiscal siguiente a la fecha en que cumplan los requisitos previstos en el presente decreto.

Artículo 32. Proyectos de inversión asignación especial. Los recursos de la Asignación Especial del SGP de los resguardos serán ejecutados mediante proyectos de inversión. El presupuesto anual de inversión a que se refiere el artículo 17 deberá incluir los respectivos proyectos de inversión que se hayan priorizado por parte de la comunidad del resguardo indígena que asuma la administración directa, así como los correspondientes gastos operativos de inversión.

Los proyectos de inversión deberán contener al menos la siguiente información:

I. Nombre del proyecto

II. Información básica sobre el resguardo:

1. Nombre del resguardo

2. Localización

3. Población total

4. Número de familias
5. Grupo(s) étnico(s)
- III. Clasificación del proyecto:
 1. Sector de inversión
 2. Subsector o usos y costumbres
- IV. Localización del proyecto:
 1. Comunidad(es)
 2. Familia(s)
 3. Municipio(s)
 4. Departamento(s)
- V. Población beneficiaria del proyecto:
 1. Número de habitantes
 2. Número de familias
- VI. Justificación
- VII. Objetivo principal
- VIII. Descripción
- IX. Monto total de la inversión:
 1. Servicios personales
 2. Gastos generales
 3. Otros gastos-Total
- X. Fuentes de financiación
 1. Recursos de participación
 2. Recursos de cofinanciación (si los hay)
 3. Otros recursos.
- XI. Fecha de iniciación
- XII. Fecha de finalización
- XIII. Firma del responsable

Parágrafo. De los recursos asignados a los proyectos, se podrá disponer hasta el diez por ciento (10%) para financiar gastos operativos de los proyectos de inversión, porcentaje que podrá ser ejecutado de manera directa.

Artículo 33. Reintegro de recursos. Los recursos de la Asignación Especial no comprometidos a la fecha en que se asuma la administración directa por parte de los resguardos indígenas o las asociaciones de estos, junto con sus correspondientes rendimientos financieros, serán trasladados mediante transferencia electrónica por parte de los alcaldes y/o gobernadores, según sea el caso, a las cuentas registradas en el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por los resguardos indígenas o asociaciones de estos.

Asimismo, los alcaldes y/o gobernadores deberán elaborar y presentar un informe sobre la ejecución física y financiera del contrato de administración vigente a la entrada en vigor del presente decreto al Representante Legal del resguardo indígena o asociación. Copia de dicho informe será remitido al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Artículo 34. Ejecución de recursos de asignación especial no administrados por resguardos indígenas. En caso de que un resguardo indígena no administre la asignación especial del Sistema General de Participaciones, o no se haya asociado con otros para administrarlos, su ejecución se realizará mediante la celebración de un contrato de administración suscrito entre la entidad territorial respectiva y el representante legal del resguardo designado por las autoridades propias.

En este evento, dichos recursos serán de libre destinación para la financiación de proyectos de inversión, los cuales deberán estar formulados e incluidos en los planes de vida o de acuerdo con la ley de origen, derecho propio o derecho mayor de los pueblos indígenas.

Asimismo, estos proyectos de inversión deberán estar incluidos en el contrato de administración celebrado con el respectivo municipio o departamento, en concordancia con la clasificación de gastos definida por el Estatuto Orgánico del Presupuesto.

Parágrafo. Con relación a los bienes y servicios adquiridos con cargo a los recursos de la asignación especial del Sistema General de Participaciones para los resguardos indígenas, los alcaldes o gobernadores deberán establecer los debidos registros administrativos especiales e independientes para oficializar su entrega a las autoridades indígenas.

En este mismo caso y con el objeto de mejorar el control a los recursos de la asignación especial del Sistema General de Participaciones para los resguardos indígenas, el Gobierno Nacional fortalecerá la estrategia de monitoreo, seguimiento y control al SGP establecida por el Decreto 028 de 2008.

Artículo 35. Mecanismo excepcional de ejecución pueblo Nukak Maku. Los recursos de la Asignación Especial del Sistema General de Participaciones asignados al resguardo indígena del pueblo Nukak Maku serán girados por el Ministerio de Hacienda al Ministerio del Interior, para que los ejecute conforme a la priorización que las autoridades de los diferentes clanes de este pueblo realicen, en los espacios y bajo procedimientos que ellos definan en el ejercicio de su autonomía, para lo cual el Ministerio del Interior generará los espacios y las condiciones logísticas para que las autoridades del pueblo Nukak Maku, puedan realizar sus reuniones de priorización.

El Ministerio del Interior, para la ejecución de estos recursos, deberá generar las condiciones y capacidades político-organizativas para que, de manera gradual, el pueblo Nukak Maku pueda asumir de manera directa la administración de todos sus asuntos autónomamente, si así lo deciden.

Los recursos girados y no ejecutados a la fecha de la entrada en vigencia de este decreto deberán reintegrarse por la entidad territorial correspondiente al tesoro nacional junto con los rendimientos financieros para ser ejecutados por el gobierno nacional conforme a lo establecido en el presente decreto. Para tal efecto, el gobierno surtirá las operaciones presupuestales correspondientes, de conformidad con las normas del Estatuto Orgánico del Presupuesto.

En todo caso, estos recursos conservarán su destinación inicial, así como sus beneficiarios.

Artículo 36. Monitoreo, seguimiento y control. La administración y ejecución de los recursos a que hace referencia el presente decreto por parte de los territorios y resguardos indígenas y asociaciones de estos últimos, se hallan sujetos a la aplicación de la Estrategia de Monitoreo, Seguimiento y Control Integral del gasto que se realice con los recursos del Sistema General de Participaciones. Para estos efectos se aplicará el Decreto 028 de 2008 en lo pertinente, así como las demás disposiciones que lo modifiquen o complementen, teniendo en cuenta las siguientes reglas:

1. En relación con el monitoreo, los indicadores específicos y estratégicos, así como las metas de continuidad, cobertura y calidad deben adoptarse en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los pueblos y organizaciones indígenas, de manera general y por cada sector, de tal forma que garanticen el cumplimiento de los objetivos establecidos en los respectivos planes de vida y en los sistemas propios de los pueblos indígenas.
2. En relación con el seguimiento, la estrategia se aplicará teniendo en cuenta las instituciones, procesos y procedimientos propios de los territorios indígenas y resguardos indígenas, de acuerdo con lo establecido en este decreto, la ley de origen, derecho propio y derecho mayor.
3. En relación con el control, se adoptarán las medidas que garanticen el cumplimiento de los objetivos establecidos en los respectivos planes de vida y en los sistemas propios de los pueblos indígenas, de acuerdo con lo establecido en este decreto, la ley de origen, derecho propio y derecho mayor.
4. Respecto de los eventos de riesgo establecidos en los numerales 9.11, 9.12 y 9.13 del artículo 9 del Decreto 028 de 2008, se aplicarán los censos indígenas y las formas de focalización establecidas en los sistemas propios, en tanto no se hayan establecido sistemas de estratificación. La participación ciudadana se refiere a los mecanismos de decisión y control social que cada pueblo indígena tiene.
5. En el marco del artículo 8 del Decreto 028 de 2008 el Departamento acompañará la estrategia cuando se trate de territorios indígenas o resguardos.

Parágrafo 1. Todo lo dispuesto en este artículo tendrá como propósito asegurar el uso adecuado de los recursos del Sistema General de Participaciones.

Parágrafo 2. En un plazo de un año, el Gobierno definirá en el espacio de la mesa permanente de concertación, los aspectos necesarios para el monitoreo, seguimiento y control. En este mismo periodo y a falta de reglamentación, se aplicará la normatividad contenida en el Decreto 028 de 2008 en lo pertinente.

Artículo 37. Medida Correctiva. Dentro de las medidas de control a que se refiere el Decreto 028 de 2008 y demás disposiciones complementarias, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público podrá asignar la administración y la ejecución de los recursos de que trata el presente decreto al gobernador del Departamento en donde se encuentre ubicado el respectivo territorio indígena o resguardo.

Artículo 38. Reglas particulares. La Estrategia de Monitoreo, Seguimiento y Control Integral al uso de los recursos asignados a los territorios indígenas o resguardos indígenas que administren y ejecuten recursos de la asignación especial se efectuará bajo los criterios establecidos por las normas presupuestales, contractuales, fiscales, institucionales, administrativas y sectoriales, en el marco de lo establecido en este decreto.

Para efectos de lo establecido en el inciso anterior, la Contraloría General de la República, la Contaduría General de la Nación y el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, adoptarán reglas particulares con la participación de los pueblos indígenas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los pueblos y organizaciones indígenas. Asimismo, llevarán a cabo una adecuación institucional que permita el ejercicio de sus competencias constitucionales y legales en relación con la administración y ejecución directa por parte de los territorios indígenas o resguardos indígenas certificados de los recursos de que trata el presente decreto.

Administración del sistema educativo indígena propio - SEIP - definiciones y objetivos

Artículo 39. Definiciones. Para efectos de la aplicación del presente decreto se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

Educación Indígena Propia. Proceso de formación integral colectiva, cuya finalidad es el rescate y fortalecimiento de la identidad cultural, territorialidad y la autonomía de los pueblos indígenas, representado entre otros en los valores, lenguas nativas, saberes, conocimientos y prácticas propias y en su relación con los saberes y conocimientos interculturales y universales.

Sistema Educativo Indígena Propio -SEIP-. Es un proceso integral que desde la Ley de Origen, Derecho Mayor o Derecho Propio contribuye a la permanencia y pervivencia de los pueblos indígenas.

Este proceso integral involucra el conjunto de derechos, normas, instituciones, procedimientos y acciones que garantizan el derecho fundamental a la educación indígena propia e intercultural, el cual se desarrolla a través de los componentes

político-organizativo, pedagógico y administración y gestión, los cuales serán regulados por las correspondientes normas.

Los ciclos o niveles del SEIP, para efectos de la asignación y uso de recursos del Sistema General de Participaciones y del aseguramiento de la calidad y pertinencia del sistema, tendrán correspondencia y equivalencia con los niveles educativos establecidos en la *Constitución Política*, con los niveles de la educación superior, y con la atención de la primera infancia.

Artículo 40. Objetivos del Sistema Educativo Indígena Propio. El Sistema Educativo Indígena Propio tendrá los siguientes objetivos:

1. Impulsar y consolidar los procesos de educación propia de acuerdo con las particularidades de cada pueblo.
2. Construir y fortalecer espacios de saber desde las cosmovisiones de los pueblos indígenas.
3. Fortalecer la construcción de un Estado pluriétnico y multicultural
4. Preservar y fortalecer las identidades étnicas y culturales de los pueblos indígenas
5. Preservar, revitalizar y recuperar las lenguas nativas y demás formas propias de comunicación de los respectivos pueblos indígenas.
6. Desarrollar procesos de investigación que contribuyan a la producción, revitalización, valoración de los saberes, prácticas y conocimientos propios y a su interacción con otros saberes y conocimientos.
7. Generar condiciones pertinentes y adecuadas para el establecimiento del diálogo de saberes, prácticas y conocimientos, y para el reconocimiento y protección de la diversidad étnica y cultural.
8. Fortalecer el multilingüismo como estrategia para construir conocimiento
9. Aportar al fortalecimiento de la autonomía y de las estructuras de gobierno propio de los pueblos indígenas.
10. Fortalecer la consolidación e implementación de los planes de vida o sus equivalentes, que defina cada pueblo de acuerdo con la Ley de Origen, Derecho Mayor o Derecho Propio.

Funciones de los territorios indígenas para la administración de las Semillas de Vida en el marco del SEIP.

Artículo 41. Definición de las Semillas de Vida. Son parte del ciclo cultural de vida de los pueblos indígenas que inicia desde antes del nacimiento, en la cual se cimientan los valores de las cosmovisiones de los pueblos indígenas a través de sus saberes, prácticas y de la lengua materna. El programa Semillas de Vida implica la interacción dinámica y permanente del territorio, la comunidad y la familia en lo relacionado con la protección, el cuidado, la crianza, la educación, la alimentación y nutrición y la participación de

los niños y niñas como sujetos fundamentales en la vida de los pueblos indígenas y del resto de la sociedad colombiana.

Semillas de Vida como parte del desarrollo del reconocimiento de la diversidad étnica y cultural, y en particular, sobre las concepciones de infancia, familia y comunidad que tienen los pueblos indígenas permite desarrollar procesos de atención a los niños y niñas conforme a lo establecido en los Planes de Vida, la Ley de Origen, el Derecho Mayor, Derecho Propio, la *Constitución Política*, el bloque de constitucionalidad y la ley que establece la prevalencia de los derechos y el interés superior de los niños y niñas.

Parágrafo 1. Semillas de Vida es un concepto que ha sido establecido en los procesos de construcción y concertación realizados en la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación de la Educación para pueblos indígenas, CONTCEPI. Sin embargo, se reconoce que existen otras nociones para referirse a la primera infancia, según la cosmovisión de los pueblos.

Parágrafo 2. Para los efectos del presente decreto, en el traslado de funciones y recursos del ICBF a los territorios indígenas habilitados se entiende que los componentes de educación inicial y cuidado a niños y niñas hasta los cinco (5) años, en el marco de la atención integral a la primera infancia, se trasladará a sus equivalentes o correspondientes en Semillas de Vida, según lo establecido por el respectivo pueblo indígena.

Artículo 42. Estrategias y acciones de Semillas de Vida. En el marco del Sistema Educativo Indígena Propio SEIP, Semillas de Vida desarrollará las siguientes estrategias y acciones:

- a) Promover mecanismos que aseguren que la niña y el niño indígena no se desliguen de sus familias para que se garantice el crecimiento con todos los elementos culturales y entre ellos la lengua del pueblo al que pertenece.
- b) Posibilitar condiciones para que los niños y niñas permanezcan con sus padres, y en especial con sus madres.
- c) Vincular a los sabedores, sabios, mayores y autoridades indígenas propias como los principales orientadores de la formación de las Semillas de Vida y sus familias.
- d) Generar condiciones para que las familias ejerzan su responsabilidad como eje fundamental en el proceso de formación y desarrollo de las Semillas de Vida.
- e) Garantizar una alimentación y nutrición sana de los niños y las niñas, en el marco de la soberanía alimentaria de cada pueblo.
- f) Producir, aplicar y apropiar materiales propios, de acuerdo con la propuesta pedagógica de cada pueblo indígena.
- g) Desarrollar propuestas pedagógicas con los niños y niñas que rescaten y preserven la cultura, cosmovisión y la relación con la Madre Naturaleza.

h) Reconocer los espacios para el ejercicio de la ritualidad como medios de vivencia y formación cultural, promoviendo y facilitando la participación de los niños y niñas.

i) Garantizar que la dirección política, pedagógica y administrativa de Semillas de Vida esté a cargo de las autoridades indígenas y de la comunidad para su seguimiento, evaluación y proyección.

j) Contribuir a la creación de espacios de coordinación de los ámbitos de acción local, regional y nacional para que los planes de vida de los territorios indígenas respectivos se articulen con el sistema nacional de bienestar familiar.

Artículo 43. De la Habilitación. Previo cumplimiento de los requisitos establecidos en este decreto, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, ICBF, habilitará a los territorios indígenas para la administración de Semillas de Vida, conforme lo establecido en el artículo 44 del presente decreto. *Artículo 44. Requisitos para la habilitación.* El ICBF expedirá la habilitación de que trata el artículo anterior a solicitud de la autoridad propia del territorio indígena. Dicha solicitud deberá reunir los requisitos que a continuación se señalan:

1. Contar con la o las actas de las asambleas comunitarias donde se autoriza expresamente a la autoridad propia para solicitar la administración de Semillas de Vida.

2. Presentar el aval de las autoridades tradicionales indígenas del respectivo territorio indígena donde se les autoriza para asumir dicha administración.

3. Identificación del territorio indígena, así como de las comunidades donde se asumirá la administración de Semillas de Vida.

4. Identificación y caracterización de la población del territorio indígena a ser atendida a través de Semillas de Vida, las cuales deberán ser validadas por el ICBF en el proceso de habilitación.

5. Presentar la propuesta para la administración de Semillas de Vida, de acuerdo con las estrategias y acciones establecidas en el artículo 42 y con las especificaciones técnicas y financieras dispuestas por el ICBF en el marco del SEIP. Dicha propuesta contendrá:

- Identificación y caracterización de la población a atender
- Definición de las dinámicas, modalidades o formas de atención a implementar, según las particularidades de cada pueblo indígena.
- Esquema administrativo, organizativo y la relación de los dinamizadores responsables de la atención, así como sus perfiles y roles.
- Información de los espacios o ambientes educativos donde realizará la atención
- Propuesta económica

6. Acreditar la capacidad para la administración de Semillas de Vida, para lo cual adjuntará evidencia de las siguientes condiciones:

6.1. *Experiencia.* Acreditar que la autoridad indígena propia del territorio indígena cuenta con una experiencia de por lo menos i) tres años en procesos de atención a infancia o familia en el respectivo territorio indígena, de los cuales por lo menos uno sea en atención a la primera infancia y ii) tres años en administración de recursos de los cuales por los menos dos años sean de recursos públicos y estén relacionados con atención en materias de infancia o de familia.

Se entiende por experiencia en administración de recursos haber desarrollado las siguientes acciones:

- a) Suscripción y ejecución de contratos o convenios y/o proyectos que impliquen la ejecución de recursos públicos o privados.
- b) Haber ejercido la administración financiera de los recursos ejecutados en virtud del literal anterior.
- c) Tener contabilidad

Los parámetros y el procedimiento para la valoración de las acciones señaladas en este artículo se establecerán en la reglamentación que para el efecto expida el ICBF, de conformidad con el SEIP.

6.2. *Capacidad organizacional.* El territorio indígena para demostrar la capacidad organizacional deberá presentar junto con la solicitud, los siguientes anexos:

- a) Los soportes que demuestren que el territorio indígena cuenta con la infraestructura y espacios físicos, con los elementos técnicos y tecnológicos para el adecuado manejo de los sistemas de información vigentes del ICBF y con el personal idóneo para asumir la administración de la atención a la primera infancia.
- b) La proyección del personal de dinamizadores que se requieren para la administración de los recursos y servicios de la atención de las Semillas de Vida, la cual deberá ajustarse a los parámetros que se defina por el Gobierno en el marco del SEIP.

Parágrafo 1. El trámite de habilitación del territorio indígena del que trata el presente artículo y el de delimitación y puesta en funcionamiento del mismo podrán surtirse de manera simultánea. Sin embargo, para efectos de expedir el acto administrativo de habilitación por parte del ICBF previamente deberá acreditarse la expedición del acto administrativo de puesta en funcionamiento del territorio indígena correspondiente, expedido por el gerente del Incoder. Asimismo, cuando se trate de resguardos indígenas deberá acreditarse la culminación del trámite para la administración directa de los recursos de la asignación especial del SGP ante el Departamento Nacional de Planeación.

Parágrafo 2. El ICBF, junto con las demás entidades responsables de la política de atención a la Primera Infancia, creará los mecanismos de acompañamiento técnico y administrativo a los territorios indígenas para la preparación de sus autoridades propias, con el fin de fortalecer y generar capacidades organizativas y comunitarias en la atención de las Semillas de Vida.

Artículo 45. Verificación de requisitos y habilitación. Radicada la solicitud por parte

de la autoridad del respectivo territorio ante el ICBF, este verificará que se hayan allegado los documentos de que trata el artículo anterior dentro del mes siguiente a la presentación de la solicitud. Cuando no se presenten la totalidad de los documentos necesarios, o alguno no cumpla con lo requerido, se solicitará a la autoridad propia para que allegue los documentos faltantes o subsane dentro de los treinta días siguientes.

Una vez allegada la totalidad de los documentos el ICBF verificará el cumplimiento de requisitos en un plazo no mayor a seis (6) meses. Verificado el cumplimiento de la totalidad de los requisitos, el ICBF otorgará la habilitación al territorio indígena para administrar Semillas de Vida.

El acto de habilitación permite dar paso a la suscripción del Convenio Marco de Administración, con un plazo máximo de cuatro (4) años y que en todo caso estará sujeto a las disposiciones presupuestales correspondientes.

Parágrafo. La administración de la atención a la primera infancia por parte del territorio indígena iniciará en la vigencia fiscal siguiente al año en que fue habilitado.

Artículo 46. Convenio Marco de Administración. El Convenio Marco permitirá determinar las condiciones y responsabilidades de ambas partes para la administración de Semillas de Vida acorde con lo establecido en el artículo 44. En dicho convenio estarán definidos aspectos relacionados con:

1. La propuesta de administración de Semillas de Vida
2. El esquema organizativo y de administración para el funcionamiento de Semillas de Vida en condiciones de oportunidad, pertinencia y calidad.
3. Las especificaciones para el reporte de los niños y niñas atendidos en el marco del convenio, las condiciones para la entrega de los recursos por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
4. Las condiciones para el seguimiento técnico, administrativo y financiero de las acciones derivadas del convenio marco.
5. Las obligaciones de las partes que suscriben el Convenio

El Sistema Nacional de Bienestar Familiar, bajo la rectoría del ICBF, establecerá los mecanismos de asistencia técnica a los territorios indígenas habilitados para la administración de Semillas de Vida en el marco del SEIP.

Artículo 47. Atención a la Primera Infancia en territorio indígena no habilitado. En los casos de territorios indígenas no habilitados para la administración de Semillas de Vida, el ICBF garantizará la atención de los niños y niñas en el marco de lo establecido en la Ley 1450 de 2011 y su anexo, en particular en los acuerdos del protocolo de consulta previa con los pueblos y comunidades indígenas, para lo cual concertará con los territorios indígenas las condiciones técnicas con pertinencia cultural y territorial de los procesos de educación inicial y cuidado en el marco de Semillas de Vida de acuerdo con el SEIP. En todo caso el ICBF, en ejercicio de sus funciones, deberá garantizar la atención de los niños y niñas.

Certificación equivalente a los niveles educativos preescolares, básicos y media

Artículo 48. Competencias de los territorios indígenas certificados. Las siguientes son las competencias que ejercerán los territorios indígenas certificados para la administración del SEIP en lo equivalente o correspondiente a los niveles de educación preescolar, básica y media:

1. Dirigir, planificar y administrar el SEIP, en sus diferentes ciclos o niveles, de acuerdo con las particularidades de cada pueblo, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en el presente decreto.
2. Diseñar, generar, formular, implementar, dinamizar, observar, orientar y reorientar las políticas y los procesos educativos, garantizando el derecho a una educación indígena propia.
3. Cumplir los mandatos que en el marco de las competencias establecidas en el presente decreto expidan las autoridades tradicionales de los pueblos indígenas que conforman el territorio indígena, así como las normas jurídicas que regulen el sector educativo y que resulten aplicables.
4. Articular, orientar y relacionar el SEIP con los procesos y estructuras regionales, zonales y locales de gobierno propio para su fortalecimiento y el ejercicio de la autonomía de los pueblos indígenas. Para el ejercicio de esta competencia no se destinarán recursos de la participación para educación del SGP.
5. Administrar y distribuir los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones para la administración del SEIP al interior del ámbito jurisdiccional definido en la certificación, atendiendo los criterios establecidos en el presente decreto y demás normas aplicables.
6. Administrar los espacios educativos definidos en el componente pedagógico del SEIP donde se registre la matrícula de población atendida, en lo correspondiente o equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media.
7. Administrar la planta de personal de dinamizadores del SEIP que tengan relación laboral, legal y reglamentaria, la cual debe estar viabilizada por el Ministerio de Educación Nacional en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio. Lo anterior de acuerdo con los parámetros definidos por el Gobierno Nacional, con la participación de los pueblos y organizaciones indígenas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional.
8. Mantener la cobertura actual y propender por su ampliación
9. Evaluar el desempeño de los dinamizadores del SEIP que tienen relación laboral, legal y reglamentaria y que se encuentran bajo su administración.
10. Brindar asesoría y coordinar la articulación y el desarrollo pedagógico de los procesos que se adelanten en los espacios educativos que están bajo su administración.
11. Liderar y orientar la construcción e implementación de los Proyectos Educativos

Comunitarios, PEC, o sus equivalentes de acuerdo con las denominaciones particulares que cada pueblo indígena determine, así como las estrategias pedagógicas, las formas propias de comunicación y la investigación propia.

12. Promover la aplicación y ejecución de planes de mejoramiento de la calidad y pertinencia, en el marco de los Proyectos Educativos Comunitarios PEC o su equivalente, de acuerdo con las denominaciones particulares que cada pueblo indígena determine.

13. Articular y coordinar las acciones que en materia educativa deban ser adelantadas de forma concurrente con otros niveles de gobierno, al interior del respectivo territorio.

14. Desarrollar estrategias y mecanismos que garanticen la participación de la comunidad en los procesos educativos.

15. Apoyar el fortalecimiento de los planes de vida desde la educación propia

16. Administrar, suministrar y responder por la información educativa relacionada con los respectivos territorios indígenas en condiciones de oportunidad, calidad y pertinencia, de acuerdo con la reglamentación que se expida para la materia.

Artículo 49. Competencias de la Nación. Las siguientes son las competencias de la Nación respecto del Sistema Educativo Indígena Propio en lo que corresponda o equivalga a los niveles de educación preescolar, básica y media.

1. Formular de manera concertada con los pueblos indígenas, en los espacios correspondientes, las políticas y objetivos del Sistema Educativo Indígena Propio, y dictar normas para la organización y funcionamiento de este sistema.

2. Impulsar, coordinar, financiar, cofinanciar y evaluar programas, planes y proyectos de inversión que, en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio, se adelanten desde orden nacional con recursos diferentes de los del Sistema General de Participaciones. Con estos recursos no se podrá pagar personal de dinamizadores del SEIP, los cuales tienen una relación laboral, legal y reglamentaria, ni financiar gastos recurrentes.

3. Administrar los sistemas de información que posibiliten el adecuado desarrollo del SEIP

4. De manera concertada con los pueblos indígenas en los espacios correspondientes, establecer los principios curriculares y pedagógicos para lo correspondiente o equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media, sin perjuicio de la autonomía de los territorios indígenas, en el marco del SEIP.

5. De manera concertada con los pueblos indígenas, en los espacios correspondientes definir, diseñar y establecer instrumentos y mecanismos para el logro de los objetivos del Sistema Educativo Indígena Propio.

6. Evaluar la gestión financiera, técnica y administrativa del Sistema Educativo Indígena Propio en los territorios indígenas y su impacto en el conjunto de la sociedad colombiana.

7. Prestar asistencia técnica, administrativa y financiera a los territorios indígenas certificados, cuando a ello haya lugar.
8. Vigilar el cumplimiento de las políticas nacionales y las normas del sector en los territorios indígenas que estén certificados.
9. Distribuir los recursos para educación del Sistema General de Participaciones, conforme a los criterios establecidos en el presente decreto.
10. De manera concertada en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los pueblos y organizaciones indígenas, fijar los parámetros técnicos para la administración de la educación en el marco del SEIP, así como los estándares y tasas de asignación de dinamizadores que tienen una relación laboral, legal y reglamentaria, teniendo en cuenta las particularidades de cada territorio indígena certificado.
11. Definir anualmente la asignación por estudiante, tanto de funcionamiento como de calidad, para la financiación del SEIP, en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar, básica y media, a cargo de los recursos de la partida para educación del SGP, de acuerdo con lo establecido en este decreto y con la disponibilidad de recursos del Sistema General de Participaciones.
12. Definir los criterios y parámetros para la modificación de las plantas de personal de manera concertada en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los pueblos y organizaciones indígenas.
13. Establecer incentivos para los territorios indígenas y sus diferentes espacios educativos establecidos en el componente pedagógico del SEIP, por el logro de metas en cobertura, calidad y eficiencia en el uso de los recursos.
14. Realizar las acciones necesarias para mejorar la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones en el marco de lo dispuesto en este decreto.
15. Financiar la evaluación de logros de los objetivos del SEIP. A los territorios indígenas certificados se les podrá distribuir cada tres (3) años una suma para evaluar el logro educativo, de acuerdo con la metodología que señale el Ministerio de Educación Nacional.
16. Las demás propias de las actividades de administración, distribución y regulación del Sistema General de Participaciones, en el marco del SEIP.

Certificación para la administración del Sistema Educativo Indígena Propio

Artículo 50. De la certificación. Previo cumplimiento de los requisitos establecidos en este decreto, el Ministerio de Educación Nacional certificará a los territorios indígenas para la administración del Sistema Educativo Indígena Propio.

En virtud de la certificación de que trata el presente artículo, los territorios indígenas ejercerán las competencias asignadas en este decreto en relación con la administración del Sistema Educativo Indígena Propio en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar, básica y media.

Artículo 51. Requisitos para la certificación en lo correspondiente o equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media. El Ministerio de Educación Nacional expedirá la certificación de que trata el artículo anterior a solicitud de la autoridad propia que represente legalmente al territorio indígena. Dicha solicitud deberá reunir los requisitos que a continuación se señalan:

1. Contar con la o las actas de las asambleas comunitarias donde se autoriza expresamente a la autoridad propia para solicitar la administración del Sistema Educativo Indígena Propio, en lo correspondiente o equivalente a los niveles que trata este artículo.
2. Presentar aval de las autoridades tradicionales indígenas del respectivo territorio indígena, donde se autoriza asumir dicha administración.
3. Identificación del territorio indígena en donde se asumirá la administración del Sistema Educativo Indígena Propio.
4. Identificación y caracterización de la población en edad escolar atendida y por atender de los respectivos territorios indígenas. En cualquier caso, la población matriculada no podrá ser inferior a ocho mil (8.000) estudiantes.
5. Cuando varios resguardos indígenas o áreas poseídas se asocien y constituyan un territorio indígena para el cumplimiento del requisito establecido en el numeral anterior, en la propuesta se deberán establecer los mecanismos que garanticen la identidad cultural y el respeto a las estructuras político-organizativas y de gobierno propio de los asociados.
6. Cuando el territorio indígena que se certifica lo conformen varios resguardos indígenas o áreas poseídas, estos deben compartir principios y realidades territoriales, culturales, históricas y organizativas, sin perjuicio de su ubicación territorial.
7. Identificación de la Autoridad Indígena Propia que será responsable de la implementación y ejecución del Sistema Educativo Indígena Propio en su jurisdicción, de acuerdo con lo establecido en la parte general de este decreto.

A la solicitud se deberá anexas certificación sobre el registro de la autoridad indígena propia de ese territorio indígena expedida por el Ministerio del Interior.

8. Con el fin de demostrar la capacidad para la administración del Sistema Educativo Indígena Propio en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar básica y media, se deberán cumplir con los siguientes requisitos:

8.1. *Experiencia.* Acreditar que la Autoridad Indígena Propia responsable de la implementación y ejecución del Sistema Educativo Indígena Propio cuenta con una experiencia de por lo menos diez años en procesos de educación propia en los respectivos territorios indígenas y siete años en administración de recursos, de los cuales por lo menos tres años estén relacionados con educación. Se entenderá por procesos de educación propia el haber desarrollado las siguientes acciones:

a) Construcción e implementación de metodologías pedagógicas y currículos de educación que sean propios del pueblo o los pueblos del territorio indígena que solicita la certificación.

b) Diseño e implementación de proyectos educativos comunitarios PEC o su equivalente, de acuerdo con las denominaciones particulares que cada pueblo indígena determine. Estos proyectos deben contar con el aval de las autoridades tradicionales de cada uno de los pueblos que conforman el territorio que solicita la certificación.

c) Desarrollo de procesos de investigación o programas tendientes al fortalecimiento de las lenguas nativas y otras formas propias de comunicación como parte integral de procesos de educación propia del pueblo o los pueblos del territorio indígena que solicita la certificación. Lo anterior resulta aplicable para aquellos pueblos indígenas con tradición lingüística propia.

d) Producción o publicación de materiales de educación propia avalados por las autoridades tradicionales del territorio indígena que solicita la certificación.

e) Haber adelantado procesos de formación o capacitación tendientes al fortalecimiento de la educación propia. Se entiende por experiencia en administración de recursos haber desarrollado las siguientes acciones:

a) Suscripción y ejecución de contratos o convenios y/o proyectos que impliquen la ejecución de recursos públicos o privados.

b) Haber realizado administración financiera de los recursos ejecutados en virtud del literal anterior c) Tener contabilidad.

Parágrafo 1. Los parámetros y el procedimiento para la valoración de las acciones señaladas en este artículo se definirán en la reglamentación que para el efecto se expida en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio.

Parágrafo 2. Cuando se trate de un territorio indígena conformado por varios resguardos o áreas poseídas, el tiempo de experiencia en procesos de educación propia debe ser acreditado en cada uno de ellos.

8.2 *Capacidad organizacional.* Para demostrar la capacidad organizacional el territorio indígena deberá presentar los siguientes anexos junto con la solicitud:

a) Soportes que demuestren que el territorio indígena cuenta con la infraestructura y espacios físicos, y con los elementos técnicos y tecnológicos para el adecuado manejo de los sistemas de información vigentes del sector educativo y con el personal idóneo para asumir la administración del Sistema Educativo Indígena Propio.

b) Proyección de la planta de dinamizadores con relación laboral que se requiera para el desarrollo del Sistema Educativo Indígena Propio en los respectivos territorios, la cual deberá ajustarse a los parámetros que defina el Gobierno Nacional en el marco del SEIP.

En dicha proyección se deberán incluir los docentes, directivos docentes y administrativos vinculados con las entidades territoriales certificadas en educación en donde se encuentra ubicado el territorio indígena.

c) Propuesta de organización de las instituciones educativas que operarán en el territorio indígena, las cuales deberán estar debidamente registradas en el directorio único de establecimientos educativos -DUE. Esta propuesta debe garantizar la atención educativa en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar, básica y media a población indígena y no indígena que asiste a dichas instituciones. Además, dicha propuesta deberá contar con el aval de las autoridades tradicionales indígenas respectivas en actas expedidas para el efecto de acuerdo con la ley de origen, derecho mayor o derecho propio.

d) Un documento de planeación que oriente el desarrollo de las estrategias pedagógicas, curriculares, metodológicas, valorativas y de formación, en el marco del plan de vida o su equivalente, para la implementación del Sistema Educativo Indígena Propio en el Territorio Indígena donde se solicita la administración.

Artículo 52. Procedimiento para la certificación. El procedimiento para obtener la certificación en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar, básica y media se sujetará a las siguientes etapas:

1. Presentación de la solicitud ante el Ministerio de Educación Nacional, la cual deberá contener los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 51 del presente decreto.

2. Verificación de documentos por parte del Ministerio de Educación Nacional el cual dispondrá de quince (15) días para el efecto. Si la documentación no está completa el Ministerio de Educación Nacional dentro del término anterior requerirá a la autoridad indígena para que la complemente o subsane. Una vez complementada la solicitud el Ministerio de Educación Nacional contará nuevamente con 15 días para verificar la documentación.

3. Cumplida la etapa anterior, el Ministerio de Educación Nacional dentro de los quince (15) días siguientes solicitará a la entidad territorial certificada en educación donde se encuentre ubicado el territorio indígena que solicita la administración, los siguientes documentos:

- a. Relación de estudiantes matriculados en las instituciones oficiales de educación preescolar, básica y media que se encuentren ubicadas en el territorio indígena que solicita la administración.
- b. Relación de personal docente, directivos docentes y administrativos que laboran en dichas instituciones.
- c. Relación de las instituciones educativas debidamente registradas en el Directorio Único de Establecimientos, DUE, que se encuentran ubicados en el territorio indígena que solicita la administración.

La entidad territorial cuenta con treinta (30) días para remitir al Ministerio de Educación Nacional la documentación solicitada. En caso de que la documentación enviada por dicha entidad esté incompleta o sea inconsistente, el Ministerio de Educación Nacional la requerirá para que la complete o subsane las inconsistencias dentro de los quince (15) días siguientes.

4. Posteriormente, el Ministerio de Educación Nacional dentro de los siete meses siguientes adelantará las acciones para verificar el cumplimiento de los requisitos por parte del territorio indígena. Para tal efecto las entidades territoriales certificadas en educación deberán apoyar al Ministerio de Educación Nacional, quien coordinará con estas la verificación de los requisitos administrativos y operativos de acuerdo con lo presentado en la solicitud de certificación según lo establecido en el artículo 51 del presente decreto. Esta etapa finalizará con la suscripción de un acta de cierre firmada por el Ministerio de Educación Nacional, la autoridad propia del territorio indígena solicitante y la entidad territorial certificada en educación que haya participado. Esta acta contiene los resultados de las acciones de verificación de los requisitos.

5. Realizada la comprobación del cumplimiento de requisitos, el Ministerio de Educación Nacional procederá de la siguiente manera:

- a) Si la solicitud cumple con los requisitos establecidos en este decreto expedirá dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes el acto administrativo de certificación.
- b) Si la solicitud presenta debilidades en los aspectos a que se refiere el literal a) del numeral 8.2 del artículo 51 o en el componente pedagógico del documento de planeación, el Ministerio de Educación Nacional, conforme con la reglamentación que se expida para el efecto, decidirá sobre la procedencia de un plan de acompañamiento. Las acciones, la metodología y el término de duración de este plan de acompañamiento se concertarán con la autoridad indígena propia respectiva. Dicho plan no podrá tener un término de duración superior a 18 meses y solo podrá adelantarse por una sola vez en el trámite de cada solicitud.

Al finalizar el plan de acompañamiento se levanta el acta de cierre la cual contendrá los resultados de la evaluación de su ejecución, con sujeción a la cual dentro de los 30 días hábiles siguientes el Ministerio de Educación Nacional expedirá el acto administrativo decidiendo sobre la certificación.

Si de acuerdo con lo dispuesto en este literal el plan de acompañamiento no resulta procedente porque la solicitud no cumple algún requisito diferente a los establecidos en el literal a) del numeral 8.2 del artículo 51, la solicitud será rechazada.

c) En los eventos distintos a los previstos en los literales anteriores en que la solicitud no reúna los requisitos, el Ministerio de Educación rechazará la solicitud.

Parágrafo 1. El Ministerio de Educación Nacional expedirá en el marco del SEIP los protocolos para realizar las evaluaciones que se adelanten en las etapas de verificación de requisitos y plan de acompañamiento a que se refiere este artículo.

Parágrafo 2. El trámite de certificación del territorio indígena y de delimitación y puesta en funcionamiento del mismo podrán surtirse de manera simultánea. Sin embargo, para efectos de expedir la certificación de que trata este artículo, previamente deberá acreditarse la expedición del acto administrativo de puesta en funcionamiento del territorio indígena correspondiente, expedido por el gerente del Incoder.

Artículo 53. Actualización de la certificación. Cuando el territorio indígena certificado en educación amplíe su territorio deberá adelantar un trámite de actualización de la certificación ante el Ministerio de Educación Nacional que le permita extender la administración del SEIP en lo correspondiente o equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media a esta nueva área del territorio. Para ello deberá presentar el acto administrativo mediante el cual el Incoder amplíe el territorio indígena.

Artículo 54. Formalización de la entrega. Las entidades territoriales certificadas en educación donde se encuentre ubicado el territorio indígena certificado suscribirán un acta con la autoridad indígena propia responsable por medio de la cual se haga entrega y recibo de la planta de personal docente, directivo docente y administrativa que dichas entidades territoriales tienen a su cargo y que labore en el área donde está ubicado el territorio indígena certificado.

En el acta se deberán relacionar las obligaciones inherentes a la nómina que se transfiere y que estén pendientes de cancelar por parte de las entidades territoriales certificadas en educación que actúan como nominadoras, quienes deberán señalar expresamente la fecha de su cumplimiento. En ningún caso el territorio indígena certificado será responsable por acreencias laborales a cargo de las entidades territoriales causadas antes de que se haga efectiva la certificación. De la misma manera, el territorio indígena certificado será responsable de todas las acreencias laborales que se causen a partir de que se haga efectiva dicha certificación.

También el acta suscrita entre las partes deberá relacionar los bienes muebles e inmuebles que serán transferidos o entregados al territorio indígena certificado necesario para la prestación del servicio público educativo.

Parágrafo 1. El acta de que trata el presente artículo deberá ser suscrita por las partes dentro de los sesenta (60) días siguientes de haberse expedido el acto administrativo de certificación.

Parágrafo 2. A los docentes, directivos docentes y administrativos vinculados a la

entidad territorial certificada se les respetarán los derechos laborales adquiridos, una vez sean incorporados a la planta de personal del territorio indígena certificado. Para efectos de la incorporación a la nueva planta es obligatorio tomar posesión del nuevo cargo al cual se incorpora sin que ello implique solución de continuidad por parte del servidor público ni modificaciones en la inscripción en el escalafón que regula su vinculación.

Artículo 55. Archivos de información. Los archivos físicos y magnéticos que contienen la información sobre matrícula, establecimientos educativos, el personal docente, directivo docente y administrativo, así como aquellos relacionados con los bienes muebles e inmuebles que se transfieran, deben ser organizados por las entidades territoriales certificadas en educación de acuerdo con lo previsto en la Ley 594 de 2000 para ser entregados a la autoridad propia respectiva. Antes de la certificación la entidad territorial certificada deberá adelantar con el territorio indígena un paralelo sobre el manejo de la información y en especial de la nómina.

Artículo 56. Efectos de la certificación. La certificación que expide el Ministerio de Educación Nacional da lugar a que el territorio indígena respectivo sea el responsable de la implementación, administración y ejecución del Sistema Educativo Indígena Propio en lo correspondiente o equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media, dentro del respectivo territorio.

Igualmente implica que la Nación debe transferir directamente a los territorios indígenas los recursos correspondientes a la partida para educación del Sistema General de Participaciones con el fin de que puedan cumplir las competencias asignadas en este decreto.

Parágrafo 1. La certificación en educación prevista en este artículo se hará efectiva al iniciar la vigencia fiscal inmediatamente siguiente del Sistema General de Participaciones independientemente de la fecha en la que el Ministerio de Educación Nacional haya expedido el acto administrativo de certificación.

Parágrafo 2. Los recursos de la partida de educación que corresponda a la matrícula que se transfieran a los territorios indígenas certificados serán descontados de las respectivas entidades territoriales certificadas que en su momento lo estén recibiendo.

Artículo 57. Criterios para la asignación de los recursos de la partida para educación del Sistema General de Participaciones. Para la asignación de los recursos de la partida para educación del Sistema General de Participaciones a favor de los territorios indígenas certificados, el Gobierno Nacional atenderá a los siguientes criterios:

1. Población atendida. Anualmente se determinará la asignación por estudiante atendido de acuerdo con las tipologías que definirá la Nación atendiendo los niveles que correspondan o equivalgan a educación preescolar, básica y media, en las condiciones particulares de atención educativa en los territorios indígenas. Dichas condiciones se definirán a través de un modelo metodológico que contemple, entre otras, las siguientes variables:

- a. Niveles de desarrollo del SEIP
- b. Situaciones de vulnerabilidad geográfica, sociocultural, demográfica, y económica.
- c. Condiciones de costos en el marco del SEIP

La asignación por estudiante se multiplica por la población atendida con recursos del Sistema General de Participaciones en cada territorio indígena y este resultado constituye la primera base para el giro del SGP.

La población atendida será la efectivamente matriculada en el año inmediatamente anterior, financiada con los recursos del SGP.

Cuando la Nación constate que por deficiencias en la información el territorio indígena recibió más recursos de los que le corresponde, estos serán descontados de la asignación del año siguiente.

2. Población por atender en condiciones de eficiencia. A cada territorio indígena certificado se le distribuirán los recursos de población por atender o población que no está siendo atendida en el marco del SEIP, en la medida en que haya los recursos disponibles en el SGP.

3. Equidad. Podrán distribuirse recursos de manera residual de acuerdo con los indicadores de pobreza DANE.

Parágrafo: En caso de que los recursos asignados por población atendida no sean suficientes para financiar el costo anual de la planta de dinamizadores con vínculo laboral viabilizada por el Ministerio de Educación Nacional, el territorio indígena certificado tendrá derecho a recibir recursos complementarios en las condiciones establecidas por el Ministerio de Educación Nacional.

Artículo 58. Destinación. Los recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones que se transfieren a los territorios indígenas se destinarán a financiar lo correspondiente y equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media, y de manera prioritaria a:

1. Pago de los dinamizadores del SEIP que tienen una relación laboral, legal y reglamentaria
2. Construcción, adecuación y mantenimiento de la infraestructura de los espacios educativos, definidos en el componente pedagógico SEIP donde se reporte la matrícula.
3. Pago de servicios públicos y funcionamiento de los espacios educativos donde se reporte la matrícula.
4. Provisión de la canasta educativa o equivalente en el marco del SEIP
5. Las destinadas a mantener, evaluar y promover la calidad y pertinencia educativa
6. Contratación del transporte escolar, en la medida en que las condiciones geográficas así lo exijan para garantizar el acceso y la permanencia de los niños y las niñas en el sistema educativo, siempre y cuando se garantice la atención educativa.

Artículo 59. Monto máximo de los compromisos. Los compromisos que adquieran los territorios indígenas que administren la educación, cuando se adquieran con recursos del SGP, no podrán superar el monto de la participación establecida en la respectiva vigencia fiscal.

Artículo 60. Transferencia de los recursos. Los recursos de la participación de educación, tanto de población atendida, población por atender y calidad, distribuidos a los territorios indígenas certificados con fundamento en del presente decreto, serán transferidos directamente a estos.

Los recursos de calidad no podrán ser utilizados para gastos de personal de cualquier naturaleza.

Los recursos distribuidos por concepto de gratuidad serán girados directamente por la Nación a los Fondos de Servicios Educativos de los espacios educativos definidos en el componente pedagógico del SEIP donde se reporte la matrícula. Estos recursos se registrarán en lo pertinente, por las normas que regulen la gratuidad educativa.

Artículo 61. Giro de las transferencias. El giro de las transferencias establecido en el artículo anterior se realizará dentro de los diez (10) últimos días del mes al que corresponde la transferencia, y los territorios indígenas certificados pagarán las obligaciones laborales dentro de los dos (2) días siguientes a la respectiva transferencia de la Nación.

Artículo 62. Fondos de servicios educativos. Los espacios educativos definidos en el componente pedagógico del SEIP donde se reporte la matrícula, que se encuentren ubicados en los territorios indígenas certificados, deberán conformar Fondos de Servicios Educativos. Estos fondos se regularán en lo pertinente por lo establecido en los artículos 11 a 14 de la Ley 715 de 2001 y en el Decreto 4791 de 2008, o por las normas que los modifiquen o lo sustituyan.

Artículo 63. Causales para la pérdida de la certificación en educación. La Nación, Ministerio de Educación Nacional, mediante acto administrativo debidamente motivado, podrá revocar la certificación a los territorios indígenas cuando estos se encuentren incurso en las causales establecidas en el artículo 31 de la Ley 715 de 2001, previo agotamiento de los procedimientos regulados en sus artículos 29 y 30.

El acto de revocación será susceptible de los recursos en la vía gubernativa en efecto devolutivo.

Para efectos del presente decreto se entenderá que los territorios indígenas se encuentran inmersos en las causales establecidas en los numerales 29.2 y 29.4 del artículo 29 de la Ley 715 de 2001, en los siguientes casos:

1. Cuando los territorios no cumplan con los estándares mínimos de calidad previstos en el Sistema Educativo Indígena Propio.
2. Cuando los modelos, propuestas o diseños curriculares que hayan sido construidos comunitariamente no se estén aplicando.

3. Cuando el servicio público que se esté prestando en los territorios atienda a los objetivos del sistema educativo indígena propio señalados en el artículo 40 del presente decreto.

Adicionalmente, los territorios indígenas se encuentran inmersos en la causal consagrada en el numeral 29.3 del artículo 29 de la Ley 715 de 2001, cuando además se incurra en el reiterado incumplimiento de las obligaciones laborales de los dinamizadores del SEIP, cuya causa sea atribuible a la autoridad indígena propia.

Artículo 64. Prestación del servicio educativo en los resguardos no certificados. El servicio público educativo en los resguardos no certificados estará a cargo de las entidades territoriales certificadas en educación, de acuerdo con lo establecido en la Ley 715 de 2001, sin perjuicio de que este servicio sea prestado en el marco de lo dispuesto en el Decreto 2500 de 2010 o las disposiciones que lo modifiquen o sustituyan.

Para garantizar el derecho a la educación propia la entidad territorial deberá garantizar la aplicación del componente pedagógico y las normas especiales que regulan el SEIP.

Artículo 65. La certificación de que trata el presente título solo será procedente una vez el Sistema Educativo Indígena Propio sea adoptado mediante las normas jurídicas correspondientes, para lo cual será proyectado en la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación de la Educación de los pueblos indígenas –Contcepi–, y consultado con las comunidades indígenas conforme a lo acordado en la mesa permanente de concertación nacional con los pueblos y organizaciones indígenas.

De las instituciones de Educación Superior indígenas propias

Artículo 66. Creación de instituciones de Educación Superior por parte de los territorios indígenas. Los territorios indígenas podrán crear instituciones de educación superior indígena propia a través de sus autoridades en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en este decreto y las normas que lo complementen, sustituyan y reglamenten.

Artículo 67. Naturaleza de las instituciones de Educación Superior Indígenas Propias. Las instituciones de educación superior indígenas propias son entidades públicas de carácter especial, cuyos principales objetivos son la formación integral y la investigación en el marco del Sistema Educativo Indígena Propio y contribuir al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

Estas instituciones hacen parte del territorio indígena que las crea, gozan de personería jurídica y cuentan con autonomía universitaria.

Artículo 68. Requisitos. Para la creación de las instituciones de educación superior indígena propias se deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. Que el territorio indígena esté certificado en lo correspondiente o equivalente a los niveles de educación preescolar, básica y media.
2. Contar con el aval de las autoridades tradicionales del respectivo territorio indígena

3. Que el Ministerio de Educación Nacional haya aprobado el estudio de factibilidad presentado por el territorio indígena. El estudio de factibilidad a que se refiere este artículo debe demostrar que la institución de educación superior indígena propia garantizará la calidad y pertinencia académica para el cumplimiento de los objetivos del Sistema Educativo Indígena Propio, y para ello acreditará lo siguiente:

- Personal dinamizador idóneo para el desarrollo del objeto de dicha institución con la dedicación específica necesaria.

- Organización administrativa y académica adecuada

- Recursos físicos y financieros suficientes

La aprobación del estudio de factibilidad socioeconómica estará condicionada, además, a que la Institución de Educación Superior Indígena Propia demuestre que cuenta con las fuentes de financiamiento suficientes para su funcionamiento.

Para efectos del registro y control, los territorios indígenas registrarán ante el Ministerio de Educación Nacional el acto de creación de la Institución de Educación Superior Indígena Propia que se cree conforme a lo dispuesto en este capítulo.

Artículo 69. Organización y dirección. Las Instituciones de Educación Superior Indígena Propias contarán con una Instancia Colegiada y con un Representante Legal.

La Instancia Colegiada de que trata este artículo es el órgano principal de dirección de la Institución de Educación Superior Indígena Propia y comprende cuando menos a los componentes político organizativo, pedagógico y administrativo.

La instancia colegiada estará conformada por 17 integrantes, así:

Un representante del Presidente de la República

Un delegado del Ministro de Educación Nacional

El Gobernador del departamento donde se encuentra ubicado el territorio indígena o su delegado.

Un representante de los dinamizadores que tenga rol de docente en la Institución de Educación Superior Indígena propia.

Un representante de los dinamizadores con rol de estudiante

Un representante de los dinamizadores de lo correspondiente a los niveles preescolar, básica y media que tenga rol de directivo.

Un representante del sector productivo del territorio indígena

Un representante de los dinamizadores de lo correspondiente a Semillas de Vida que tenga rol de directivo.

Nueve representantes del territorio indígena, de los cuales puede haber máximo ocho (8) autoridades propias de dicho territorio. El Representante Legal de la Institución de Educación Superior Indígena será invitado permanente a las sesiones de esta instancia colegiada.

Esta instancia colegiada tendrá entre sus funciones la de definir y aprobar el estatuto de la Institución de Educación Superior Indígena Propia. En este se fijarán las reglas para elección del representante legal, las causales y el procedimiento para su destitución y el periodo. Asimismo, expedirá el acto administrativo de posesión y de remoción, cuando haya lugar.

Parágrafo. Cuando el territorio indígena se encuentre ubicado en dos o más departamentos, los gobernadores de estos elegirán un representante conforme lo establezca la reglamentación que para el efecto expida la instancia colegiada de dirección de la Institución de Educación Superior Indígena Propia.

Artículo 70. Aseguramiento de la calidad. El funcionamiento y la oferta académica de las Instituciones de Educación Superior Indígenas Propias deben cumplir con los parámetros del sistema de aseguramiento de la calidad establecido en la Ley 1188 de 2008, las normas que la complementen o sustituyan y en el SEIP.

Artículo 71. Inspección y vigilancia. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 211 de la *Constitución Política*, el Presidente de la República podrá delegar en el Ministro de Educación Nacional las funciones de inspección y vigilancia en lo que compete a las Instituciones de Educación Superior Indígena Propias, sin detrimento del ejercicio de las competencias atribuidas a las autoridades de los territorios indígenas.

Artículo 72. Régimen de transición. Una vez sean reconocidos los territorios indígenas de acuerdo con las reglas establecidas en el presente decreto, durante el año siguiente estos podrán otorgar personería jurídica a los entes que hayan sido creados por los pueblos indígenas en el ejercicio de su autonomía, y cuyo objeto sea la prestación del servicio de la educación superior. Para ello se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Que la Institución de Educación Superior cumpla sus funciones dentro del territorio indígena respectivo.
2. Que el otorgamiento de la personería jurídica cuente con el aval de las respectivas autoridades propias del territorio indígena.
3. Que el ministerio de Educación Nacional haya aprobado el estudio de factibilidad de que trata el artículo 68 de este decreto.
4. Que, al momento del reconocimiento como territorio indígena, el ente haya adelantado procesos de docencia e investigación por lo menos quince (15) años.

Estas instituciones de Educación Superior deberán contar con la instancia de gobierno colegiado y el representante legal en los términos previstos en el artículo 69 del presente decreto. Además de lo anterior, los programas académicos que ofrezcan y desarrollen se sujetarán a las condiciones de calidad previstas en la Ley 1188 de 2008 y el Decreto 1295 de 2010, teniendo en cuenta adicionalmente los objetivos del SEIP establecidos en este decreto.

Artículo 73. Aprobación del Estudio de Factibilidad y Registro de los Programas. La solicitud de aprobación del estudio de factibilidad de que trata el artículo anterior deberá estar acompañada con la solicitud de registro calificado de los programas académicos que pretenda desarrollar la IES indígena.

Presentado lo anterior, el Ministerio de Educación Nacional deberá iniciar las actuaciones correspondientes para verificar las condiciones de calidad de los referidos programas académicos. No obstante, solo podrá otorgar los respectivos registros calificados, una vez se haya inscrito ante dicha entidad el acto por medio del cual la autoridad indígena del correspondiente territorio haya otorgado la personería jurídica a la IES indígena.

Si el Ministerio de Educación Nacional, mediante acto administrativo debidamente motivado, determina que no es viable el estudio de factibilidad de la IES indígena, deberá resolver negativamente en el mismo acto los registros calificados que hayan sido solicitados.

En ningún caso, las Instituciones de Educación Superior Indígena que hayan sido creadas conforme a este artículo podrán desarrollar programas académicos sin la obtención del registro calificado según lo establecido en la Ley 1188 de 2008.

Título IV: Sistema indígena de Salud Propio Intercultural- SISPI

Definiciones y Principios

Artículo 74. Definición del Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural, SISPI. Es el conjunto de políticas, normas, principios, recursos, instituciones y procedimientos que se sustentan a partir de una concepción de vida colectiva, donde la sabiduría ancestral es fundamental para orientar dicho sistema, en armonía con la Madre Tierra y según la cosmovisión de cada pueblo. El SISPI se articula, coordina y complementa con el Sistema General de Seguridad Social en Salud, SGSSS, con el fin de maximizar los logros en salud de los pueblos indígenas.

El SISPI es integral y se desarrolla en el marco del derecho fundamental a la salud, bajo la rectoría del Ministerio de Salud y Protección Social o quien haga sus veces, a través de las instancias y procedimientos que determinen el presente decreto y demás disposiciones que lo modifiquen, sustituya y reglamenten.

Artículo 75. Principios del Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural-SISPI. El sistema se regirá por los siguientes principios:

1. **Accesibilidad:** El SISPI, en articulación, coordinación, y complementación con el Sistema General de Seguridad Social en Salud -SGSSS, garantiza el cuidado de la salud de manera oportuna, adecuada, eficiente e integral como un derecho fundamental individual y colectivo de los pueblos indígenas, en armonía con el territorio y la cosmovisión de cada uno de ellos.
2. **Complementariedad terapéutica:** El SISPI garantizará la integralidad en el cuidado de la salud a través de la medicina propia de los pueblos indígenas y de la que brinda el SGSSS, incluidas las medicinas alternativas incluidas dentro de este último, en una

dinámica de dialogo y respeto mutuo.

3. Reciprocidad: Es el proceso a través del cual se retribuye una acción con fundamento en las relaciones entre los seres humanos y espirituales que habitan el territorio, expresados en prácticas o rituales ancestrales, en los intercambios de saberes, la comunidad, y en todos los espacios de la vida, propendiendo por el cuidado de la salud como un derecho fundamental.

4. Interculturalidad: Es la comunicación y coordinación comprensiva entre los diferentes saberes y prácticas de los pueblos y las instituciones del SGSSS, que genera el reconocimiento, la valoración y el respeto a su particularidad, en el plano de la igualdad, armonía y equilibrio.

Parágrafo. Los principios establecidos en este artículo se armonizarán con los del SGSSS, los de la *Constitución Política* y el bloque de constitucionalidad.

Artículo 76. Concepto de Salud Propia. Es la armonía y el equilibrio de acuerdo con la cosmovisión de cada pueblo indígena, resultado de las relaciones de la persona consigo misma, con la familia, la comunidad y el territorio. Comprende procesos y acciones orientados al fomento, protección y recuperación de la salud.

Artículo 77. Componentes del Sistema Indígena de Salud Propio Intercultural SISPI. Son componentes del SISPI:

1. Sabiduría ancestral
2. Político organizativo
3. Formación, capacitación, generación y uso del conocimiento en salud
4. Cuidado de salud propia e intercultural
5. Administración y gestión

Artículo 78. Sabiduría Ancestral. Son los conocimientos propios y espirituales de los pueblos indígenas, practicados culturalmente de forma milenaria y que se transmiten por generaciones a través de las autoridades espirituales permitiendo la existencia física y cultural de los pueblos indígenas.

Su objeto es fortalecer y orientar las prácticas culturales de cada pueblo como núcleo fundamental en el desarrollo de los demás componentes del Sistema Indígena de Salud Propio e Intercultural SISPI.

Artículo 79. Político Organizativo. Es la estructura orgánica y política de los pueblos indígenas que promueve su gobernabilidad y autonomía en salud, desarrollando las decisiones de los diferentes espacios de participación del SISPI. Su objeto se enfoca a orientar y fortalecer la implementación integral del sistema. Este componente se coordina, articula y complementa con el SGSSS.

Artículo 80. Formación, capacitación, generación y uso del conocimiento en salud. Es el componente que promueve y fortalece la investigación, la generación y uso del

conocimiento, así como la gestión, planificación, diseño y orientación de los programas de formación propia e intercultural. Mediante este componente se fomentará la formación integral de los actores, de acuerdo con las necesidades de los pueblos indígenas y del SISPI.

Artículo 81. Cuidado de salud propia e intercultural. Son las acciones en salud propia y complementaria que se realizan con las personas, las familias, la comunidad y con el territorio, que tiendan a promover y proteger la salud, y a prevenir y tratar la enfermedad con el propósito de promover, recuperar y mantener la armonía y el equilibrio.

A través de este componente se reconoce y fortalece la implementación de las formas del cuidado integral de la salud de cada pueblo, de acuerdo con sus dinámicas políticas, organizativas, territoriales y cosmogónicas para el buen vivir de los pueblos y coordinar acciones con otras prácticas médicas reconocidas al interior de las comunidades, siempre que las mismas no vayan en detrimento de los saberes ancestrales y que permitan la pervivencia física, espiritual y cultural de los pueblos.

La expresión proteger se entenderá como las acciones propias de salud desde la sabiduría ancestral tendientes a mantener la armonía y el equilibrio en los pueblos indígenas. Cada pueblo indígena diseñará las formas del cuidado de salud propia e intercultural en sus territorios para lo cual el Estado garantizará las condiciones financieras para su desarrollo, en coordinación, articulación y complementación con el Sistema General de Seguridad Social en Salud, bajo la rectoría del Ministerio de Salud y Protección Social, desarrollando los mecanismos para operar las formas del cuidado de la salud en el marco del SISPI de manera concertada.

Artículo 82. Administración y gestión. Es un espacio de orientación y administración de la información, los recursos físicos, territoriales, financieros, técnicos, tecnológicos y de talento humano para el buen funcionamiento del Sistema de Salud Propia e Intercultural, en coordinación, articulación y con la complementación con el SGSSS.

Este componente fortalece los procesos de planeación, organización, dirección, operación, evaluación, seguimiento y control del SISPI, de acuerdo con la cosmovisión de cada pueblo, para garantizar el derecho fundamental a la salud, e incidir en el mejoramiento continuo de la situación de salud comunitaria.

Los programas de salud serán la articulación de la salud facultativa con la salud ancestral, el aseguramiento, que llevan las comunidades bajo la reglamentación del Sistema General de Seguridad Social en salud, Ley 100 de 1993, sin embargo, desde sus usos y costumbres de cada pueblo y su cultura estos presentan y tratan de aplicar iniciativas como principios tales como:

- Enfoque holístico de la salud
- Derecho a la autodeterminación
- Respeto y revitalización de las culturas indígenas

- Reciprocidad de las relaciones
- Derecho a la participación sistemática

Principios

Respeto por los derechos

Reconocimiento

Enfoques

Interconectividad

Autodeterminación

Criterios

Multidisciplinariedad

Control

Propiedad Intelectual

Sentencia T-1105/2008

Sentencia T-920/2011

El enfoque diferencial del derecho a la salud otorga a las comunidades las siguientes prerrogativas:

1. Producir y emplear sus propias medicinas tradicionales curativas
2. Organizar y prestar los servicios de salud bajo su propia responsabilidad y control
3. Organizar y prestar los servicios de salud

Competencias de los territorios indígenas respecto del SISPI

Artículo 83. Competencias en salud de los territorios indígenas. Las siguientes son las competencias en materia de salud que se les atribuye a los territorios indígenas:

1. Definir, adoptar, adaptar y ejecutar acciones en Salud Pública, en coordinación y articulación con el Ministerio de Salud y Protección Social, de acuerdo con las normas que se expidan en el marco del SISPI y del SGSS, previa certificación en salud.
2. Los territorios indígenas asumirán la competencia del manejo del riesgo en salud de acuerdo con el grado de desarrollo del SISPI, siempre y cuando cumplan con las condiciones y los requisitos que establezcan el Ministerio de Salud y Protección Social y la Subcomisión de Salud.

Las disposiciones que establezcan dichas condiciones serán concertadas en la Mesa Permanente de Concertación o quien haga sus veces y se implementará de manera gradual, para garantizar el derecho fundamental a la salud.

3. Crear y/o transformar las estructuras propias para el desarrollo del SISPI de acuerdo con la Ley de Origen, Derecho Mayor o Derecho Propio de cada pueblo indígena.
4. Las competencias de prestación del servicio podrán ser asumidas directamente por el territorio indígena con las estructuras propias de salud de propiedad de los territorios indígenas y de acuerdo con las normas vigentes que regulen el SGSSS y las formas propias del cuidado de la salud en el marco del SISPI. Las disposiciones especiales de apertura, manejo financiero, permanencia, cierre y liquidación de las estructuras propias de salud de los territorios se adoptarán con participación de los pueblos indígenas en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los Pueblos y Organizaciones Indígenas.
5. Dirigir, planificar y administrar el SISPI en su territorio, conforme a sus componentes y de acuerdo con la particularidad de cada pueblo indígena.
6. Administrar, suministrar y responder por la información en salud relacionada con la salud pública, gestión del riesgo y del cuidado de la salud en los aspectos administrativos, financieros y epidemiológicos que se generen en los respectivos territorios indígenas y sus estructuras propias en salud y otras que allí operen, en condiciones de oportunidad, calidad y pertinencia, de acuerdo con la reglamentación que se expida para la materia en el marco del SISPI y del SGSSS.

Artículo 84. Estructuras propias del SISPI. A nivel de los territorios indígenas, las estructuras propias del SISPI se crearán con base en las estructuras de gobierno propio de los pueblos indígenas, para lo cual se tendrá en cuenta lo previsto en el presente decreto y los criterios y requisitos que se concerten en la Mesa Permanente de Concertación con Pueblos y Organizaciones Indígenas.

La Subcomisión de Salud Indígena será la instancia consultiva y técnica entre el Gobierno Nacional y los pueblos indígenas que orienta, formula y contribuye a la construcción e implementación del SISPI, la cual operará de acuerdo con el plan de trabajo según las necesidades de desarrollo del SISPI.

Artículo 85. Financiación del SISPI. Los componentes del SISPI serán financiados con cargo a los siguientes recursos:

1. Los componentes de sabiduría ancestral y cuidado de la salud serán financiados con recursos del SGP para salud y del SGSSS.
2. Los componentes político organizativo y de administración y gestión serán financiados con cargo a los recursos a que hace referencia el inciso final del artículo 8 de este decreto.
3. Para la financiación del componente de formación, capacitación, generación y uso del conocimiento en salud, los territorios indígenas podrán presentar proyectos de ciencia, tecnología, e innovación a ser financiados con cargo al Sistema General de Regalías, Fondo de Ciencia y Tecnología.

Adicionalmente, los territorios indígenas podrán contribuir a la financiación de dicho componente con recursos de la asignación especial del SGP.

Corresponde a las entidades promotoras de salud, EPS, a las instituciones prestadoras de salud, IPS, indígenas y no indígenas o las estructuras propias que hagan sus veces, a las autoridades de los territorios indígenas, y a las entidades territoriales aportar la información que requiera el Ministerio de Salud y Protección Social para la determinación de una UPC diferencial indígena. Una vez se reciba la información necesaria, el Ministerio de Salud y Protección Social la consolidará y calculará la UPC diferencial indígena teniendo en cuenta las actividades diferenciales de los territorios indígenas. Lo anterior, sin perjuicio de las revisiones periódicas que correspondan.

Artículo 86. Financiamiento en la prestación de servicios. Las acciones de prestación de servicios a cargo de las IPS indígenas debidamente habilitadas en sus territorios se financiarán con recursos de la UPC, para lo cual las EPS indígenas o las estructuras que hagan sus veces deberán contratar un mínimo porcentual del gasto en salud con el respectivo ente territorial. Dicho porcentaje será consultado en la Mesa Permanente de Concertación Nacional con los pueblos y organizaciones indígenas.

Parágrafo. El Estado garantizará en el marco del SISPI a los pueblos indígenas el acceso al cuidado de la salud sin costo alguno como un derecho fundamental. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en la Ley 691 de 2001 o la norma que lo modifique, adicione o sustituya.

Artículo 87. Evaluación, seguimiento y control. La evaluación seguimiento y control se registrá por los principios generales del SGSSS. Se definirá en el ámbito de la Subcomisión de Salud, lo referente a los criterios y mecanismos de aplicación.

Artículo 88. Transitoriedad. El SISPI se implementará gradualmente de acuerdo con la iniciativa y dinámica de cada territorio indígena. Hasta tanto esto ocurra, el SGSSS garantizará el cuidado de salud de los pueblos indígenas a través de las instituciones de salud indígenas y no indígenas que operan al momento de la expedición del presente decreto.

Las entidades promotoras de salud e instituciones prestadoras de salud, indígenas y no indígenas garantizarán el suministro de la información administrativa, financiera, epidemiológica y de salud, a las autoridades de los territorios indígenas y a las instituciones de dirección, inspección, vigilancia y control.

Título V: Agua potable y saneamiento básico

Artículo 89. Competencias eje los territorios indígenas. De conformidad con el artículo 365 de la *Constitución Política*, los territorios indígenas deberán garantizar la prestación eficiente de los servicios de agua potable y saneamiento básico en su territorio. Estas competencias se empezarán a ejercer a partir del momento en que el Gobierno Nacional expida la reglamentación respectiva, y solo podrán ser ejercidas una vez se cumplan los requisitos establecidos en dicha reglamentación.

Artículo 90. Inversiones en el sector de agua potable y saneamiento básico. En el sector de agua potable y saneamiento básico, los territorios indígenas financiarán, con cargo a los recursos de las transferencias del Sistema General de Participaciones de que trata el artículo 356 de la *Constitución Política*, las actividades previstas en el artículo 11 de la Ley 1176 de 2007.

Los territorios indígenas empezarán a administrar los recursos del SGP una vez el Gobierno Nacional expida la reglamentación respectiva con relación a las competencias que asumirán para garantizar la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento básico.

Artículo 91. Alternativas para el acceso al agua potable y saneamiento básico. Para garantizar el acceso al agua potable y saneamiento básico los territorios indígenas podrán adoptar soluciones alternativas con fundamento en la ley de origen, derecho mayor o derecho propio, y conforme lo que defina el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio.

Parágrafo: El Gobierno Nacional reglamentará lo relativo a la calidad del agua suministrada.

Artículo 92. Formas organizativas operacionales propias para la operación de las soluciones de agua potable y saneamiento básico. Los territorios indígenas podrán crear y estructurar autónomamente formas organizativas propias para la operación y mantenimiento de la infraestructura, y el esquema de acceso al servicio de las comunidades asentadas en los mencionados territorios, de tal forma que se garantice la sostenibilidad de los sistemas.

Artículo 93. Financiación del suministro de agua potable y saneamiento básico para territorios indígenas. Los territorios indígenas podrán transferir sus recursos a las formas organizativas propias de que trata el artículo anterior o a las prestadoras de los servicios de agua potable y saneamiento básico, con el fin de financiar los costos de operación y de administración de los esquemas de suministro, de acuerdo con la reglamentación que expida el Gobierno Nacional.

Artículo 94. Entrega de infraestructura. Las obras de infraestructura destinadas para el suministro de agua potable y saneamiento básico que se ejecuten con cargo a los recursos del departamento y/o la Nación, dentro de la propiedad colectiva de los territorios indígenas o de los resguardos indígenas debidamente constituidos, les podrán ser entregadas a estos. Una vez recibidas estas obras, tanto los territorios indígenas, como los resguardos, serán responsables de su operación, directamente, a través de sus formas organizativas operacionales propias o a través de terceros.

Título VI: Mecanismos para el fortalecimiento a la Jurisdicción Especial Indígena

Artículo 95. Reconocimiento, respeto y alcance de la Jurisdicción Especial Indígena. Los operadores jurídicos deben reconocer y respetar la facultad que tienen las autoridades de los pueblos indígenas dentro de su ámbito territorial para establecer sus propias normas jurídicas de conformidad con la Ley de Origen, el Derecho Mayor

y el Derecho Propio, y para ejercer de manera preferente la propia jurisdicción, de conformidad con lo dispuesto por la Constitución por la ley y la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Artículo 96. Deber de Apoyo. Dentro del marco de sus respectivas competencias, los cuerpos de investigación judicial de la Fiscalía General de la Nación y de la Policía Nacional, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, el Instituto Colombiano de Medicina Legal, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, y las autoridades civiles y políticas deberán brindar el apoyo necesario para que las autoridades indígenas puedan desempeñar las funciones propias de su Jurisdicción.

Artículo 97. Fortalecimiento de la Jurisdicción Especial Indígena. El Gobierno Nacional podrá financiar los proyectos de inversión presentados por los territorios indígenas encaminados a fortalecer a su jurisdicción especial.

Artículo 98. Mecanismos de apoyo a la Jurisdicción Especial Indígena. El Gobierno Nacional podrá coordinar con las autoridades de cada territorio indígena los mecanismos de apoyo para el funcionamiento, capacitación, formación, comunicación, visibilización, gestión, fortalecimiento y seguimiento de la Jurisdicción Especial Indígena.

Artículo 99. Derogatorias y Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su expedición y deroga todas las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase

Dado en Bogotá D.C., 07 de octubre 2014 Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

43. Mecanismos para protección y seguridad jurídica de tierras

Decreto número 2333 de 2014

(19 de noviembre)

Por el cual se establecen los mecanismos para la efectiva protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente y/o tradicionalmente por los pueblos indígenas acorde con lo dispuesto en los artículos 13 y 14 del Convenio 169 de la OIT, y se adicionan los artículos 13,16 y 19 del Decreto 2664 de 1994.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, y en particular las que le confieren el numeral 11 del artículo 189 de la *Constitución Política* y los artículos 2, 4, 5, 14 y 34 de la Ley 21 de 1991, el artículo 2 de la Ley 160 de 1994, el artículo 43 de la Ley 489 de 1998, y

Considerando:

Que los artículos 7 y 8 de la *Constitución Política* establecen el deber del Estado de reconocer y proteger la diversidad étnica, cultural y natural de la Nación colombiana.

Que en la Ley 160 de 1994, capítulo XIV, se establece el deber del Gobierno Nacional de dotar de tierras, «indispensables que faciliten su adecuado asentamiento y desarrollo», a los pueblos indígenas y estudiar los títulos que estos presenten con el fin de establecer la existencia legal de los resguardos. Para tal fin, se consagran los procedimientos de constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de resguardos indígenas.

Que el Estado colombiano ratificó el Convenio 169 del 27 de junio de 1989 «Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes», de la Organización Internacional del Trabajo - OIT, aprobado por el Congreso de la República mediante Ley 21 del 4 de marzo de 1991.

Que el Convenio 169 de la OIT es un instrumento internacional que reconoce derechos humanos de los pueblos indígenas y, por tanto, hace parte del bloque de constitucionalidad, por disposición del artículo 93 de la *Constitución Política*.

Que el Convenio 169 de la OIT establece el deber del Gobierno Nacional de adoptar medidas especiales encaminadas a proteger los derechos de los pueblos y a garantizar el respeto de su integridad (artículo 2); y medidas especiales orientadas a salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de estos pueblos (artículo 4).

Que el Convenio 169 de la OIT reconoce y protege los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales propios de dichos pueblos (artículo 5). En este sentido, el artículo 13 del citado Convenio establece que «al aplicar las disposiciones de esta parte del Convenio, los gobiernos deberán respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación».

Que el artículo 14 de dicho Convenio establece que «1. Deberá reconocerles a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión las que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto deberá prestarse particular atención a la situación de pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes. 2. Los gobiernos deberán tomar las medidas que sean necesarias para determinar las tierras que los pueblos interesados ocupan tradicionalmente y garantizar la protección efectiva de sus derechos de propiedad y posesión. 3. Deberá instituirse procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos interesados».

Que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado de forma reiterada que «el derecho de propiedad colectiva de las comunidades indígenas sobre el territorio que han ocupado ancestralmente exige una protección constitucional preferente, debido a que es un elemento esencial para la preservación de las culturas y valores espirituales de estos pueblos, así como para garantizar su subsistencia física y su reconocimiento como grupo culturalmente diferenciado». (T-188 de 1993, T-652 de 1998, T-079 de 2001, SU383 de 2003, C-030 de 2008, T-909 de 2009, T-547 de 2010, T-433 de 2011, T-0092013).

Que la Corte Constitucional ha resaltado «la importancia ampliar concepto de territorio de las comunidades étnicas a nivel jurídico, para que comprenda no solo las áreas tituladas, habitadas y explotadas por la comunidad, por ejemplo, bajo la figura resguardo, sino también aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades culturales y económicas, de manera se facilite el fortalecimiento de la relación espiritual y material de pueblos con la tierra y se contribuya a preservación de las costumbres pasadas y su transmisión a las generaciones futuras» (T009-2013).

Que el Gobierno Nacional reconoce que los pueblos indígenas de Colombia tienen una especial relación con el territorio que, tal como ha sido señalado por la Corte Constitucional en sendas sentencias, debe entenderse no solo como el derecho que estos tienen sobre la propiedad colectiva que ocupan sino, excepcionalmente, como una extensión de sus prácticas ancestrales y su relación espiritual, cultural, económica y social con aquellas áreas en las cuales se desarrollan.

Que en atención a todo lo anterior, el Gobierno Nacional, en concertación con las organizaciones, comunidades y pueblos indígenas, acuerda que se hace necesario

establecer medidas y procedimientos de protección jurídica de los territorios ancestrales y o tradicionales:

Decreta:

Título I: Disposiciones generales

Capítulo único: Objeto, principios y definiciones

Artículo 1. Objeto. El presente decreto tiene por objeto establecer los mecanismos para la efectiva protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente y/o tradicionalmente por los pueblos indígenas.

Artículo 2. Principios. Para los fines exclusivos del presente decreto, se establecen los siguientes principios:

1. Celeridad de los procesos de protección de la posesión de las tierras y territorios ancestrales y o tradicionales. El procedimiento de protección jurídica de la posesión de los territorios ancestrales y/o tradicionales, al igual que todas las actuaciones y decisiones, estará desprovisto de toda dilación administrativa y se ajustará a los criterios constitucionales y a la Ley antitrámites.

2. Relación especial de los pueblos indígenas con las tierras y territorios. El Estado reconoce, respeta, protege y garantiza la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos indígenas reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y, en particular, los aspectos colectivos de esa relación.

3. Respeto a la Ley de Origen, Ley Natural, Derecho Mayor o Derecho Propio de los pueblos indígenas. La Ley de Origen y el Derecho Mayor o Derecho Propio representan el fundamento de vida y gobernanza de los pueblos indígenas.

La autoridad o intérprete de las normas consagradas en el presente decreto tomará debidamente en consideración la Ley de Origen, la Ley Natural, el Derecho Mayor o Derecho Propio y hará prevalecer el principio pro homine y los derechos humanos, fundamentales, colectivos e integrales de los pueblos indígenas contenidos en el bloque de constitucionalidad, sin desmedro de la autonomía y jurisdicción especial indígena.

4. Identidad territorial ancestral y/o tradicional: Se relaciona con el sentido de pertenencia que la comunidad o pueblo indígena mantiene con su territorio poseído ancestral o tradicionalmente, en el cual se desarrolla integralmente su vida, cosmovisión, sabiduría ancestral, conocimientos, costumbres y prácticas que sustentan los derechos territoriales ancestrales de dichos pueblos.

5. Respeto a los derechos de terceros: La propiedad y los derechos adquiridos de terceros serán reconocidos y respetados con arreglo a la *Constitución Política* y la ley.

Artículo 3. Definiciones. Para los fines exclusivos del presente decreto, se establecen las siguientes definiciones:

1. Territorio ancestral y/o tradicional: Para los efectos del presente decreto, son territorios ancestrales y o tradicionales los resguardos indígenas, aquellas tierras y territorios que históricamente han venido siendo ocupados y poseídos por los pueblos o comunidades indígenas y que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades sociales, económicas, culturales y espirituales.

2. Posesión tradicional y/o ancestral de tierras y territorios de los pueblos indígenas: Para los efectos del presente decreto, la posesión del territorio tradicional y o ancestral de los pueblos indígenas es la ocupación y relación ancestral y o tradicional que estos mantienen con sus tierras y territorios, de acuerdo con los usos y costumbres, y que constituyen su ámbito tradicional, espiritual y cultural, en el marco de lo establecido en la Ley 21 de 1991.

La posesión tradicional y/o ancestral se probará mediante los procesos y procedimientos incluidos en el presente decreto. La propiedad de terceros y derechos adquiridos serán reconocidos con arreglo a la *Constitución Política* y la ley.

La posesión de los pueblos indígenas sobre sus territorios ancestrales y/o tradicionales dará derecho a que el Estado la reconozca, mediante acto administrativo registrado, mientras se cumple el trámite administrativo para la expedición del título de propiedad colectiva.

Título II: Sistema de Coordinación Interinstitucional

Capítulo único

Integración del sistema de coordinación y sistema de información

Artículo 4. Sistema de coordinación interinstitucional para la unificación de información predial de los territorios indígenas y creación de su sistema de información. Con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica sobre la información existente en el Estado colombiano en materia de propiedad colectiva indígena, el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural creará, en un plazo no superior a seis (6) meses, contados a partir de la vigencia del presente decreto, un sistema de coordinación interinstitucional para la unificación de la información predial de los territorios indígenas.

Para tales efectos, se tendrán en cuenta los aspectos relacionados con territorio, población, georreferenciación, registros catastrales, resguardos constituidos, solicitudes de constitución, ampliación y saneamiento, resguardos de origen colonial o republicano, posesión ancestral y/o tradicional de los pueblos y comunidades indígenas. El sistema debe estar integrado por las siguientes entidades:

1. Ministerio del Interior
2. Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural
3. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible
4. Instituto Geográfico Agustín Codazzi -IGAC
5. Superintendencia de Notariado y Registro
6. Instituto Colombiano de Desarrollo Rural -Incoder
7. Comisión Nacional de Territorios Indígenas

El Gobierno Nacional solicitará acompañamiento de las entidades que para los casos específicos se requieran.

Como resultado de los trabajos adelantados por este sistema de coordinación se creará un sistema de información con todas las variables mencionadas, y aquellas que el sistema de coordinación identifique, el cual será administrado por el Ministerio del Interior.

Los contenidos servirán para ser consultados en todas las actuaciones administrativas de las instituciones públicas en relación con los territorios indígenas.

Título III: Medidas de protección de la posesión de territorios ancestrales y o tradicionales

Capítulo I: Procedimiento medidas de protección de la posesión

Artículo 5. Procedimiento de medidas de protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales. El procedimiento para adelantar la medida de protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales será el siguiente:

1. Solicitud: El trámite se iniciará de oficio por el Incoder o a solicitud del Ministerio del Interior, de otra entidad pública, de la comunidad indígena interesada, a través de su cabildo o autoridad tradicional, o de una organización indígena.

La solicitud de protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales deberá acompañarse de una información básica relacionada con la ubicación, vías de acceso, un croquis del área a proteger, el número de familias que integra la comunidad y la dirección donde recibirán comunicaciones y notificaciones.

Esta solicitud podrá presentarse junto con la solicitud de constitución de resguardos de que trata el Capítulo 111 del Decreto 2164 de 1995.

2. Validación de la información y apertura de expediente: Recibida la solicitud por el Incoder y revisados los documentos aportados, dentro de un término no mayor a 20 días se procederá a abrir un expediente, al cual se le asignará una numeración. Dicho expediente contendrá las diligencias administrativas adelantadas en el presente procedimiento. El Incoder revisará si adicionalmente existe una solicitud de procedimientos de constitución, ampliación, saneamiento de resguardos o clarificación y/o reestructuración de la vigencia legal de los títulos de origen colonial o republicano y podrá usar esta información para el procedimiento de protección del objeto del presente decreto.

3. Una vez se realice la solicitud y abierto el expediente de protección de los territorios ancestrales y/o tradicionales de los pueblos indígenas, el Incoder expedirá inmediatamente una Certificación de Apertura de Expediente e Inicio de Proceso de Protección, la cual será notificada a la comunidad y a quien esta lo solicite.

4. En caso de que existan estudios socioeconómicos y levantamientos topográficos adelantados dentro de los procedimientos de constitución, ampliación, saneamiento, o reestructuración de resguardos de origen colonial o republicano que hayan avanzado,

el Incoder podrá emitir inmediatamente la medida de protección basado en la información y estudios que reposen en dichos expedientes.

5. El Incoder emitirá un auto donde se determinen los responsables, funcionarios, y fechas para realizar la visita técnica tendiente a recopilar la información para la elaboración del estudio socioeconómico y levantamiento topográfico. El auto que ordena la visita se comunicará al Procurador Agrario, a las comunidades ocupantes interesadas y a quien hubiese formulado la solicitud. También se notificará personalmente a los titulares de derechos inscritos en los folios de matrícula inmobiliaria y se fijará un edicto que contenga los datos esenciales de la petición en la secretaría de las alcaldías donde se halle ubicado el territorio ancestral y/o tradicional, por el término de diez (10) días, a solicitud del Incoder, el cual se agregará al expediente.

6. Visita técnica: En la visita técnica se levantará un acta suscrita por las autoridades indígenas y funcionarios y las personas que han intervenido en ella, la cual deberá contener los siguientes datos: a) Ubicación del territorio, b) Linderos generales, c) Área aproximada, d) Número de habitantes que hacen parte de la comunidad, e) Número de colonos o terceros establecidos, indicando el área aproximada que ocupan y la explotación que adelantan. La visita deberá realizarse en un plazo no mayor a 12 meses después de emitido el auto. En los casos en que exista riesgo de despojo territorial, la visita se hará con carácter urgente y prioritario.

7. Entrega de estudio socioeconómico y levantamiento topográfico. Dentro de los 30 días hábiles siguientes a la culminación de la visita técnica, el Incoder elaborará el estudio socioeconómico y levantamiento topográfico con su plano correspondiente. Se compulsará copia del mismo a la comunidad respectiva y se realizará socialización cuando esta lo requiera.

8. Expedición de la resolución de protección provisional de la posesión del territorio ancestral y/o tradicional: con base en el estudio socioeconómico y levantamiento topográfico, El Incoder expedirá, en un plazo no mayor a 15 días siguientes a la elaboración del mismo, una resolución motivada decidiendo sobre el reconocimiento y protección provisional de la posesión del territorio ancestral y/o tradicional. En caso de que resulte procedente tal reconocimiento y protección, en la misma resolución se solicitará a las oficinas de Registro de Instrumentos Públicos la inscripción de la medida provisional en los folios correspondientes. En los casos en que no existan folios de matrícula inmobiliaria se solicitará la apertura inmediata de uno nuevo a nombre del Incoder, con la anotación provisional respectiva de su carácter de territorio ancestral y/o tradicional indígena, en favor de la respectiva comunidad, así como la inscripción de la mencionada resolución.

Si el Incoder constata que existe superposición de ocupaciones o de posesiones entre pueblos y comunidades indígenas, la medida de protección se extenderá a todas ellas. En todo caso, se entenderá que el acto administrativo de protección tiene carácter provisional, sujeto por ende a la titulación definitiva de la propiedad colectiva que realice el Incoder mediante el acto administrativo correspondiente, de conformidad con la legislación vigente.

Parágrafo 1. En expedientes de procesos de clarificación de vigencia de los títulos de origen colonial o republicano que hayan avanzado y en cuyos folios repose un estudio socioeconómico este podrá ser tomado como insumo para la medida de protección de territorio ancestral y/o tradicional.

Parágrafo 2. En virtud de las medidas provisionales de protección señaladas, los notarios y registradores de instrumentos públicos, así como los funcionarios del Incoder, adoptarán las medidas propias de su competencia para evitar cualquier acción de adjudicación de los predios cobijados por la medida de protección, a personas o comunidades distintas a las cobijadas por la misma. La omisión del cumplimiento de sus funciones acarreará las sanciones a que haya lugar de acuerdo con la normatividad vigente.

Parágrafo 3. A partir de la presentación de la solicitud de ampliación, constitución o saneamiento de resguardos o de reestructuración de títulos de origen colonial y/o republicanos, o de la solicitud de protección de posesión de los territorios ancestrales y/o tradicionales, el Incoder a petición de parte, podrá solicitar al inspector de policía de la jurisdicción correspondiente, la suspensión de los procesos policivos que se adelanten en tierras pretendidas en estos procedimientos, hasta tanto se culmine el proceso de titulación.

Artículo 6. De los estudios socioeconómicos y levantamiento topográfico. Los estudios socioeconómicos y levantamiento topográfico, u otros procedimientos realizados en el marco del presente decreto, podrán ser utilizados para los procesos de constitución, ampliación, saneamiento y reestructuración de resguardos de origen colonial o republicano de que trata la Ley 160 de 1994 y el Capítulo III del Decreto 2164 de 1995.

Artículo 7. Prelación de la protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales de comunidades indígenas en riesgo o situación de desplazamiento forzado. Los procedimientos de protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales de los pueblos y comunidades en riesgo o situación de desplazamiento forzado, contenidas en la normatividad vigente, deberán tener prelación con el fin de garantizar el derecho a la posesión y a la tierra frente a los inminentes hechos de despojo territorial al que se encuentren expuestos.

Artículo 8. Creación de código para medidas de protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales. La Superintendencia de Notariado y Registro adoptará las medidas necesarias para la creación de los códigos que recojan la inscripción a que hace referencia el presente decreto.

La Superintendencia de Notariado y Registro deberá crear el código de territorios ancestrales y o tradicionales, en un término de treinta (30) días, contados a partir de la vigencia del presente decreto.

Artículo 9. Demarcación del territorio ancestral y/o tradicional. Una vez expedida la resolución de reconocimiento y protección de la posesión del territorio ancestral y/o tradicional, el Incoder iniciará el proceso de demarcación sobre el área reconocida

mediante una placa donde conste el mapa con las coordenadas del área objeto de protección, la cual deberá ser instalada en lugar visible para toda la comunidad.

En los casos en que se evidencie una amenaza o vulneración de los derechos a la posesión del territorio ancestral, el Incoder procederá, por solicitud de la comunidad indígena, a realizar la demarcación del área objeto de la protección ancestral y/o tradicional, de manera concertada con esta, a través del mecanismo más apropiado, respetando la ley de origen y el derecho mayor de cada pueblo.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 69 y 72 de la Ley 160 de 1994 y de conformidad con el Capítulo V del Título Segundo del Decreto reglamentario 1465 de 2013 el Incoder podrá revocar directamente, en cualquier tiempo, las resoluciones de adjudicación de tierras baldías donde estén establecidas comunidades indígenas o que constituyan su hábitat, proferidas con violación a lo establecido en las normas legales o reglamentarias vigentes sobre baldíos.

No podrán hacerse adjudicaciones de baldíos donde estén establecidas comunidades indígenas o que constituyan su hábitat, sino únicamente y con destino a la constitución y ampliación de resguardos indígenas.

Artículo 11. Certificación de existencia de comunidades o pueblos indígenas en tierras baldías Adiciónase un párrafo al artículo 13 del Decreto 2664 de 1994, así:

«Párrafo 2. De conformidad con el artículo 69 de la Ley 160 de 1994 y en concordancia con los artículo 9 y 13 del presente decreto, previo al estudio de la solicitud de adjudicación de baldíos, la Dirección Técnica de Baldíos y/o las Direcciones Territoriales respectivas del Incoder solicitarán a la Dirección de Asuntos Étnicos de esta entidad certificación sobre la existencia o no, en el área pretendida, de solicitudes de constitución, saneamiento o ampliación de resguardos indígenas, o reestructuración de resguardos de origen colonial o republicano, así como medidas de protección de la posesión de territorios ancestrales y/o tradicionales. De no encontrarse información registrada sobre dichos procesos, deberá solicitarse información adicional al Ministerio del Interior, a las entidades territoriales pertinentes y/o a las organizaciones indígenas, para que se pronuncien sobre la existencia o no de comunidades indígenas en el área pretendida, la cual será remitida al Ministerio del Interior para su respectiva validación».

Artículo 12. Inspección ocular en el procedimiento de adjudicación en tierras baldías. Adiciónase el siguiente párrafo al artículo 16 del Decreto 2664 de 1994: «Párrafo: En el evento de que se haya certificado existencia de procesos de los que trata el párrafo 2 del artículo 13 del presente decreto, o se haya recibido información acerca de la existencia de comunidades indígenas sobre el predio pretendido o colindante, se notificará a la Autoridad Indígena y o las organizaciones indígenas de carácter nacional sobre la realización de la inspección ocular dentro del procedimiento de adjudicación en tierras baldías. La Autoridad Indígena y/o las organizaciones indígenas de carácter nacional podrán acompañar dichas inspecciones».

Artículo 13. Adición al contenido del acta de inspección ocular. Adiciónase un literal al numeral 1 del artículo 19 del Decreto 2664 de 1994, así:

«o si existe presencia de comunidades indígenas en el área pretendida que ejerzan posesión ancestral y/o tradicional sobre el territorio».

Artículo 14. Delimitación y demarcación de territorios de pueblos aislados. Para efectos de dar un tratamiento especial al derecho a la posesión al territorio ancestral y/o tradicional en favor de los pueblos indígenas en situación de aislamiento (PISA) que ocupan o utilizan de alguna manera, el Gobierno Nacional tomará medidas excepcionales para la delimitación y protección de sus territorios.

Para estos casos, se deberá tener en cuenta el acompañamiento de las entidades del orden nacional y regional con competencias para la protección territorial y cultural de dichos pueblos, quienes deberán concertar y coordinar previamente con las autoridades y organizaciones indígenas colindantes a los PISA.

Artículo 15. Presupuesto. El establecimiento de los mecanismos previstos en el presente decreto para la efectiva protección y seguridad jurídica de las tierras y territorios ocupados o poseídos ancestralmente y/o tradicionalmente por los pueblos indígenas, acorde con lo dispuesto en los artículos 13 y 14 del Convenio 169 de la OIT, y la adición a los artículos 13, 16 y 19 del Decreto 2664 de 1994, deberá implementarse de forma gradual consistente con el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gasto de Mediano Plazo, de conformidad con las Leyes 819 de 2003 y 1473 de 2011, y las disponibilidades presupuestales, hasta la concurrencia de las respectivas apropiaciones autorizadas en cada sector y en las respectivas entidades que les compete la implementación de las diferentes actividades descritas en el presente decreto.

Artículo 16. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación.

Publíquese y cúmplase

Dado en Bogotá D. C., al 19 noviembre de 2014

44. Prevención y protección de derechos humanos de las comunidades

Sentencia No. T-428/92

A: Fuerzas Militares y Director General de la Policía Nacional

Objetivo: Fortalecer las políticas de reconocimiento,

Prevención y Protección de los derechos humanos de las comunidades.

Consideraciones generales:

Por mandato Constitucional la Fuerza Pública debe brindar y garantizar a todos los habitantes del territorio nacional su protección, respeto, vida, honra y todos los bienes tanto individuales como colectivos.

El artículo 7 de la *Constitución Política* de Colombia reconoce la diversidad étnica y cultural de la Nación.

Ello implica para las autoridades públicas el deber de respeto, protección y garantía de los derechos individuales y colectivos de los 82 pueblos indígenas.

Aplicación:

Las políticas contenidas en la presente directiva deben ser difundidas y aplicadas por todos los niveles de mando en las Fuerzas Militares y la Policía Nacional.

Vigencia:

Permanente a partir de la fecha de su expedición. Deroga las circulares No. 2064 del 4 marzo de 2003 y 151 del 5 de septiembre de 2004.

Oficiales en sus territorios los cuales constituyen una gran riqueza cultural, espiritual e histórica de la nación colombiana. Algunos de estos pueblos se encuentran en situación de vulnerabilidad y exigen una especial atención de parte del Estado. Los pueblos indígenas tienen sus propios sistemas de organización basados en los derechos de autonomía, cultural, territorio y jurisdicción propia que expresamente se les reconoce, de igual forma Colombia es parte de instrumentos internacionales que reconocen y protegen los derechos colectivos de estos pueblos tales como el convenio 169 de la OIT y la convención internacional sobre todas las formas de discriminación racial.

Tanto el ordenamiento constitucional, como el desarrollo legal del mismo y los instrumentos internacionales citados, que hacen parte de nuestra legislación exigen tomar medidas eficaces tendientes a fortalecer el respeto y protección de los derechos de las comunidades indígenas y dar continuidad a la política sectorial de protección formulada en la circular 2064 de 2003.

En tal sentido, todos los miembros de la fuerza pública están obligados a dar estricto cumplimiento a las normas internas e instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos y respeto al derecho internacional humanitario.

En el marco de la política ministerial de protección de los derechos humanos de las comunidades indígenas, se expide la presente directiva en cuya aplicación y desarrollo los militares y policías tendrán en cuenta que, tratándose de comunidades indígenas, el concepto de derechos humanos tiene connotaciones especiales en tanto que se refiere a garantías para la existencia digna y autónoma de colectividades, es decir, que se trata de un concepto integral y esencialmente de tipo colectivo.

Políticas de protección a las comunidades indígenas

Las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, en ejercicio de sus funciones deberán tener en cuenta que las comunidades indígenas del país gozan de derechos y garantías reconocidos por la *Constitución Política* e instrumentos internacionales de derechos humanos. En consecuencia tomarán las medidas necesarias para hacer efectivos sus derechos individuales y colectivos especialmente sus derechos de autonomía (artículo 246 y 330 de la Constitución Nacional Convenio 169 de la OIT, Ley 89 de 1890, decretos 2164 de 1995, y 1088 de 1993) referido a sus propios sistemas de organización y autoridades indígenas propias reconocidas como de carácter público por la *Constitución Nacional*, cultura (artículo 7, 8, 10, 68 y 70 de la Constitución Política, Ley 115 de 1994, decreto 804 de 1995, Ley 387 de 1997, Ley 397 de 1997 y Ley 691 de 2001), referidos a su lengua, creencias, costumbres y demás aspectos que conforman su identidad como pueblos, territorio (artículos 63, 329 y 330 de la Constitución Política, convenio 169 de la OIT, Ley 160 de 1964 y Decreto 2164 de 1995), referido a la propiedad colectiva de los resguardos y la estrecha relación de las comunidades con los mismos, lo que implica además, el respeto a los lugares sagrados en pleno uso de las tierras, la no intervención de grupos armados ilegales en los mismos, y jurisdicción esenciales (artículo 246 de la Constitución Política, Convenio 169 de la OIT, Ley 89 y la Ley 276 de 1996) referido a la capacidad de sancionar las faltas cometidas por sus miembros en los términos y condiciones fijados por la ley y por la jurisprudencia para ser efectivos estos postulados el comando general de las Fuerzas Militares y la dirección general de la Policía Nacional impartirán instrucciones precisas a todo el personal de la fuerza pública tendientes a: velar por la preservación de las comunidades indígenas y abstenerse de ejercer acciones que pongan en peligro su integridad, de conformidad con la política gubernamental de cero tolerancia con violación a los derechos humanos, esto implica ejercer debidamente identificados y estricto cumplimiento de las normas y procedimientos fijados por la institución.

Abstenerse de hacer declaraciones influidas que puedan exponer la integridad de los miembros de las comunidades indígenas.

Requerir a las unidades militares y de policía, para que se abstengan de utilizar nombres indígenas para designar unidades, instalaciones militares o policiales, material o equipo de operaciones o actividades propias de la fuerza pública.

Incluir dentro de los programas de formación, capacitación militar y policial, aspectos relacionados con la legislación indígena. Para fortalecer esta capacitación podrán apoyarse en las organizaciones indígenas de carácter local y nacional.

Coordinar con las organizaciones comprometidas en el tema, acciones tendientes a preservar las comunidades indígenas en riesgo de desaparición y para evitar el desplazamiento forzado de las mismas.

Respeto al territorio de comunidades indígenas

Tomar medidas preventivas para disuadir acciones de los grupos armados ilegales en los territorios indígenas.

Tomar medidas preventivas para procurar la integridad de las comunidades durante las ejecuciones de operaciones militares y policiales en sus territorios y para dar estricta explicación de las normas de derecho internacional humanitario.

Atender oportunamente los requerimientos de protección de comunidades o asentamientos indígenas en cada una de las jurisdicciones previa evaluación de la información allegada.

Respetar los lugares especiales de prácticas especiales y culturales que se constituyen en sitios sagrados previamente definidos en cada comunidad.

Respeto a la autonomía de comunidades indígenas

Reconocer y respetar las autoridades propias de las comunidades en su territorio, mantener una adecuada coordinación con autoridades de la fuerza pública y autoridades indígenas, en atención al carácter público de las mismas en ese contexto, al ingresar a un territorio indígena el comandante tomará contacto con la autoridad indígena correspondiente para informar de su presencia salvo que la naturaleza de la operación no lo permita.

Designar un punto de enlace de contacto entre las autoridades indígenas y las autoridades militares y de policía en cada región encargada de atender directamente a las comunidades, escuchar sus quejas recibir información y fomentar la confianza mutua.

Reconocer y respetar las funciones jurisdiccionales de las autoridades indígenas dentro de su territorio en los términos previstos en el artículo 246 de la *Constitución Política*.

Respeto a la cultura de comunidades indígenas

Dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 48 de 1993, que dispone la exención del servicio militar obligatorio para los jóvenes indígenas, su condición de indígena la certifica la respectiva autoridad indígena en los términos de la cultura.

Respetar las formas de gobierno tradicional, para tal fin consultará con la autoridad indígena las prácticas culturales tradicionales.

Buscar mecanismos de acercamiento con las comunidades y participar con las autoridades civiles en la realización de actividades que las beneficien.

Disposiciones finales

Informar a este despacho los resultados de las operaciones que se adelanten para proteger los derechos de las comunidades indígenas, así como de las acciones efectuadas en pro de las comunidades y de su instrucción del personal en materia de derechos humanos y legislación indígena.

Informar a este despacho sobre las acciones y planes que tienen las Fuerzas Militares y la Policía Nacional para atender a las comunidades en mayor riesgo.

Original firmado – Juan Manuel Santos C.C. Ministro de Defensa Nacional para reclamar un detenido

Fecha

Señor _____

Juez o Fiscal _____ de _____

Referencia: _____ Proceso por el delito de _____
contra _____

En mi calidad de Gobernador del Resguardo Indígena de

Me dirijo a usted con el fin de, solicitar

Conflicto de competencia positiva

La Jurisdicción Especial Indígena tiene reconocimiento constitucional en el artículo 246 y desarrollo legal en la Ley Estatutaria de la Justicia en los artículos 11 y 12, además, de un amplio desarrollo Jurisprudencial.

Nuestra parcialidad posee una autoridad tradicional llamada cabildo desde el año _____ cuando se hizo el reconocimiento de nuestro territorio indígena.

La jurisdicción indígena opera en toda forma de territorio y por consiguiente en el que se encuentra bajo mi autoridad. La comunidad y el Cabildo han tomado la decisión de juzgar las personas que cometan delitos y en general violen la Ley, los usos y costumbres dentro de nuestro territorio.

Por las razones anotadas solicitamos a usted, poner a _____ en manos de nuestra autoridad tradicional la cual yo represento, para ser juzgado y sancionado dentro de la jurisdicción especial indígena de acuerdo a nuestros procedimientos y resolviendo favorablemente el conflicto de competencia suscitado.

De usted atentamente,

Gobernador

Cabildo de Indígenas de _____ Anexos: Copia del Acta de posesión del Cabildo.

Modelo de constancia que debe dar el Cabildo al Distrito militar

Fecha: _____ CABILDO INDÍGENA DE LA PARCIALIDAD DE
_____ EL SUSCRITO GOBERNADOR DEL CABILDO
INDÍGENA DE ESTA PARCIALIDAD, A PETICION DEL INDÍGENA INTERESADO.

CERTIFICA:

Que el señor _____ identificado con cédula de ciudadanía o Tarjeta de Identidad número _____ expedida en _____ es indígena que conserva su identidad cultural, social y económica; reside en el territorio indígena de esta Parcialidad; por tato está EXENTO DE PRESTAR SERVICIO MILITAR OBLIGATORIO, NO PAGA CUOTA DE COMPENSACION MILITAR SOLO

PAGARÁ LA SUMA DE \$ _____) al ejército, para el trámite de la libreta militar. Tampoco puede ser sancionado como infractor o Remiso, por lo mismo que está exento del servicio militar obligatorio.

Esta constancia se expide por este Cabildo Indígena asumiendo toda responsabilidad penal o legal que genere lo aquí dicho porque es verdad y de conformidad a lo ordenado 126 inciso 3° de la Constitución Nacional; el artículo 27, literal b) de la Ley 48 de marzo 3 de 1993 en concordancia con la circular de la Dirección de Reclutamiento del Ejército, número 009-CER-R3 127 del 3 de marzo de 1992; la número 2239 CER-R3-127 de mayo 3 de 1993; al igual que la circular de

mayo 13 de 1993 de la Dirección General de Asuntos Indígenas del Ministerio de Gobierno.

Cabildo Indígena de: _____

Gobernador: _____

Anexos: Copia del Acta de posesión del Cabildo.

Sentencias, leyes-decretos consideraciones

La Corte Constitucional expresa que existen tres dimensiones de la igualdad en la *Carta Política* de 1991, la Sentencia C-530 de 1993 manifiesta la igualdad ante la ley para la obtención de derechos y de deberes, en la misma medida lo procedimental. En el artículo 43 es clara la igualdad de hombre –mujer, es decir, la igualdad en la diferencia.

El artículo 13 contiene medidas para protección de poblaciones marginadas, en estado de vulnerabilidad

(Sentencia C-530-1993, ponencia del doctor Alejandro Martínez Caballero).

El derecho reconocido por la Corte Constitucional como el más importante y de carácter fundamental es el derecho a la supervivencia física y cultural. T-428 de 1992, T-342 de 1994, T-007 de 1995, SU-039 de 1997, SU-510 de 1998, y T—652 de 1998.

Sentencia T- 530-2016

Minería, extracción en territorios indígenas

Sentencia T-197.2016

Sentencia T-547 -2010

Privacidad cultural de los indígenas

Sentencia T-025 -2004

Sentencia T-379-2014

Sentencia T-197-2016

Sentencia SU-039-1997

Sentencia C-030-2008

Sentencia T-920-2011

Fuero Indígena-sentencia T-552 de 2003

Consulta previa y principios de relacionamiento con comunidades indígenas, (etnias).
Enfoque diferencial.

Directrices:

- Precisiones conceptuales y de procedimiento

Marco legal de los derechos indígenas en Colombia

- Derecho al ambiente sano/teoría de la imprevisión

Sentencia T-652/98

- Medidas provisionales para proteger un derecho

Sentencia C-891/02

- Participación ciudadana-Derecho deber en tanto relación de lo público y lo privado/
participación ciudadana-Servidores públicos y particulares.

- Participación ciudadana-Usos públicos de la razón participación ciudadana-Acceso al
conocimiento real de los temas pertinentes.

Sentencia SU.383/03

- Comunidad indígena-Consulta previa/acción de tutela-Mecanismo judicial de los pueblos indígenas para ser consultados.

-Derecho a la integridad étnica y cultural de comunidad indígena-No requiere individualizarse ni escindir su existencia colectiva.

Sentencia T-129/11

-Diversidad étnica y cultural-Protección constitucional/multiculturalidad y minorías-Protección constitucional.

Sentencia T-376/12

- Derecho fundamental a la consulta previa-

Fundamentos normativos

- Pueblos indígenas y comunidades negras, afrodescendientes o afrocolombianas-Titulares de derechos fundamentales y sujetos de especial protección constitucional.

- Diversidad y autonomía-Elemento imprescindible para adecuada interpretación y aplicación de normas y principios para protección, respeto y garantía de derechos de comunidades cultural o étnicamente diversas.

- Convenio 169 de la OIT y el bloque de constitucionalidad-Fundamento del derecho a la consulta previa.

- Declaración de las naciones unidas sobre derechos de pueblos indígenas-Ejes centrales

- Declaración de las naciones unidas sobre derechos de pueblos indígenas-Refuerza el deber de consulta

- Declaración de las naciones unidas sobre derechos de pueblos indígenas-Fuente de derecho o de obligaciones concretas para el Estado.

Sentencia No. T-380/93

Comunidad indígena/derechos fundamentales/derecho a la vida/derecho a la subsistencia

Los derechos fundamentales de las comunidades indígenas no deben confundirse con los derechos colectivos de otros grupos humanos. La comunidad indígena es un sujeto colectivo y no una simple sumatoria de sujetos individuales que comparten los mismos derechos o intereses difusos o colectivos. En el primer evento es indiscutible la titularidad de los derechos fundamentales, mientras que en el segundo los afectados pueden proceder a la defensa de sus derechos o intereses colectivos mediante el ejercicio de las acciones populares correspondientes. Entre otros derechos fundamentales, las comunidades indígenas son titulares del derecho fundamental a la subsistencia, el que se deduce directamente del derecho a la vida consagrado en el artículo 11 de la Constitución.

Sentencia T-547/10

Acción de tutela contra el Ministerio del Interior y de Justicia-Caso en que se concedió licencia ambiental, sin que hubiera surtido proceso de consulta previa con comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta.

Derecho fundamental a la consulta previa de comunidades indígenas y tribales

Sentencia T-693/11

Derecho a la libre determinación y participación de comunidades étnicas-Ámbitos de protección

Sentencia T-693/12

Acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto-Procedencia excepcional.

De manera reiterada la Corte ha indicado, por regla general, la improcedencia de la acción de tutela como mecanismo efectivo para la protección de los derechos fundamentales que podrían verse vulnerados o amenazados como consecuencia de la expedición de un acto administrativo, por cuanto la resolución de dicho asunto corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa. Puesto que existen otros mecanismos judiciales y no judiciales para su defensa, como excepción a esa regla, la acción de tutela deviene en procedente cuando se utiliza como mecanismo transitorio, ante la existencia de un perjuicio irremediable, y solamente en estos casos, el juez de tutela tiene la competencia para suspender el trámite administrativo o la aplicación del acto administrativo (artículos 7 y 8 del Decreto 2591 de 1991), mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Sentencia T-698/11

Acción de Tutela contra Alcaldía Municipal Construcción de antena de comunicaciones en territorio ancestral indígena registrado a nombre de particular sin agotar la consulta previa.

Comunidades indígenas como sujetos de especial protección constitucional-Reiteración de jurisprudencia.

Acción de Tutela para proteger derechos fundamentales de comunidades indígenas-Procedencia

Sentencia T-769/09

Comunidad indígena-Protección estatal

Consulta previa de comunidades indígenas-Reiteración de jurisprudencia.

Consulta previa de comunidades indígenas-

Instrumento básico para preservar su integridad étnica, social, económica y cultura
Comunidad indígena-Exploración y explotación de los recursos naturales dentro de
sus territorios.

Sentencia T-880/06

Comunidad indígena-Consulta previa/Acción de Tutela-Mecanismo judicial de los
pueblos indígenas para ser consultados.

Derecho de los pueblos indígenas a la Consulta Previa-Desarrollo normativo y
jurisprudencial. Sentencia T-907/11

Identidad e integridad étnica, cultural, social y económica de comunidad indígena-
Ámbitos de protección.

Es evidente la garantía que la Constitución y el bloque de constitucionalidad le brindan
al derecho constitucional fundamental al reconocimiento y debida protección de la
diversidad étnica y cultural de los pueblos indígenas. En consecuencia, las autoridades
se encuentran en la obligación de tomar las medidas necesarias para garantizar el
respeto de la autonomía y el autogobierno de las comunidades indígenas, así como la
prohibición de interferir en asuntos particulares que solo conciernen a la esfera de
gobierno de la comunidad.

Sentencia T-993/12

Derecho fundamental a la Consulta Previa de comunidades indígenas y grupos étnicos-
Protección constitucional.

En cuanto al derecho a la consulta previa de las comunidades étnicas, la Corte ha
sostenido de manera reiterada que la participación de las comunidades indígenas en
las decisiones que las afectan resulta esencial para garantizar la protección efectiva de
su identidad cultural, de su autonomía y de sus territorios y para garantizar la legitimidad
de las medidas adoptadas.

Sentencia T-1080/12

Derecho de los pueblos indígenas a la consulta previa-Desarrollo normativo y
jurisprudencial.

Diversidad étnica y cultural-Protección constitucional/multiculturalidad y minorías-

Protección constitucional.

Ministerio Nacional de Defensa Nacional

23 de noviembre de 2006

Asunto: política sectorial de Reconocimiento, Prevención y Protección a comunidades
de los pueblos indígenas.

La Carta Constitucional de 1991 reconoce que Colombia es un país pluriétnico y
multicultural, protegiendo la diversidad étnica. La Constitución incluyó la

circunscripción especial indígena que garantiza la participación de representantes de los pueblos indígenas en el Congreso de la República y el reconocimiento a sus propias formas de gobierno, derecho al territorio, a la etnoeducación y a la jurisdicción propia de acuerdo con los usos y costumbres, sin quebrantar la norma suprema y de conformidad con el Convenio 161 de la Organización Internacional del Trabajo –OIT, ratificado por Colombia mediante la Ley 21 de 1991.

La dinámica de organización política de los pueblos indígenas en las últimas décadas se ha caracterizado por el fortalecimiento de su autonomía y la consolidación de organizaciones regionales y nacionales que orientan su accionar bajo la consigna de Cultura, madre tierra, unidad y autonomía.

La legislación del Estado, sus planes, programas y proyectos han sido diseñados, y concebidos desconociendo la legislación indígena equivalente al derecho propio. De esta manera, leyes, decretos, ordenanzas y acuerdos que tienen que ver con las comunidades indígenas, en la gran mayoría de las veces, no son expresión de sus necesidades ni de sus aspiraciones, son más bien el producto de erradas lecturas del contexto y de las culturas diferentes.

En la *Constitución* de 1991 se consagraron los parámetros del reconocimiento y funciones propias de las llamadas minorías, como lo expresa el artículo 246, que reza: «las autoridades de los pueblos indígenas podrán ejercer funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con sus propias normas y procedimientos (derecho propio-legislación indígena) siempre y que no sean contrarias a la Constitución y leyes de la República.

La ley establecerá las formas de coordinación de esta jurisdicción especial con el sistema judicial nacional».

Frente al ordenamiento territorial especial, la *Carta Política* consagra en el artículo 329:

«La conformación de las entidades territoriales indígenas se hará con sujeción a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Ordenamiento Territorial y su delimitación se hará por el Gobierno Nacional, con participación de los representantes de las comunidades indígenas previo concepto de la Comisión de Ordenamiento Territorial.

Los resguardos son de propiedad colectiva y no enajenable. La ley definirá las relaciones y la coordinación de estas ENTIDADES con aquellas de las cuales forma parte».

Adicionalmente, mediante el artículo 330 se definen los parámetros administrativos de los territorios indígenas consagrando:

«De conformidad con la Constitución y las leyes los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones:

- Velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios.

- Diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social dentro de su territorio, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo.
- Promover las inversiones públicas en sus territorios y velar por su debida ejecución
- Percibir y distribuir sus recursos
- Velar por la preservación de los recursos naturales
- Coordinar los programas y proyectos promovidos por las diferentes comunidades en su territorio.
- Colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional.
- Representar a los territorios ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren, y las que señale la Constitución y la ley.

Las nuevas disposiciones constitucionales sobre indígenas y grupos étnicos en Colombia, al establecer condiciones especiales para que puedan tener vida económica, política y cultural, ajustada a su pensamiento y a sus aspiraciones, se fundamentan en postulados básicos, como:

- Reconocimiento de las distintas etnias
- Apoyo a la autonomía y a las formas propias de gobierno
- Protección a las tierras comunales y a las formas de propiedad solidaria y asociativa
- Protección a los recursos naturales
- Protección a las riquezas culturales

Adicionalmente hay que considerar la importancia de la Ley Nacional del Sistema General de Participaciones (SGP) en la asignación de recursos a los resguardos indígenas. Este sistema creado por el Acto Legislativo 01 de 2001, que modifica los artículos 356 y 357 de la *Carta Política*, es desarrollado por la Ley 715 de 2001.

Aunque la ley consagra que las alcaldías de los municipios administrarán estos recursos, en la práctica les son entregados para ser administrados por ellos de manera autónoma según usos y costumbres.

Los resguardos se han erigido como Entidades Territoriales, sus autoridades recibirán y administrarán directamente la transferencia decreto recientemente promulgado en el mes de noviembre de 2014.

Este decreto reciente amplía las facultades de administrar, legislar y judicializar que han practicado pero que el decreto confirma como derecho y que los hace diferentes jurídicamente a las demás etnias del país como privilegio a ser originarios.

Sobre el ámbito de la Jurisdicción Especial Indígena, el reconocimiento que hace la Constitución es a su cultura milenaria con gran fortaleza de identidad, de usos y costumbres propias provenientes de diferentes concepciones cosmológicas sustentadas

por sus leyes de origen (82 leyes de origen –o génesis, 80 idiomas originarias en Colombia).

Esta manifestación se centra en asegurar que, el ámbito de los derechos humanos va más allá del contenido textual de la norma, las que deben alcanzar su mayor significado en la medida en que posibilita su real ejercicio. Para el caso de la Jurisdicción Especial Indígena implica establecer criterios y contenidos ligados al contexto de la autonomía territorial, derecho de naturaleza especial como lo consagran los artículos 286, 287, y 288 de la *Carta Política Nacional*.

Si se revisa bajo la óptica de la hermenéutica constitucional, una de las grandes diferencias entre la *Constitución* de 1886 y la de 1991 es que en la primera el principio de la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley era su estructura básica, igualdad entendida como de pleno derecho y de aplicación inmediata. En cambio, la de 1991 que, sin abandonar la concepción de igualdad ante la ley, parte del reconocimiento de la diferencia y no de la preexistencia de la igualdad en la realidad. Dicho de otra manera, la *Constitución* de 1991 reconoce la diferencia radicada en el marco de la cultura: reafirmado mediante el artículo 7 al enunciar: que el Estado colombiano reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

Es necesario reconocer y comprender que el bloque constitucional está regido por la *Constitución Política de Colombia*, la Convención 169 de la OIT, y la jurisdicción indígena, que en el caso de *consultas previas* como derecho (la vida), es fundamental trabajar teniendo el bloque constitucional como ruta para su cumplimiento.

Resulta desconocido para muchos colombianos la legislación indígena practicada al interior de las comunidades indígenas, conocida como derecho propio, que otorga el fuero indígena.

Esta normatividad interna nace desde 1890 y se sustenta en los derechos al territorio que promulgó Simón Bolívar.

Ingresar en la toma de decisiones dentro de un cabildo o resguardo es para los indígenas vulneración a sus facultades de administrar, legislar, judicializar, entorpeciendo y afectando culturalmente a la población lo que los pondría en riesgo de extinción.

Los usos, costumbres, nacen de diversas cosmovisiones según la cultura indígena, rigen sus vidas por la Ley de Origen que contiene su origen, la normatividad para la convivencia en una especie de decálogo mosaico, existente en todos los pueblos indígenas del continente.

1. Los pueblos indígenas y afrodescendientes «Objeto de Consulta», tienen el derecho al Consentimiento Previo Libre e Informado (CPLI), en caso de generarse desplazamiento, impacto a su integralidad cultural, contaminación por vertimientos, reubicación por uso de su territorio.

Es necesario comprender que la Consulta Previa Libre Informada, Consentida no es una negociación, no es un simple procedimiento técnico, estricto y direccionado por una empresa o entidad, no es un simple trámite administrativo ni se asemeja a las vías

procedimentales administrativas ordinarias para el ejercicio del derecho de defensa por los afectados por una determinada decisión de la administración pública. Se trata de un proceso cualitativamente diferente, de naturaleza constitucional, orientado a salvaguardar derechos fundamentales celosamente protegidos por la *Constitución Nacional* de 1991, de esta manera participar no se reduce a una intervención en lo administrativo que garantizará el derecho de defensa de la población afectada con la licencia ambiental (artículos 14 y 35 del C CA, 69.70.72.76 de la Ley 99 de 1993) sino que tiene una significación mayor como la vida en sí misma de significado especial para los pueblos originarios acerca de un proyecto de exploración o explotación de recursos naturales. Por ello se debe exigir la elaboración del EIA, PMA, matrices de impactos ambientales, sociales, culturales y espirituales.

2. De acuerdo con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), y a través de la Ley 21 de 1991 y como corresponde al nuevo orden constitucional, se reconoce el derecho al consentimiento previo, libre e informado, para los grupos étnicos de Colombia; este derecho se realiza sobre el proyecto (técnico/social), y no sobre los impactos de estudio ambiental (EIA) y sociocultural.

Los pueblos tienen el derecho a participar de los estudios de impacto ambiental del proyecto, de manera equitativa, de plena participación e inclusión, recibir recursos económicos para quedar en igualdad de condiciones a fin de realizar sus propios estudios que les facilite la identificación de impactos y categorizarlos según su cosmovisión, para prevenirlos, corregirlos, mitigarlos y para las compensaciones que no deben aceptarse proyectos que son deber del Estado como escuelas, estudios del SENA, alimentos, proyectos agroforestales.

Las comunidades entregan informes de sus actividades, pero no pueden sujetarse a modelos económicos y contables occidentales de las empresas. (Artículo 44, Ley 70 de 1993, Jurisdicción Especial Indígena).

3. Los acercamientos previos a la preconsulta (elemento vital de esta) son importantes y garantizan el respeto (derechos) a los tiempos, horarios, usos, costumbres y formas de información de las autoridades tradicionales indígenas y afrodescendientes a sus comunidades (diferencias de comunicación).

4. El objetivo general del primer acercamiento es la interrelación de la empresa (equipo) y las autoridades tradicionales (gobernadores y directivos de cabildos y de resguardos, directivos de los consejos comunitarios y representantes de su consideración como consejeros, sabios, líderes, organizaciones, entre otros).

Entre los objetivos específicos del primer acercamiento, esta establecer confianzas de manera directa, honesta, presentando verbalmente el proyecto, admitiendo impactos positivos y negativos (inquietudes de los pueblos muy generalizadas), mostrando con claridad y veracidad los derechos establecidos en el bloque constitucional (instrumentos internacionales e instrumentos nacionales) , se debe tener pleno conocimiento de la jurisprudencia indígena, que contiene: normas y mandatos los cuales conforman el Derecho Interno (autonomía) para los pueblos indígenas y el Derecho Propio para los

afrodescendientes, los cuales presentan diferencias sustanciales, basados en dos significados: ancestral y originario.

Durante este primer acercamiento se establecen fechas, lugares y horarios, para el desarrollo de actividades concernientes a la Preconsulta, de manera propositiva, evitando la vulneración de derechos a sus usos y costumbres.

5. El segundo acercamiento al que denominaremos «Conversatorio», abre espacios de interlocución a las autoridades tradicionales, gobernadores, directivos, entre otros ya los equipos de trabajo de las empresas, según disposiciones de las autoridades indígenas vistas como derecho fundamental.

Durante este segundo encuentro «Conversatorio» se produce el interdiálogo en el marco de la interculturalidad que permite a las empresas, obtener insumos, concepciones pedagógicas propias de los pueblos, que facilita la comprensión temática, claridad en acuerdos y procedimientos; este ejercicio de construcción colaborativa señala a la empresa, la ruta metodológica para PROPONER y CONCERTAR con las comunidades las metodologías, durante todo el proceso a través de talleres, reuniones, conversatorios, debates, espacios para el análisis, personal especializado de las comunidades como sus asesores, profesionales avalados por las comunidades, no por las empresas según usos y costumbres y tiempos de las comunidades, se concertan los espacios de trabajo con las empresas, cumpliéndose el derecho a la inclusión y participación de las comunidades.

La comunidad debe conocer perfectamente qué es la Consulta Previa, sus derechos, la aplicación de usos y costumbres, hasta que no esté claro el concepto de Consulta Previa, la directiva del cabildo o de resguardo con su gobernador no iniciará la segunda fase llamada PRECONSULTA.

Dado el alistamiento en este orden o paso a paso, se inicia la preconsulta, se resocializa el proyecto, lo que significa ver de manera audiovisual el proyecto en su totalidad. Se solicita a la empresa el proyecto completo impreso y digital, lo que no contenga el proyecto quedará por fuera de la Consulta para exigirla más adelante, con el fin de evitar la vulneración del derecho a una información transparente y veraz, si la empresa necesita ingresar al territorio para diseños, entonces solo hasta que estén terminados y sean diseños definitivos no se realizarán talleres de identificación de impactos y medidas de manejo. Para los proyectos de sísmica, perforación, minería, vías, oleoductos, las comunidades exigirán estudios completos como EIA, Plan de Manejo Ambiental, y nunca se aceptarán las llamadas Caracterizaciones que son solamente recolección de datos por parte de las empresas.

Para mayor comprensión y estabilidad del proceso, se define una ruta metodológica, en ella aparecen las actividades, metodologías propias, las fechas de ingreso y de actividades del equipo de profesionales que elaborarán los estudios, se concertan los recursos económicos suficientes para que las comunidades nombren sus asesores, sus equipos de profesionales, la compra de materiales, los alimentos y gastos durante los talleres y las comunidades deciden cuándo firmarán el fin de la Consulta Previa, la

fecha quedará en la ruta metodológica, las empresas no pueden poner las fechas para respetar los tiempos de las comunidades y causar confusiones por la rapidez de las actividades. Acordada la ruta metodológica, los recursos económicos, se protocoliza el inicio de la Consulta Previa, se elabora un acta que firman el Ministerio del Interior como garante, los representantes de la empresa, los comunitarios y la directiva del cabildo o del resguardo, en cabeza del gobernador.

Durante la Consulta Previa debe continuarse socializando el proyecto, y aclarando los derechos de las comunidades étnicas, para evitar que un comunitario, una organización indígena local, regional o nacional convoquen a una revisión de la Consulta Previa, pero si es necesario detener el proceso por considerarse que hay irrespeto, sobornos, ofrecimiento de dinero a los gobernadores, asesores, y líderes, cambios de tiempos y de metodologías, entonces debe pararse el proceso de Consulta Previa y realizar una revisión completa. En el caso de engaños a las comunidades quienes recibieron dineros, sin realizar estos pasos, se revisará el tipo de Consulta Previa y se aplicará una verdadera Consulta Previa, parando el proyecto y exigiendo iniciarlo de nuevo, aunque hayan pasado varios años por ser en territorio colectivo indígena, inalienable, imprescriptible.

Consideraciones:

- Con relación a los estudios de impacto ambiental (EIA) y étnico - cultural, se recomienda hacerlo interrelacionadamente, atendiendo a las concepciones de territorio y de madre-tierra, construyendo un estudio de impacto ambiental, interrelacionado para garantizar la integralidad o amalgama en términos étnicos, respecto a territorio/cultura en el caso de afrodescendientes y cultura Madre Tierra de indígenas.
- El componente Etnoambiental debe orientarse desde el enfoque de territorio y territorialidad, articulando los espacios de uso y el sistema productivo como enfoque y unidades fundamentales de análisis para el caso de afrodescendientes.
- El componente Etno-ambiental para indígenas debe enfocarse hacia la cultura (Ley de Origen), y el significado profundo de Madre Tierra, que va más allá de lo material, incluye sitios sagrados y espacios especiales para rituales. No se focaliza en unidades de paisaje.
- Para la toma de materiales vegetales, minerales, por insignificantes que parezcan deben realizarse con el aval por escrito de las directivas completas. Evitarse una firma puede implicar la suspensión del proceso, igual es el procedimiento para hallazgos arqueológicos.
- El componente socio cultural debe tener un enfoque basado en derechos, lo cual está en concordancia con el bloque de constitucionalidad y jurisprudencia nacional e internacional, este enfoque debe aparecer en la metodología y herramientas de campo.
- Se recomienda realizar una jornada de trabajo entre el equipo técnico de las empresas y directivos de las comunidades que propongan los resguardos, cabildos y consejos comunitarios, para la evaluación de la ruta metodológica (cada dos meses).

De acuerdo con estas precisiones es necesario tener en cuenta que:

- Se debe continuar presentando los proyectos de las empresas, sin cambios durante todo el proceso, en el caso de que la empresa realiza diseños técnicos se debe presentar cada cambio, por ello no se hacen las identificaciones de impactos hasta que el diseño no esté completo.
- Los recorridos permiten observar, analizar y ubicar a las comunidades en una nueva fase de visión de futuro como derecho a la información, verdad y cambios en sus territorios sin deterioro de su autonomía.
- Los recorridos y la observación en campo facilitarán la fase de identificación de impactos y medidas de manejo.

«En la consulta previa lo que hay de por medio es la vida». Esto dice la líder indígena Albenis Tique en alguno de los tantos espacios públicos donde se hace referencia a este tema tan polémico. Lo que plantea Albenis es cierto, porque este mecanismo de participación está concebido para la protección de la integridad cultural, social y económica de los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos, cuando se van a tomar decisiones que puedan afectarles.

La consulta previa 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» (DGAI et ál., 1999, p. 9).

Lo anterior significa que la Consulta Previa se constituye en un mecanismo para avanzar en el reconocimiento real de los derechos humanos de los pueblos o las comunidades étnicas, el cual se aplica cuando se va a expedir una norma o un acto administrativo, cuando se vaya a realizar un proyecto o a adoptar programas o políticas que incidan en sus vidas, en sus territorios o en sus formas organizativas.

La participación que se da a través de la Consulta Previa es de obligatoria aplicación no solo para los pueblos indígenas sino también para las comunidades afrocolombianas, raizales y gitanas, cuando:

Se desee expedir una medida del orden nacional, departamental o local susceptible de afectar a estas comunidades.

Se vayan a erradicar cultivos de uso ilícito en sus territorios. Se pretenda realizar procesos de investigación científica o arqueológica.

Las Fuerzas Armadas, el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (Inpec) u organismos de seguridad del Estado pretendan desarrollar actividades en sus territorios.

Se desee realizar la adopción de menores de edad pertenecientes a estos grupos étnicos

Se proyecte otorgar autorizaciones para realizar proyectos o utilizar recursos naturales renovables en sus territorios.

Se vayan a ejecutar proyectos de exploración, prospección y explotación de recursos naturales no renovables en sus territorios.

Se tramiten procesos administrativos ambientales que puedan afectarles, como por ejemplo licencias ambientales para la realización de proyectos, obras o actividades, u otorgar permisos ambientales para la utilización de recursos naturales.

Se pretendan adoptar los regímenes especiales de manejo en el caso de traslape de parques con territorios indígenas. En los casos de traslado de las comunidades de sus tierras tradicionales a otro lugar.

Se realice el diseño y la implementación del Programa de Garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas, y se establezcan los planes de salvaguardia étnica ante el conflicto armado y el desplazamiento forzado, para cada uno de los pueblos indígenas señalados por la Corte Constitucional. Adicionalmente, en el caso de la población afrocolombiana, cuando se realice el diseño y la puesta en marcha de los planes específicos de protección y atención para cada una de las comunidades afrocolombianas en situación de desplazamiento y confinamiento, y el plan de caracterización de los territorios colectivos y ancestrales habitados mayoritariamente por esta población.

Este tema es de tanta trascendencia por ser la Consulta Previa un derecho fundamental y porque infortunadamente, a pesar de la cantidad de consultas realizadas hasta la fecha, como lo veremos más adelante, 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 anterior evidencia las diferentes visiones que se poseen en relación con este mecanismo de participación.

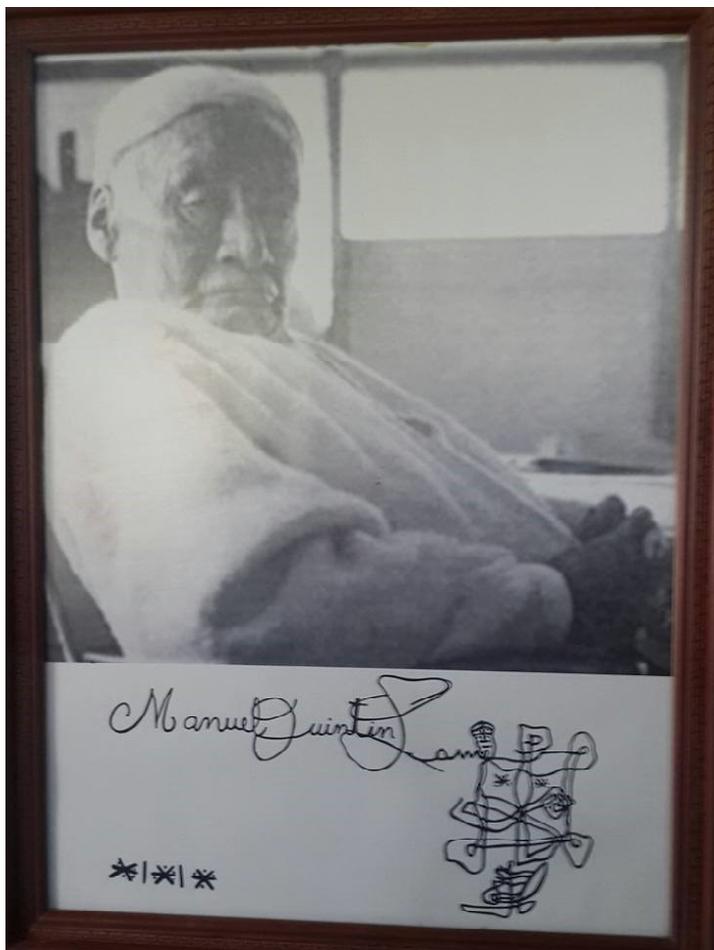
En este escenario de divergencia, y teniendo en cuenta la importancia que tiene la Consulta Previa, consideramos que es hora de prevenir y resolver todos estos inconvenientes para lograr una salida que posibilite que en las decisiones, los proyectos y programas que se realicen, no se vulneren los derechos de estas comunidades a la participación, a la consulta y al propio desarrollo.

De igual forma, tanto los pueblos indígenas como las comunidades afrocolombianas han manifestado su inconformidad porque juzgan que a través de este proceso solamente se busca darle viabilidad a los proyectos, por lo cual reclaman para que en la parte final se tenga en cuenta lo que han dicho las comunidades dado que a través de la Consulta previa no es factible oponerse a las políticas de desarrollo tal y como lo ha señalado la Corte Constitucional y la misma Organización Internacional del Trabajo (OIT):

Ningún segmento de la población nacional de cualquier país tiene derecho a vetar las políticas de desarrollo que afectan a todo el país [...] El artículo 7 (del Convenio 169) exige a los gobiernos realizar verdaderas consultas en las que los pueblos indígenas y tribales tengan el derecho de expresar su punto de vista y de influenciar el proceso de toma de decisiones. Lo anterior significa que los gobiernos tienen la obligación de

crear las condiciones que permitan a estos pueblos contribuir activa y eficazmente en el proceso de desarrollo (OIT, s.f.).

Derecho Mayor-Manuel Quintín Lame



Por Derecho Mayor entendemos el cuerpo de derechos que nos acompaña como miembros de las comunidades y pueblos originarios de estas tierras americanas, y que tienen primacía sobre los demás derechos constitucionalmente consagrados.

Porque es nuestro, por haber nacido aquí mismo de las comunidades y la tierra americana, de una madre con quien debemos convivir y nunca explotar y degradar; derecho por el que hemos luchado y seguimos luchando, a fin de garantizar nuestra existencia en el mundo de hoy; porque es totalizante, como nuestra forma de pensar, que involucra todo el conocimiento que adquirimos y manejamos, evitando dividir en compartimentos el pensamiento y la realidad, al estilo de otras culturas.

Porque está vigente y es guía de nuestra conducta individual y colectiva, obligándonos a garantizar su permanencia en nuestro pensamiento, en nuestras lenguas, en nuestra organización social, en nuestras formas de educación y en nuestra reconstrucción económica y social.

Porque es preexistente, ya que nadie en el mundo puede negar nuestra existencia en estas tierras por miles de años en que constituimos nuestras sociedades; y por eso mismo son anteriores a los derechos políticos, sociales o personales consagrados por la legislación colombiana, mereciendo por eso todo respeto y consideración.

Este Derecho Mayor constituye el marco general de los derechos específicos que ponemos a la consideración de la Asamblea Constituyente.

Dicho en términos occidentales, el Derecho Mayor es equivalente al «derecho de pueblos» que la jurisprudencia internacional viene desarrollando activamente en los últimos años. En este caso, el derecho de nosotros indios, a seguir formando parte de la historia. (Lorenzo Muelas Hurtado).

Derechos de la mujer indígena

La mayoría de los colombianos desconocen que el 18 de mayo de 1927 apareció la primera publicación del Movimiento de Mujeres Indígenas, que surgió bajo la inspiración y dirección de Manuel Quintín Lame, el documento que fue redactado por Lame como manifiesto del movimiento y fue impreso en la Imprenta Girardot. Aunque es un documento colectivo, en él se refleja el estilo y el pensamiento de Manuel Quintín Lame.

A continuación, presentamos unos párrafos de este documento libertario de mujeres indígenas:

«Girardot, 18 de mayo de 1927

Es el momento que las hijas de los bosques y de las selvas desiertas lancemos un grito de justicia a la civilización del país, al paso de 435 años que acaban de pasar que son como un instante ante la presencia del que creó el universo mundo. Fundadas en una inspiración que de repente se apodera de nosotras como un resplandor que ilumina la obscuridad donde ha existido el Dios del engaño, de la ignorancia. Y en medio de ese resplandor ha surgido en el horizonte una flor, que los hombres civilizados han querido cortar, pero que sin embargo está rosada y bella, y no desaparece ante los relámpagos y huracanes.

Estos troncharán los gigantescos robles, pero esa flor permanecerá y cada día será más bella. Y de los vientres del sexo femenino indígena nacerán nuevas flores de inteligencia y vestidas de riqueza se unirán para formar un jardín glorioso en medio del país colombiano, que llamará la atención en general a toda la civilización de explotadores, calumniadores, usureros y ladrones, quienes han desterrado de los bosques, las llanuras y de las selvas a nuestros primogénitos, padres, hermanos, hijos y esposos; engañándolos con licores alcohólicos, es decir alcoholizándoles los sentidos y conocimientos para poderlos despojar de sus hogares, de sus cultivos y de sus tierras. Y para decir de acuerdo con las autoridades de los catorce departamentos del

país colombiano «los indios me vendieron»; y presentan falsos documentos y escrituras, todo hecho por medio de la sabienda y el engaño».

«De nuestros vientres nacerán grandes patriotas indígenas, según nos lo han manifestado ese par de caudillos indígenas, quienes hacen repercutir sus ideas en el país. Aquellos que nacieron en las selvas del Tierra Dentro, y tras de ellos van hasta hoy esos ocho departamentos, es decir, tras de sus ideas, quienes las han entregado tal como son, sin envidia de ninguna clase a todas las naciones indígena del país».

* Fuente: Archivo histórico de la Organización Nacional Indígena de Colombia, Centro de documentación, Bogotá.

Siglas

ACNUDH: Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos

AELC: Asociación Europea de Libre Comercio

ANDI: Asociación Nacional de Empresarios de Colombia

ANLA: Autoridad Nacional de Licencias Ambientales

ART.: Artículo

CAMAWA: Asociación de Autoridades Wounaan del Pacífico

CCC: Corte Constitucional Colombiana

CEACR: Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CIT: Confederación Indígena Tayrona

CLPI: Consentimiento Libre, Previo e Informado

CNOA: Conferencia Nacional de Organizaciones Afrocolombianas

CORTE IDH: Corte Interamericana de Derechos Humanos

CP: Constitución Política de Colombia

CPF-Cusiana: Centro de Producción y Facilidades Cusiana

DANE: Departamento Administrativo Nacional de Estadística

DDHH: Derechos Humanos

DGAI: Dirección General de Asuntos Indígenas

DGN: Dirección General de Negritudes

DIH: Derecho Internacional Humanitario

DNP: Departamento Nacional de Planeación

ECOPETROL: Empresa Colombiana de Petróleos
EIA: Estudio de Impacto Ambiental
FARC: Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia
ICANH: Instituto Colombiano de Antropología e Historia
INCODER: Instituto Colombiano de Desarrollo Rural
MADS: Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible
MIJ: Ministerio del Interior y de Justicia
MMA: Ministerio de Medio Ambiente
OEA: Organización de los Estados Americanos
OIK: Organización Indígena Kankuama

Bibliografía

- Banguero Velasco, Rigoberto (2020). *Historicidad y culturalidad afro en el norte del Cauca*. Cali. Poemia su casa editorial.
- Rodríguez, Gloria Amparo, de *La Consulta Previa al Consentimiento Libre Previo e Informado a Pueblos Indígenas En Colombia*. Grupo editorial Ibáñez S.A.S 2014, Bogotá. Colombia.
- Fundación para el debido proceso legal (D.P. LF) *El derecho a la consulta previa libre e informada de los pueblos indígenas*. 1ª Edición, marzo 2011 Perú.
- La consulta previa a grupos étnicos en Colombia*. Compendio de legislación, jurisprudencia y de documentos de estudio Ministro del Interior. Bogotá. 2009.
- Comprometió la legislación, y documentos de estudio*. Ministro del Interior. Bogotá 2009
- El Convenio 169 de 1989 sobre pueblos indígenas y tribales*.
- La Declaración de las Naciones Unidas, sobre los derechos de los pueblos indígenas*. 2007.
- Declaración Internacional de los Derechos Humanos (1948)*
- Declaración de las Naciones Unidas nacionales o étnicos, religiosos y lingüísticos (1992)*
- Convenio sobre los pueblos indígenas y tribales en países independientes de la organización del trabajo (169 de 1989)*.
- Pacto internacional sobre los derechos civiles y políticos (1966)*
- Lajo Javier, *La Ruta Inka de Sabiduría*, Ecuador, Printed in Ecuador, 2006

La presente edición e impresión se terminó en POEMIA, su casa editorial, en Santiago de Cali, Colombia, enero de 2021.