

# La Consulta Previa en Colombia: retos y proyecciones para su efectividad territorial<sup>1</sup>

## Resumen ejecutivo

En América Latina hemos navegado distintos modelos jurídico-políticos que abordan la relación entre los pueblos indígenas y el Estado, en gran medida de manera asimétrica. Las constituciones sociales de la primera mitad del siglo XX incorporaron un paradigma integracionista en el que se asumía que las culturas étnicas tendían a desaparecer, siendo necesario crear garantías mínimas para la incorporación de sus miembros al tejido social. Desde la década de los 80 del siglo XX se generaron instrumentos internacionales que regulan la institución de la consulta previa. Tal es caso del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo de 1989 y en 2007, la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de Naciones Unidas (Fonseca, et al., 2021).

Colombia, al ser uno de los países signatarios del convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), y por los avances legislativos en torno a la defensa de los pueblos étnicos contenidos en la constitución de 1991, tiene la obligatoriedad de implementar el mecanismo de la Consulta Previa Libre e Informada (CP), y hasta la fecha, es uno de los países del contexto latinoamericano con mayor número de Consultas Previas (CP) realizadas. Sin embargo, esta definición se constituye más como un dato general o incluso una opinión, que una información generada a partir del análisis de posibles bases de datos y reportes comparativos que permita llegar a esta conclusión, lo cual pretende ser cubierto de manera parcial en esta investigación, al identificar y problematizar la cantidad de procesos implementados de CP en Colombia, y en una fase posterior, comparar estos datos con otros países signatarios del convenio 169 de la OIT.

Sin embargo, la implementación efectiva del derecho a la consulta sigue siendo deficiente en la mayoría de los Estados, ya que en muchos casos no se ha llevado a cabo la consulta previa o bien los procesos implementados se han limitado a eventos informativos superficiales (Schilling, 2013). Un ejemplo claro de esta situación se observa en Bolivia y Ecuador, donde el derecho a la consulta previa está constitucionalmente reconocido y ambos países se autodenominan 'plurinacionales'. No obstante, en estos Estados se ha omitido la consulta en la adopción de numerosas leyes nuevas, así como en proyectos de infraestructura y explotación de recursos naturales (Bascopé, 2010). De tal manera, según el historial de implementación de la CP en la región latinoamericana, persiste una brecha entre las aspiraciones políticas, su incorporación en los marcos normativos nacionales y su efectividad en la operacionalización a nivel local (Gómez y Ardanaz, 2011).

---

<sup>1</sup> Proyecto de Investigación realizado en el Observatorio de Territorios Étnicos y Campesinos (OTEC) de la Facultad de Estudios Ambientales y Rurales de la Pontificia Universidad Javeriana, financiado por el Programa de Participación Política Indígena (PPI) de la Fundación Konrad Adenauer (KAS). Equipo de trabajo: Pablo Andrés Ramos, Pablo Palacios Rodríguez, Javier Eduardo Álvarez, Isabella Romero Ángel, Carolina de los Ángeles Arévalo, Edison Figueroa, Rodrigo Enrique Altahona.

En Colombia, la CP se concibe como un mecanismo constitucional garante de la protección integral de grupos étnicos y de su participación política y, a su vez, como un ensamblaje entre los propósitos institucionales y las necesidades y expectativas territoriales.

Es aquí donde surge la necesidad de caracterizar la implementación de este mecanismo y así identificar las variables que limitan el alcance y el cumplimiento de sus objetivos. Más aun, cuando las condiciones de los contextos locales influyen de manera directa en la efectividad de esta herramienta y que, en la región, están sujetos a percepciones divergentes sobre las relaciones con el territorio, asimetrías de poder, escasez de mecanismos de control y verificación, proliferación de dinámicas de conflictos sociales y ambientales, y falta de conocimiento acerca de estos procesos (Rodríguez, 2011). Lo que hace que en muchos países aún existan vacíos y falencias en su implementación, amenazando aún más los medios de vida y la permanencia de diferentes grupos étnicos en los territorios que les pertenecen.

Para la elaboración de este documento, se diseñó una ruta metodológica que permitió analizar el estado de la implementación de la consulta previa (CP) en Colombia desde diversas perspectivas. En primer lugar, el análisis cuantitativo proporcionó una visión de las tendencias, variables y comportamientos de este mecanismo en diferentes regiones. En segundo lugar, el análisis cualitativo abordó las percepciones de actores clave sobre la implementación de la consulta, influenciadas por sus experiencias y la ubicación geoespacial de las comunidades consultadas. De este análisis se destaca la necesidad urgente de un marco regulatorio que cierre los vacíos existentes y mitigue factores limitantes como la corrupción. Finalmente, la investigación propone un mecanismo de análisis y visualización de la información que facilite la difusión, replicación y espacialización de los procesos, estableciendo puntos para futuros estudios sobre la implementación de la CP en Colombia, más allá de las opiniones generales.

## Contexto e importancia de la investigación

La CP, como derecho fundamental fue incorporado en el marco institucional colombiano a través de la Ley 21 de 1991, en el que se considera como un mecanismo garante de la protección de los derechos fundamentales y de los intereses de los pueblos étnicos, frente a decisiones que puedan afectar sus vidas, creencias, instituciones, bienestar espiritual y territorios (Convenio 169, art. 7). Esta incorporación está fundamentada en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), del cual Colombia es país firmante, además de una serie de artículos constitucionales (2, 7, 40, 55 transitorio y 330 de la Constitución de 1991). El marco normativo y la ejecución de dicho derecho evolucionó rápidamente al inicio de su traducción en leyes y reglamentaciones nacionales, pero a lo largo del tiempo se ha evidenciado un estancamiento en la creación de normas que lo acompañen y fortalezcan como un mecanismo efectivo debido al espectro de interpretaciones y aplicaciones, que están condicionadas por la diversidad misma de los contextos territoriales y las particularidades de los pueblos étnicos.

La labor de la Corte Constitucional, a través de decisiones, sentencias y fallos, ha sido crucial en el ajuste de los mecanismos que se implementan dentro de la CP y que le confieren la calidad de derecho autónomo que, a su vez, está sujeto a la satisfacción de otros derechos fundamentales como la garantía de la integridad étnica y cultural, la autonomía organizativa y territorial y las arenas de participación. Uno de los logros ha sido la definición de obligatoriedad de la implementación de la consulta previa en los Planes Nacionales de Desarrollo que se aplica desde el año 2010, o decretos reglamentarios como el 1384 y 1396 de 2023 referidos a la necesidad de integrarse de manera más explícita relación con la reglamentación ambiental, el ambiente y de

las dinámicas de uso local de los recursos naturales, o las afectaciones sobre estos, resultados de diferentes proyectos de inversión. Sin embargo, es pertinente señalar que, a pesar de los avances en la evolución y mejora de los marcos normativos, así como el creciente conocimiento sobre la implementación del mecanismo de consulta previa (CP) en Colombia, aún persisten limitaciones significativas que dificultan su efectividad. Esto se debe a que el mecanismo de CP se desarrolla en contextos caracterizados por evidentes asimetrías de poder, acentuadas por factores como la corrupción tanto institucional como comunitaria, las desigualdades de género, y la segmentación social y étnica. Tales condiciones han propiciado la movilización de las comunidades y la formulación de demandas orientadas a la adaptación de la regulación gubernamental.

La Corte estableció, a través del SU-123 de 2018, elementos que configuran este derecho fundamental y le confieren el carácter de irrenunciable y que, se encuentran alineados con los parámetros definidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Dentro de estos, se priorizan las arenas de diálogo para el consenso, la participación activa y efectiva de los pueblos, los esfuerzos estatales por reducir las desigualdades de poder, la proporción de información para la toma de decisiones y, sobre todo, el principio de buena fe que debe orientar la actuación de las partes involucradas (mediado por la normatividad vigente que regula el mecanismo). Este último, se considera uno de los más frágiles, cuando no hay una regulación que facilite la veeduría y la caracterización de los procesos para tomar medidas de contención.

## Diagnóstico de la investigación

La CP en Colombia, se ha consolidado como el mecanismo principal garante de la participación de las comunidades étnicas en la toma de decisiones sobre procesos que inciden de manera directa en sus medios de vida, territorios y aspectos culturales y se constituye en un derecho fundamental. Sin embargo, los procesos que se han llevado a cabo, el actuar de los involucrados y las disparidades en las agencias de poder han propiciado que las percepciones negativas sobre este mecanismo aumenten. Lo que ha tenido una influencia directa en su ejecución, cumplimiento de objetivos y legitimidad, pues pasa de ser un instrumento de fortalecimiento para convertirse en un proceso transaccional, viciado por intereses particulares, en donde no se garantiza la buena fe a la que se apela desde los designios constitucionales (Trujillo, 2019).

Partiendo de un total disponible de 11.302 registros de CP por comunidades recogidos de diversas bases de datos estatales, se estableció una muestra de N=6852 (seis mil ochocientos cincuenta y tres) registros de consulta previas en etapas de protocolización, o de test de proporcionalidad (mecanismo aplicado posterior al cierre del proceso de consulta previa cuando no se lograron acuerdos entre el ejecutor del POA y las comunidades étnicas, el cual tiene por finalidad determinar las medidas de manejo adecuadas para prevenir, corregir o mitigar las afectaciones directas o impactos significativos). La construcción de esta base de datos requirió la triangulación de algunos datos con bases de datos disponibles a nivel estatal. Cualitativamente se entrevistaron 10 representantes de grupos étnicos (indígena y afrodescendientes) y especialistas que han acompañado técnicamente a comunidades en procesos de CP y a una persona de la empresa privada. Finalmente, se seleccionan dos departamentos: Putumayo y Valle del Cauca (uno con mayoría de consultas para territorios indígenas y uno para territorios afrocolombianos) para la construcción de un geovisor que permitiera presentar los datos de estos departamentos como una muestra piloto de un posible mecanismo de representación gráfica de la distribución y sectores de CP en Colombia.

## Dinámicas temporales y regionales

El análisis cuantitativo de los datos sobre la consulta previa (CP) revela una considerable variabilidad en términos temporales, espaciales y según las categorías étnicas. En primer lugar, la protocolización de los procesos de CP presenta notables diferencias, las cuales dependen en gran medida de la representatividad de los grupos étnicos censados en 2018 por el DANE. Esta variabilidad podría explicarse por la trayectoria organizativa de los grupos, que es más consolidada en comunidades indígenas y afrocolombianas que en poblaciones como los raizales, palenqueros o gitanos. También influyen factores como la representación política y la cantidad de personas registradas dentro de cada categoría. Aproximadamente el 82% de los procesos de CP protocolizados corresponden a comunidades indígenas, mientras que el 17% restante se concentra en comunidades afrocolombianas. Según los entrevistados, en muchos de los procesos de consulta para comunidades indígenas, estos se desarrollan dentro de un sistema de toma de decisiones predominantemente vertical desde asociaciones que representan regiones, orientado principalmente a políticas nacionales, planes de desarrollo y algunas medidas administrativas. En este contexto, las organizaciones indígenas de segundo o tercer nivel desempeñan un papel clave al trasladar a las comunidades los procesos informativos y consultivos.

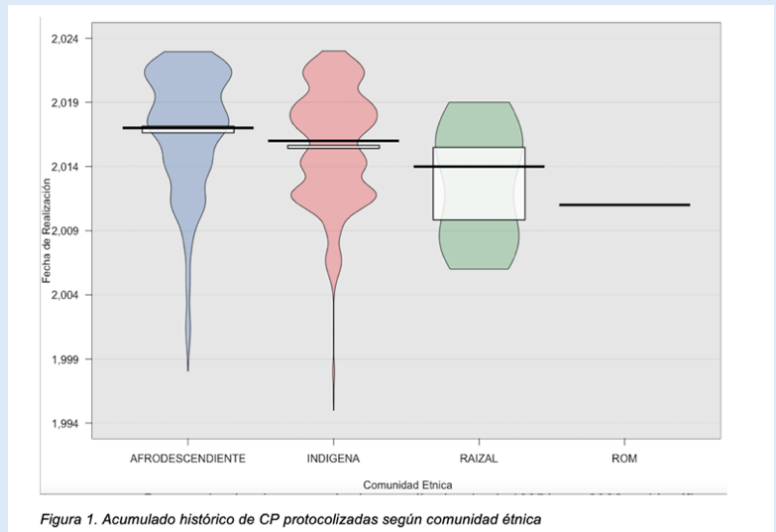
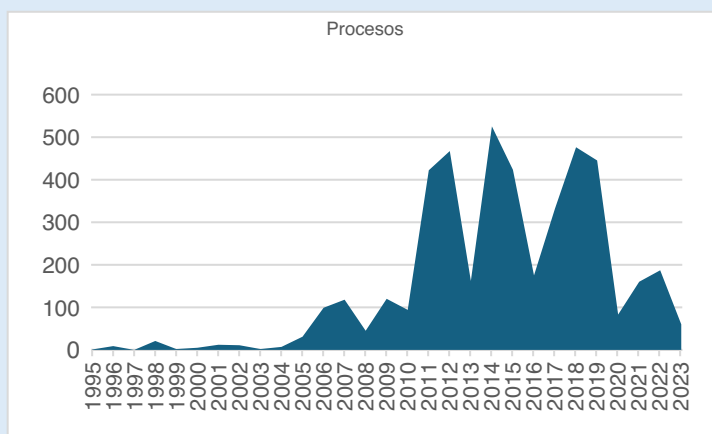
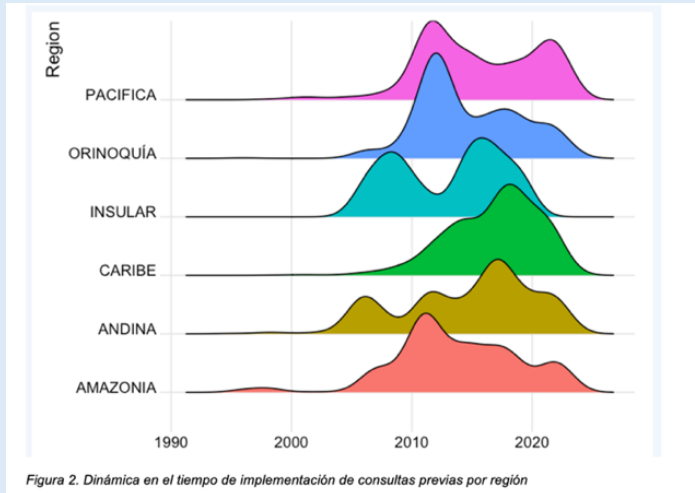


Figura 1. Acumulado histórico de CP protocolizadas según comunidad étnica



Por otro lado, se identificaron picos significativos en la cantidad de procesos de consulta previa (CP) en ejecución durante los años 2012, 2014 y 2018, los cuales guardan una relación estrecha con hitos políticos clave en la historia reciente del país. Estos picos reflejan la necesidad de fortalecer el vínculo con los pueblos étnicos para cumplir con los objetivos de desarrollo económico establecidos por los gobiernos de turno, lo que a su vez generó un incremento en el flujo presupuestal destinado a las instituciones responsables de su implementación. A nivel regional, también se observan diferencias en la ejecución de los procesos de CP, con distintos momentos de intensificación. En 2012, la región amazónica concentró la mayor parte de los procesos, mientras que la región andina experimentó picos en los años 2005, 2012 y 2018. Además, se identificó un patrón de intensificación de

procesos en 2012 en las regiones Amazonía, Andina, Orinoquía y Pacífico, y un segundo pico en 2018, en el que las regiones Andina, Caribe e Insular fueron las más destacadas.



En cuanto a los sectores, también se evidencian comportamientos diferenciales, las telecomunicaciones y las intervenciones relacionadas con el medio ambiente tuvieron sus picos máximos hacia el año 2022 y 2018 respectivamente, lo que refleja tres condiciones previamente identificadas: un esfuerzo del Estado en mejorar la conectividad física y en telecomunicaciones en regiones diversas, el mejoramiento de los procesos de reglamentación en licenciamiento ambiental y el incremento de las inversiones en el Caribe y Pacífico. En el caso del sector eléctrico, los picos de concentración se dieron en el 2012 y 2022, mientras que, en los hidrocarburos, el pico de concentración se dio en el año 2012 con una progresiva disminución hasta el 2018.

## Percepciones y debates

En la actualidad los procesos de CP han profundizado desencuentros entre los pueblos étnicos y las instituciones estatales (Dirección de Autoridad Nacional y Consulta Previa (DANCP), Ministerios, etc.), debido al vicio de intereses que lleva a que las buenas prácticas sugeridas en guías, procedimientos y manuales de relacionamiento se vea cuestionada y, como consecuencia, se fracturen las relaciones que garantizan la representación y la gobernanza dentro de las mismas comunidades. De esta manera, las percepciones de los actores que se tuvieron en cuenta en esta investigación frente a la efectividad de los procesos de CP, varían.

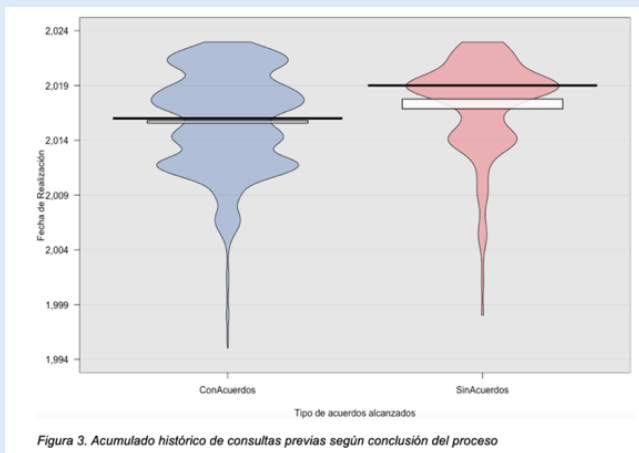
Por un lado, se resaltan aspectos positivos en los que se destaca el alcance del mecanismo en función de integrar las necesidades y perspectivas de las comunidades, y el fortalecimiento de las estructuras de gobernanza propias; además de que ha permitido garantizar la protección cultural y ambiental. Cuando la implementación se realiza debidamente, la CP se convierte en un escenario de encuentro y concertación para actores que, en otras condiciones se situarían en lugares opuestos debido a sus intereses. Esta interacción no solo fortalece el tejido social, sino que promueve la visibilización y participación política de las comunidades étnicas en el rumbo de su territorio.

En contraste, hay percepciones de los entrevistados que consideran a la CP como un trámite burocrático que se realiza en función de cumplir intereses particulares apartados de las necesidades comunitarias y que ha facilitado la ejecución de proyectos que afectan negativamente a las comunidades. Además, la implementación de la CP se ha visto de manera creciente atravesada por fenómenos de corrupción, beneficios individuales sobre los colectivos, y un desconocimiento en las bases comunitarias del proceso, los resultados y los acuerdos firmados. En este caso, la cualidad que se le confiere al mecanismo está más relacionada con la

transaccionalidad, que con la función preventiva y de salvaguardia sobre las que están fundamentados sus principios.

## Resultados de la consulta previa

La trayectoria histórica de resultados de los procesos de consulta previa, evidencia que la mayoría de estos culminaron con acuerdos establecidos, aunque para el 2018 se identificó un incremento de consultas que finalizaron sin llegar a acuerdos establecidos por las partes. Paradójicamente, este mismo año presenta un incremento en el número de procesos de consulta, a pesar de que muchos de estos hayan terminado sin consenso.



Se reconocen tres momentos en los que el número de consultas con acuerdos se incrementó, estos fueron en los años 2012, 2018 y 2022, en donde se halló correlación con el aumento de procesos en curso en varios sectores como las telecomunicaciones y el sector ambiental. Sin embargo, la relación que existe entre la cantidad de procesos solicitados y las que tienen un desarrollo efectivo para el cumplimiento de los objetivos (muchas veces de quien consulta, no de quien es consultado), no es directa, lo que permite inferir que hay una necesidad latente en el mejoramiento de la implementación con el fin de asegurar que su desarrollo cumpla con los fines preventivos y no se reduzcan a transacciones entre las partes.

## Recomendaciones

Esta investigación es un primer paso para de una propuesta a complejizar la mirada sobre los procesos que se están llevando a cabo en el marco de las consultas previas en Colombia. Además de caracterizar cuantitativamente su trayectoria, la incorporación de elementos cualitativos ofrece herramientas que pueden ser utilizadas en el mejoramiento de los marcos normativos. De igual manera, es una apuesta a que la información pueda ser visualizada y difundida, en aras de hacer accesible a las comunidades, instituciones y demás actores tomadores de decisiones, información acerca del mecanismo e implementación, sus dinámicas y comportamientos en diferentes contextos territoriales. Es así como se proponen los siguientes aspectos:

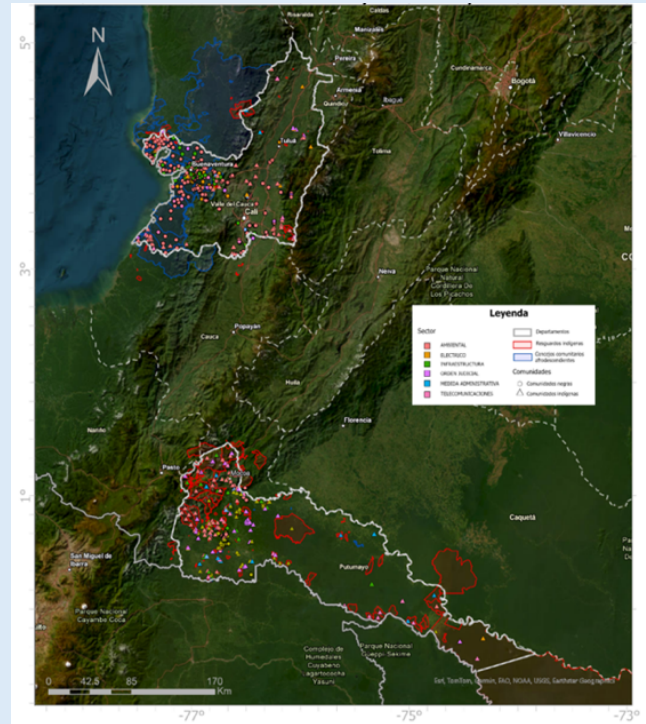
### Innovación en la gestión de datos geoespaciales

La adopción de herramientas tecnológicas como los geovisores para la visualización y el análisis de datos relacionados con las consultas previas, representa una apuesta significativa en la gestión de la información cuantitativa y cualitativa que las caracteriza. Los geovisores facilitan una comprensión robusta y accesible de los datos que alimentan los procesos para la implementación de las consultas previas, permitiendo la identificación de lecciones aprendidas, nuevos retos y nuevas posibilidades de mejoramiento.

Dadas las limitaciones al acceso a este tipo de herramientas muchas veces para las comunidades consultadas, se considera necesario que el uso de estas esté acompañado de estrategias de formación y fortalecimiento de capacidades, para potencializar su aprovechamiento y que este pueda llegar a las partes interesadas, incluso si no se cuenta con una formación previa en este tipo de tecnologías.

### Transparencia y colaboración multisectorial

El desarrollo de herramientas de seguimiento, análisis y visualización como un geovisor de consultas previas, debe promover la transparencia y el trabajo articulado entre los diversos actores involucrados, en los que se debe priorizar la participación de las comunidades locales, además de las instituciones gubernamentales y organizaciones no gubernamentales (ONG's) que estén acompañando los procesos. Al democratizar el acceso a la información, la utilización de estas herramientas puede dinamizar las arenas de diálogo y la cooperación con miras a fortalecer mecanismos de participación política con información actualizada y relevante.



Mapa 1. Espacialización de la aplicación de consultas previas en los departamentos de Valle del Cauca y Putumayo, producto de la metodología de análisis espacial propuesta.

### Marco regulatorio

Es necesario focalizar esfuerzos institucionales en el mejoramiento de un marco regulatorio sólido que garantice la veeduría de los procesos, su seguimiento, la democratización del acceso a la información y la participación de las comunidades. Un primer paso es la implementación de mecanismos de análisis y visualización de la información como propone esta investigación, que promuevan el identificar casos, tendencias y mecanismos que, una vez revisados permitan potenciarse o limitarse para que la implementación de la CP responda a los intereses de protección en ella contenidos, para reducir los vacíos que facilitan fenómenos de corrupción o desequilibrios de poder en la toma de decisiones.

### Curaduría de las información geoespacial y normativa

Es necesario reducir la existencia de restricciones en la demarcación exacta de los territorios y los vacíos en las interpretaciones judiciales, que limitan la implementación efectiva de las CP. De igual manera se hace indispensable tener mayor claridad sobre la presencia de comunidades étnicas en los territorios y las dificultades sobre su representación.

## Conclusiones

En definitiva, sin la existencia de los procesos de CP, las metas de protección de los pueblos étnicos serían aún más difíciles de alcanzar. Este mecanismo ha sido crucial para que los derechos fundamentales de las comunidades étnicas sean priorizados a la hora de planear el rumbo de un territorio, reduciendo las probabilidades de que sus medios de vida se vean transformados o que su existencia futura se vea comprometida. Sin embargo, la efectividad de este mecanismo se ha visto limitada por vicios en su implementación, que influyen directamente en la percepción que se tiene sobre este y su funcionalidad. Por esta razón, una de las necesidades concretas es acompañar mejor los procesos de consulta previa (medios de información, opinión pública, verificación de la vigencia de los mecanismos jurídicos existentes, etc.) desde la institucionalidad, organismos privados y las comunidades, con el fin de visibilizar su importancia para los pueblos y demás actores que no estén familiarizados con la implementación de este mecanismo.

De esta manera, es crucial que se reconozca la consulta previa no solo como un elemento del gran ensamblaje burocrático, sino como una herramienta que promueve el diálogo intercultural e interinstitucional que requiere ser objeto de análisis para sus futuras implementaciones, cuyos procesos necesitan estar enmarcados en un sistema regulatorio que facilite su conocimiento, monitoreo y consecuente mejoramiento.

Por último, se requiere un mayor compromiso institucional en fortalecer la discusión sobre la reglamentación y normatividad que cobija a los procesos de CP, en la que se contemplen las perspectivas de las comunidades étnicas, sus expectativas y necesidades. Esto con el fin de que promueva una mayor confianza en la implementación del mecanismo y se cumpla con los objetivos de protección de los derechos fundamentales de los pueblos étnicos y, a la vez, de desarrollo económico del país.

## Página web del Observatorio de Territorios Étnicos y Campesinos:

 <https://etnoterritorios.org/es/inicio>

## Geovisor de este proyecto:

 <https://mig.etnoterritorios.org/index.php/view/map?repository=consultaprevia&project=CP>

## Referencias bibliográficas

Bascope Sanjinés, Iván (Hg.) (2010). Lecciones aprendidas sobre consulta previa. CEJIS: La Paz.

CIDH (2021). Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales. OEA/Ser.L/V/III. Doc. 413/21. OEA.

Fonseca Sandoval, J. D.; Solano, D. M. (2021). La tierra hecha pedazos: Análisis crítico de la narrativa constitucional sobre el desarrollo, el territorio y la consulta previa. *Precedente*, 19, 109-148. <https://doi.org/10.18046/prec.v19.4642>

Gómez, Felipe y Ardanaz, Susana (eds.). La plasmación política de la diversidad: autonomía y participación política indígena en América Latina. Bilbao: Universidad de Deusto, 2011. 316 pp. ISBN: 978-84-9830-285-1.

Rodríguez, G. (2011). Proyectos y conflictos en relación con la consulta previa. En: *Opinión jurídica ed. esp.* Pp.57-72. Editorial Universidad de Medellín.

Schilling-vacaflor, A., & Flemmer, R. (2016). *Normas jurídicas, prácticas y conflictos en América Latina. June 2013.*

Trujillo Guerrero (2019). Politización y profanación de los dispositivos jurídicos neoliberales. El caso del derecho a la consulta previa en Colombia. En: *Estudios de derecho*, 76 (168), Pp. 167-195. Universidad de Antioquia.



## Normativa

- ❓ Constitución Política de Colombia [Const]. 7 de julio de 1991 (Colombia).
- ❓ Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo relativo a pueblos indígenas y tribales en países independientes. 27 de junio de 1989. Lima OIT Oficina regional para América Latina y el Caribe.
- ❓ Convención Americana sobre Derechos Humanos. 22 de noviembre de 1969. Serie de Tratados, N° 36, Organización de los Estados Americanos, 1969.
- ❓ Decreto 1320 de 1998 [con fuerza de ley]. Por el cual se reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio. 13 de julio de 1998. Diario oficial año CXXXIV. N. 43340.
- ❓ Declaración de Naciones Unidas sobre Pueblos Indígenas. 13 de septiembre de 2007. Organización de las Naciones Unidas, 2007.
- ❓ Directiva 10 de 2013 [Presidencia de la República]. Por la cual se crea la guía para la realización de consulta previa con comunidades étnicas. 7 de noviembre de 2013. Diario oficial año CXLIX. N. 48967.
- ❓ Ley 21 de 1991. Por la cual se aprueba el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes adoptado en la conferencia general de la OIT. 4 de marzo de 1991. Diario oficial año CXXVII. N. 39720.

## Bases de datos:

- ❓ <https://www.mininterior.gov.co/datos-abiertos/>
- ❓ <https://datosabiertos-anla.hub.arcgis.com>
- ❓ <https://geoportal.igac.gov.co/contenido/datos-abiertos-igac>
- ❓ <https://siac-datosabiertos-mads.hub.arcgis.com>