

BORRADOR PROYECTO DE LEY ESTATUTARIA NO. _____ DE 2021 SENADO O CAMARA,

“Por medio del cual se desarrolla la curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal que se elegirá en la circunscripción territorial conformada por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.”

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA:

Artículo 1. Objeto. La presente ley tiene por objeto garantizar la expresión institucional del Pueblo Raizal, el derecho a la participación política y desarrollar la curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal, que se elegirá en la circunscripción territorial conformada por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de conformidad con los artículos 176 y 310 constitucional.

Artículo 2. Calidades del candidato. Quienes aspiren a ser candidatos por la curul adicional del pueblo raizal, por la circunscripción territorial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán acreditar además de los requisitos establecidos en el artículo 177 de la Constitución Política, los siguientes:

1. Pertenecer al pueblo étnico raizal, cuya pertenencia se acredita a través del mecanismo establecido por el Consejo Raizal. Raizal Council- Autoridad Raizal.
2. Tener más de 25 años de edad en la fecha de la elección.
3. Haber ejercido un cargo de autoridad raizal o haber sido líder de una organización que defienda los derechos étnicos del pueblo raizal, certificado expedido por el Raizal Council.
4. No haber sido electo con el aval de un partido o movimiento político no Raizal, con el apoyo de un grupo significativo de ciudadanos o haber ejercido un cargo de dirección durante el año anterior a la elección.
5. Estar residenciado en el territorio del archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina durante un (1) año, previa la fecha de inscripción, certificado por la OCCRE.
6. Contar con el aval para la primera elección de la Curul Raizal que otorga la Autoridad Raizal- Raizal Council dentro de su autonomía y de acuerdo a su reglamento¹.

Parágrafo. Para efectos del presente artículo, entiéndase por organización del Pueblo Raizal, cualquier forma o expresión organizativa de dicho pueblo, creada mediante el derecho propio del Pueblo Raizal, reconocida por el Raizal Council y se encuentren debidamente inscrita y actualizada ante el Ministerio del Interior. Aquellas organizaciones raizales del Departamento Archipiélago, que a la fecha de promulgación de la presente ley se encuentren inscritas en el Ministerio del Interior deberán inscribirse ante el Raizal Council para su validación.

Artículo 3. Inscripciones. Los candidatos que aspiren a la curul para el pueblo raizal por la circunscripción territorial especial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán inscribirse ante los Delegados Departamentales del Registrador Nacional del Estado Civil, o quien haga sus veces.

En la circunscripción territorial especial del pueblo raizal del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, podrán inscribir una lista solo los partidos y/o movimientos políticos que hubiesen obtenido su personería jurídica con fundamento en el régimen excepcional previsto en la Constitución para minorías étnicas, habiendo alcanzado representación en el Congreso por la curul territorial raizal y las formas o expresiones organizativas integradas por miembros del pueblo étnico raizal reconocida por el Raizal Council y se encuentren debidamente inscritas y actualizadas ante el Ministerio del Interior, de conformidad con la presente ley. Esta inscripción deberá

¹ Ministerio del Interior y apoyado por la Registraduría Nacional del Estado Civil dejan constancia del No acuerdo con el numeral 6.

hacerse conforme a lo indicado por la Constitución Política, las leyes aplicables a la materia, el Código Electoral y las normas que las modifiquen, adicionen o sustituyan.

Artículo 4. Inhabilidades e Incompatibilidades. El Representante a la Cámara elegido a la curul adicional por el pueblo raizal por la circunscripción territorial especial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estará sujeto al régimen general de inhabilidades e incompatibilidades de los congresistas.

Artículo 5. Tarjetas electorales. Los candidatos que aspiren a la curul adicional por el Pueblo Raizal a la Cámara de Representantes de la circunscripción territorial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, aparecerán en una tarjeta independiente de la tarjeta electoral y/o instrumentos de votación de circulación especial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Las tarjetas electorales, los programas y propuestas de los candidatos, y demás materiales electorales oficiales deberán estar, además del castellano, en los idiomas propios del pueblo Raizal: Inglés (English) y Creole- Inglés (Creole-English). El Ministerio de Hacienda y Crédito Público de acuerdo al marco fiscal de mediano plazo, proveerá los recursos financieros necesarios para darle cumplimiento a este artículo.

Artículo 6. Asignación de curules. Los Representantes a la Cámara a la curul adicional por el pueblo raizal por la circunscripción territorial especial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, serán elegidos de conformidad por el artículo 263 de la Constitución Política por el sistema de lista mayoritaria.

Artículo 7. Elecciones. La elección a la curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se efectuará conjunta con la elección que se realice del Congreso de la República, y solo los miembros del pueblo raizal votarán presentando además de la cedula de ciudadanía o su equivalente funcional, la certificación o su equivalente funcional que los acredita como miembro de esa colectividad, de acuerdo a la depuración permanente del censo electoral en los términos del siguiente artículo.

ARTÍCULO. VOTO MÚLTIPLE (SIN ACUERDO). Los miembros del Pueblo Raizal podrán ejercer su derecho al voto en la circunscripción especial por la curul adicional para el Pueblo Raizal, sin perjuicio de su derecho a participar en la elección de candidatos a la Cámara de Representantes en las elecciones ordinarias del departamento.

Artículo 8. Depuración permanente del censo. La Registraduría Nacional del Estado Civil depurará y actualizará permanentemente el censo electoral del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, conforme con la información que reporte la Oficina de Control, Circulación y Residencia – OCCRE-, el Raizal Council respecto a los raizales y demás instituciones públicas competentes.

La Oficina de Control, Circulación y Residencia- OCCRE remitirá la información de manera oportuna a la Registraduría Nacional del Estado Civil, dentro de los primeros cinco (5) días hábiles de cada mes, esto en aras de mantener actualizado y depurado el censo electoral, en cumplimiento de lo ordenado por la Ley Estatutaria 1475 de 2011, o las demás normas que lo regulen, supriman o deroguen. La RNEC definirá un procedimiento especial para el cruce de la base de datos de la OCCRE con el censo electoral.

Parágrafo. En cumplimiento del artículo 6.1.c del Convenio 169 de la OIT, ratificado por la Ley 21 de 1991, la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina proporcionará los recursos necesarios al Raizal Council para la implementación de una herramienta tecnológica que permita la automatización de la base de datos de los raizales del mismo Departamento.

Artículo 9. Subsidiariedad. En lo no previsto en la presente ley, la elección a la curul por el pueblo raizal para la Cámara de Representantes de la circunscripción territorial especial del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se regirá por las normas que reglamentan la circunscripción territorial de la Cámara de Representantes y por las normas electorales vigentes.

Artículo 10. La Presente ley forma parte integral del Estatuto Raizal y desarrolla parte del componente de Participación y Representación Política del Pueblo Raizal.

Artículo 11. Vigencia. La presente ley rige a partir de su promulgación.

“Por medio del cual se reglamenta la curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal que se elegirá en la circunscripción territorial conformada por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.”

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Objeto y contenido del proyecto de ley.

La presente ley tiene por objeto regular la curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal, que se elegirá en la circunscripción territorial conformada por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de conformidad con el inciso 2 del artículo 176 constitucional, modificado por el artículo 6 del Acto Legislativo 02 de 2015.

La presente iniciativa legislativa fija la forma que debe surtir para elegir el Representante a la Cámara raizal por la circunscripción territorial y el procedimiento mediante el cual los residentes que tengan la tarjeta definitiva de la OCRE votaran. Es por ello, la importancia y trascendencia de la aprobación de la misma.

En ella se determinan los requisitos de inscripción del candidato del pueblo raizal, así mismo se disponen las inscripciones, inhabilidades e incompatibilidades, la tarjeta electoral y el lugar de votación.

Sustento normativo y jurisprudencial.

El artículo 176 constitucional, establece la creación de una curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal, para el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con la finalidad de contrarrestar la desigualdad existente en la sociedad actual, y lograr una diferencia positiva, para tratar de poner a un grupo determinado de ciudadanos en condiciones más favorables que las que rigen para la generalidad de la comunidad, como una modalidad para garantizar su participación colectiva, o superar las condiciones sociales desfavorables que los afectan.

Lo anterior, se fundamenta en el artículo 7 constitucional, que señala lo siguiente:

“ARTICULO 7o. *El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.”*

Del artículo precedente, se desprende la responsabilidad del Estado de proteger la diversidad étnica y cultural de la nación, de conformidad con los principios de la dignidad humana, la protección de las minorías y el pluralismo. Además, es importante resaltar que la finalidad de la Carta Política, es la de proteger los intereses de la sociedad colombiana, que ha sido marginada, atropellada y desconocida, como han sido los intereses de la raza negra e indígena.

De igual forma el artículo 8 constitucional, establece lo siguiente:

ARTICULO 8o. *Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.*

De lo anterior, se evidencia la obligación del estado de proteger las riquezas naturales y culturales de la nación, y se debe entender como riquezas culturales los procesos políticos que se solidarizan como otros derechos fundamentales como lo es el de la educación.

En el mismo sentido, la anterior protección se ve reflejada concretamente en el artículo 176 de la Carta política, que expresa lo siguiente:

“ARTICULO 176. *La Cámara de Representantes se elegirá en circunscripciones territoriales y circunscripciones especiales.*

*Cada departamento y el Distrito capital de Bogotá, conformará una circunscripción territorial. Habrá dos representantes por cada circunscripción territorial y uno más por cada 365.000 habitantes o fracción mayor de 182.500 que tengan en exceso sobre los primeros 365.000. **La circunscripción territorial conformada por el departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, elegirá adicionalmente un (1) Representante por la comunidad raizal de dicho departamento, de conformidad con la ley.** (Negrillas fuera del texto original.)*

(...)"

Al respecto, se considera que la curul adicional a la Cámara de Representantes por la comunidad raizal para el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, busca cumplir con los principios de igualdad, y es proporcionada y equitativa, acorde con las características de la población raizal, objeto de las prerrogativas otorgadas por la referida disposición.

Los conceptos de democracia participativa, pluralismo e igualdad.

Por otro lado, la Corte Constitucional Mediante la Sentencia C – 169 de 2001, expresa lo siguiente:

“Ya ha dicho la Corte que "el pluralismo establece las condiciones para que los contenidos axiológicos de la democracia constitucional tengan lugar y fundamento democrático. Dicho sintéticamente, la opción popular y libre por los mejores valores, está justificada formalmente por la posibilidad de escoger sin restricción otros valores, y materialmente por la realidad de una ética superior" (sentencia C-089/94, ibidem). En la misma oportunidad, se señaló que la democratización del Estado y de la sociedad que prescribe la Constitución, se encuentra ligada a un esfuerzo progresivo de construcción histórica, durante el cual es indispensable que la esfera de lo público, y con ella el sistema político, estén abiertos al reconocimiento constante de nuevos actores sociales. En consecuencia, sólo puede hablarse de una verdadera democracia, representativa y participativa, allí donde la composición formal y material del sistema guarda una correspondencia adecuada con las diversas fuerzas que conforman la sociedad, y les permite, a todas ellas, participar en la adopción de las decisiones que les conciernan. Ello es especialmente importante en un Estado Social de Derecho, que se caracteriza por presuponer la existencia de una profunda interrelación entre los espacios, tradicionalmente separados, del "Estado" y la "Sociedad Civil", y que pretende superar la concepción tradicional de la democracia, vista simplemente como el gobierno formal de las mayorías, para acoplarse mejor a la realidad e incluir dentro del debate público, en tanto sujetos activos, a los distintos grupos sociales, minoritarios o en proceso de consolidación, fomentando así su participación en los procesos de toma de decisiones a todo nivel.”

De la sentencia de la Corte, se evidencia que es claro que existe una relación indivisible que se establece entre la participación y el pluralismo y en una democracia constitucional como la nuestra, lo que conlleva como consecuencia la necesidad de que el método representativo refleje al máximo, las distintas alternativas políticas que plantea la sociedad; específicamente cuando el artículo 133 Constitucional expresa, que *"los miembros de cuerpos colegiados de elección directa representan al pueblo, y deberán actuar consultando la justicia y el bien común"*. Sin duda, es esta representatividad, la que legitima el ejercicio de las corporaciones de elección popular como las del poder legislativo, las cuales deberán contar con la participación real y efectiva de los sectores tradicionalmente marginados de lo público.

Lo que se persigue con el ejercicio de la curul adicional a la Cámara de Representantes por el pueblo raizal para el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, es contribuir a la consolidación del Congreso de la República, como un eje articulador de la diversidad material, que claramente existe en nuestro país. También, se persigue la prevalencia y existencia de

agrupaciones diferenciadas, como la Raizal, puesto que le corresponde al legislativo, adoptar las decisiones tendientes a coordinar la interrelación armónica de las diferentes culturas. En el mismo sentido, se permitirá que los Raizales ingresen al foro democrático, enriqueciendo el debate legislativo como representantes de los intereses legítimos de dicha comunidad.

Este proyecto busca llevar a la práctica los conceptos constitucionales de democracia participativa, pluralismo, e igualdad.

La participación es un elemento de importancia estructural para el ordenamiento constitucional colombiano. El Preámbulo y los artículos 1° y 2° de la Carta la establecen como uno de los principios fundantes del Estado colombiano y, simultáneamente, como uno de los fines esenciales hacia los cuales se debe orientar su actividad; por tanto, cualquier medida destinada a fortalecer la participación cuenta, *a priori*, con un firme apoyo de la estructura constitucional.

En los regímenes democráticos, uno de los momentos más sobresalientes es el de la conformación, a través de los mecanismos electorales, de las instituciones que canalizan la voluntad popular, particularmente el Congreso de la República. Todo ciudadano está llamado a ejercer su derecho fundamental a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, consagrado por el artículo 40 de la Carta. La democratización del Estado y de la sociedad se encuentra ligada a un esfuerzo progresivo de construcción histórica, durante el cual es indispensable que la esfera de lo público esté abierta al reconocimiento constante de nuevos actores sociales como los colombianos raizales del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

El proyecto de ley se encuentra ligado a principios constitucionales, los cuales enuncian lo siguiente:

“ARTICULO 7o. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

(...)

ARTICULO 13. *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. (Negrillas fuera del texto original)

(...)

ARTICULO 40. *Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:*

(...)

2. Tomar parte en elecciones, plebiscitos, referendos, consultas populares y otras formas de participación democrática.

(...)”

Es claro en el contexto colombiano, que existen grandes brechas y desigualdades, convirtiendo a algunos grupos vulnerables, tales como los derivados de la identidad étnica, del origen racial o de la filiación política. Lo anterior, genera un círculo vicioso de causalidades que actúan siempre en

detrimento de la colectividad vulnerable. En consecuencia, se les brinda a estos grupos una protección especial por parte del estado, de conformidad con el artículo 13 constitucional, previamente mencionado, lo que se conoce como una discriminación positiva, puesto que asigna a los raizales una situación más ventajosa que la de la generalidad de los demás colombianos, accediendo de esta manera a los beneficios que les corresponden.

Es por ello, que el sistema representativo debe reflejar en su conformación los distintos segmentos que hacen parte de la sociedad. Una representatividad que guarde concordancia con las cifras de población legítima las corporaciones públicas, como el Congreso de la República. De lo contrario, se vulnera el principio de igualdad. Los compatriotas raizales por su importancia demográfica, son nuevos actores de la dinámica económica y política.

Para el caso según el Censo DANE 2005 reportó 30.565 personas autoreconocidas como Raizales, de los cuales el 49,8% son hombres (15.231 personas) y el 50,2% mujeres (15.334 personas). La población raizal se concentra en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en donde habita el 76,55% de la población (23.396 personas).

Por otro lado, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Ministerio del Interior sugieren que la redacción propuesta por el Raizal Council en el numeral 6 del artículo 2 del proyecto de ley que reglamenta la curul territorial especial para el Pueblo Raizal del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en el sentido que el Raizal Council sea la única autoridad, forma u expresión organizativa del pueblo raizal que tenga la facultad de otorgar avales para listas de candidatos, contraria el precepto constitucional y democrático contenido en la Constitución Política (principalmente el artículo 108 constitucional), en el bloque de constitucionalidad y tratados internacionales (en especial el Convenio 169 de la OIT) que admiten que varias formas organizativas en representación de comunidades étnicas tengan la potestad de presentar listas de candidatos a curules en corporaciones públicas de elección popular. En este caso todas las formas o expresiones organizativas del pueblo raizal. Mantener la redacción propuesta sería admitir que la única posibilidad para asignar esta curul sea de manera directa y automática al Raizal Council, haciendo que se convierta de manera inmediata después de la primera elección en que participe en un partido político con personería jurídica, en los términos del artículo 108 de la Constitución.

El Raizal Council manifiesta estar en desacuerdo con lo preceptuado por la Registraduría Nacional del Estado Civil, toda vez que ellos comparan indebidamente al Pueblo Raizal con los demás Pueblos Étnicos del continente, en el sentido de que los demás Pueblos Étnicos están repartido en todo el territorio nacional, mientras que el Pueblo Raizal para los efectos de este Estatuto se limita únicamente al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, por lo tanto no tienen diferentes pueblos al interior del Territorio Raizal. El Pueblo Raizal es uno solo, mientras que los demás pueblos étnicos como es el caso del Pueblo Indígena son varios pueblos en diferentes zonas del país, lo mismo sucede con las Comunidades Negras, lo que daría lugar a la apreciación de la RNEC, por lo tanto, el Pueblo Raizal en su condición de pueblo único y limitado a su territorio propio no debe ser tratado bajo las mismas condiciones de los demás Pueblos Étnicos. El Pueblo Raizal decidió en el marco de su autonomía y derecho de libre determinación, que su representación es a través del Raizal Council.

Asimismo, la Autoridad Raizal describe un amplio contenido de la jurisprudencia al respecto, tal como se describe a continuación: T308 de 2018 "21. En la jurisprudencia constitucional se advierte la existencia de cuatros pueblos con identidad étnica diferenciada: indígenas, comunidades negras y palenqueras, pueblo raizal y pueblo ROM o gitano. A su vez, la doctrina, ha resaltado el carácter diverso de cada uno de ellos: "Si se observa con atención, las características de estos cuatro grupos, comunidades o pueblos es bien diferente. Mientras los indígenas estaban en el continente americano desde mucho antes de la traumática conquista española, la presencia de una nutrida población afrodescendiente es producto de esa misma colonización, al ser traída a la fuerza en condición de esclavitud a lo que hoy es Colombia. Y si bien el archipiélago de San Andrés no registraba población originaria al momento de generarse la disputa europea por los bienes y territorios americanos, los

grupos que posteriormente se asentaron en él se corresponden más con la matriz de poblamiento de las colonias inglesas y holandesas. En el caso del pueblo ROM, finalmente, existe una particularidad importante en la conformación de derechos: es el único caso en que éstos se otorgan a una población cuyos miembros han migrado voluntariamente hacia Colombia”.

C290 de 2017, desde el punto 22 al 29, referente a la revisión del artículo 6 del acto legislativo 02 de 2015, modifica el artículo 176 de la Constitución Política.

SU097 de 2017, “87. Por ello, la Corte Constitucional considera imprescindible advertir sobre la necesidad de fortalecer la participación del pueblo raizal en cada una de las políticas públicas y decisiones estatales que les conciernan; pero, al mismo tiempo, preservar en estos espacios la decisión constitucional de propiciar al máximo la autonomía y auto determinación de este pueblo étnico, en la definición de sus prioridades sociales, económicas y culturales. Ambas premisas serán esenciales al momento de abordar el estudio del caso concreto.”

La curul raizal seguirá siendo para los raizales en la doble dimensión del derecho político contenido en el artículo 40 de la Constitución Política, en el artículo 23 del Pacto de San José, pues será la autoridad que valida y censa a su propia población, decide quién vota y quien participa en representación de su pueblo, garantizando sus derechos humanos y fundamentales. La opción de presentar una sola lista a una elección democrática contraria la Constitución y el principio democrático, pues restringe el derecho de participación de quienes aspiran a ser electos y no cuentan con el único aval habilitado otorgado por una única autoridad. Dicha concepción implica que el Raizal Council se convierta en partido político es una certeza, sin tener que competir contra otras listas.

El Raizal Council precisa que en el proyecto de acto legislativo de las circunscripciones especiales de paz en la Cámara de Representantes, la Corte Constitucional ha ratificado su aprobación, y en el artículo 4 de este acto legislativo, establece que los ciudadanos pueden ejercer el derecho a voto para estas curules sin perjuicio de sus derechos a participar en las elecciones ordinarias, por lo tanto, este derecho de condición especial le asiste al Pueblo Raizal y sus miembros para elegir a su representante en la cámara sin perjuicio de su derecho de voto en las elecciones ordinarias del departamento, tal como lo establece el acto legislativo 017 de 2017 de Cámara de Representantes y 05 de 2017 del Senado ratificado y aprobado por la sentencia de la Corte Constitucional SU-150 de 2021.

Consulta Previa.

La Constitución Política, en su artículo 2°, señala los fines esenciales del Estado, dentro de los cuales se encuentra: *“facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación;”*. Además, es un derecho reconocido por las Naciones Unidas, Mediante Convenio OIT 169 de 1989 e incorporado en la legislación colombiana mediante la Ley 21 de 1991.

En el mismo sentido, y de conformidad con el artículo 6, numeral 1, literal a) del Convenio 169 de 1.989 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, ratificado por Colombia a través de la Ley 21 de 1.991, Colombia, como estado parte, tienen la obligación de consultar a los grupos étnicos que habiten en sus territorios, *“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”*. De igual forma, el Art. 7 del Convenio mencionado, reconoce a dichas colectividades, *“el derecho de decidir sus propias necesidades prioridades en lo que atañe al ceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte 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.”*

Se debe aclarar que en la Sentencia C – 461 de 2008, la Corte insistió en que los grupos étnicos titulares del derecho a la consulta previa, no solo son los grupos indígenas, sino que también lo son

las comunidades afrodescendientes, y consideramos que también los raizales, puesto que son grupos étnicos titulares de los derechos fundamentales a la propiedad colectiva de sus territorios ancestrales a la conservación, uso y administración de sus recursos naturales, y a la realización de la consulta previa cuando estos se vean afectados directa y específicamente por las medidas que se pretendan implementar.

Así mismo, la sentencia mencionada deja claro que la participación de las comunidades a través de la consulta previa constituye una garantía de orden procedimental encausada a respetar los derechos a la subsistencia y la integridad cultural de los grupos étnicos, lo que quiere decir que la consulta previa se instituye como un procedimiento, pero que su omisión se concibe sobre el contenido material de las medidas que a través del procedimiento se puedan adoptar.

Por otro lado, en la sentencia C – 175 de 2009, la Corte reiteró que para el caso donde se fueran a realizar medidas legislativas, la consulta es de carácter obligatorio solo de las disposiciones que puedan afectar directamente los intereses de las comunidades, en este caso las comunidades raizales. En consecuencia, la omisión del deber de realizar la consulta previa es un vicio de inconstitucionalidad que ocurre con anterioridad al trámite legislativo.

Así las cosas, se entiende que el trámite de consulta previa debe preceder a la radicación del proyecto de ley, con la finalidad de que los resultados del proceso de participación incidan en el contenido de la iniciativa legislativa que pondrá a consideración del Congreso, puesto que lo que se busca es que el pueblo raizal tengan la posibilidad de participar e incidir materialmente en el contenido de la medida legislativa.

En el mismo sentido, es importante mencionar que el proceso consultivo debe realizarse previo a la radicación del proyecto en el Congreso, porque luego de presentado el mismo, la posibilidad de modificar el texto se restringiría a la preservación de la unidad temática de la misma, puesto que en caso de no hacerlo se incurriría en un vicio de procedimiento que afectaría en su constitucionalidad en sentido formal.

Por lo anterior, es importante concluir que en relación con el trámite que directamente tiene relación con las leyes que afectan las comunidades étnicas, I) el derecho constitucional de consulta previa de las comunidades étnicas también es exigible cuando se realice un trámite legislativo; II) el derecho fundamental de consulta previa en cabeza de las comunidades étnicas tiene solamente lugar, cuando se trata de iniciativas que los afecte directamente; III) en cabeza del gobierno está la responsabilidad de promover la consulta previa de todo tipo de iniciativa legislativa, aunque no sea un proyecto de ley de su iniciativa; IV) la consulta previa debe efectuarse en un momento anterior a la radicación del proyecto en el Congreso, para que los resultados del proceso de consulta incidan en el contenido de la iniciativa que se pondrá a consideración; V) la existencia de las instancias representativas de las comunidades étnicas, no suple el deber estatal de llevar a cabo la consulta previa de los proyectos de ley con los grupos étnicos potencialmente afectados por ellos en forma directa y específica; VI) la consulta previa también debe ser guiada durante el trámite legislativo por el principio de oportunidad, que acarrea que se permita una convención útil y con voceros suficientemente representativos, en función del tipo de medida a adoptar.

De conformidad con lo anterior, es preciso aclarar que el presente proyecto de ley, por versar sobre un asunto que incide concretamente en el pueblo raizal, deberá ser socializado y puesto a consideración de las respectivas comunidades, mediante la consulta previa, anticipadamente a su presentación en el Congreso de la República.

Daniel Palacios Martínez
Ministro del Interior