



MINISTERIO DEL INTERIOR

DIRECCIÓN DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE CONSULTA PREVIA

RESOLUCIÓN NÚMERO ST- 1604 DE 04 NOV 2022

“Sobre la procedencia o no de la consulta previa con comunidades étnicas para proyectos obras o actividades”.

LA SUBDIRECTORA TÉCNICA DE LA DIRECCIÓN DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE CONSULTA PREVIA

En ejercicio de las facultades legales y reglamentarias en especial las conferidas en el artículo 16 A del numeral 1 del Decreto 2353 de 2019 y la Resolución 1084 del 5 de octubre de 2020 y acta de posesión de 13 de octubre de 2020 y

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto Ley 2893 de 2011, modificado por los Decretos 1140 de 2018 y 2353 de 2019, se modificaron los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior.

Que mediante el Decreto 2353 de 2019, se creó la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, y las Subdirecciones Técnica de Consulta Previa, de Gestión de Consulta Previa y Corporativa.

Que el numeral 1º del artículo 16 A del citado decreto, le asignó a la Subdirección Técnica de Consulta Previa de la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, la función de “Determinar la procedencia y oportunidad de la consulta previa para la adopción de medidas administrativas y legislativas y la ejecución de los proyectos, obras, o actividades, de acuerdo con el criterio de afectación directa, y con fundamento en los estudios jurídicos, cartográficos, geográficos o espaciales que se requieran”.

Que, en consideración con los antecedentes normativos descritos, por medio del presente acto administrativo, se procederá a desarrollar el análisis de procedencia de la consulta previa para el caso concreto.

ANTECEDENTES.

Que mediante los oficios con radicado CONTROLDOC **202213030205492** ID. 10485 de 7 de septiembre de 2022, la señora ELISABETH BARBOSA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.116.033 de Bogotá D.C., en calidad de Alcaldesa del municipio de Rioblanco departamento del Tolima, solicitó a esta Dirección se pronuncie sobre la procedencia de la Consulta Previa con comunidades étnicas para el desarrollo del proyecto: **“MODERNIZACION DEL ALUMBRADO PÚBLICO A TECNOLOGÍA LED PARA LOS CENTRO POBLADOS DEL MUNICIPIO DE RIOBLANCO TOLIMA”**, que se localizará en los centros poblados de Mesa de Pole, Señoritas, Santiago Pérez, Condor, Monteloro, Paujil, Campo Hermoso, Pomaroso, El Brillante, Las Juntas, Gaitán, La Uribe, La Verbena, Lindosa, Llaneta, Maracaibo, Palonegro, Puerto Saldaña y Quebradon en jurisdicción del municipio de Rioblanco, departamento del Tolima.

Que adjunto a la mencionada solicitud se allegó entre otra, la siguiente información:

1. Formato Anexo No. 1
2. Descripción pormenorizada de las actividades.
3. Localización geográfica.
4. Localización Cartográfica.
5. Información de identificación del solicitante.

Teniendo en cuenta lo anterior esta Autoridad Administrativa procederá a realizar en análisis de procedencia o no de consulta previa del asunto:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Que la Consulta Previa es un derecho colectivo fundamental el cual consiste en la salvaguarda de la diversidad étnica y cultural a través del ejercicio del derecho a la participación efectiva de las comunidades en el marco de la implementación de medidas legislativas y/o administrativas, proyectos, obras o actividades que puedan llegar a afectarlas directamente.

Así mismo, el derecho a la Consulta Previa tiene sustento en principios reconocidos desde el mismo preámbulo de nuestra Carta Política y reiterados a lo largo del texto constitucional. En primera medida, encontramos que la Constitución Política estableció, como uno de los pilares de nuestro estado social de derecho, el principio de participación democrática (preámbulo, art. 1°) y, como fin esencial del Estado, el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan.

Así mismo, nuestra Carta Fundamental reconoció que Colombia es un Estado pluralista que garantiza y protege la diversidad étnica y cultural de la nación (arts. 1°, 7°, 8° y 10°).

De igual manera, el artículo 330 de la Constitución Política establece, con relación a los territorios indígenas, lo siguiente:

“Artículo 330: 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:

[...] PARÁGRAFO. 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.”

En virtud de lo anterior y en consonancia con el compromiso de establecer especial protección a la diversidad étnica y cultural del país, el Estado colombiano suscribió el Convenio 169 de 1989 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales, adoptado e incorporado a nuestro ordenamiento jurídico mediante Ley 21 de 1991, haciendo parte del bloque de constitucionalidad¹.

El mencionado Convenio consagra en el artículo 6°, el derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas, conforme al siguiente texto:

“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 afectarlas directamente (...).”*

A su turno, el artículo 7° *ibidem*, dispone:

“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 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.

¹ En Sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte Constitucional incorporó la noción de bloque de constitucionalidad, compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución.

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.”

Ahora bien, en lo que respecta al tipo de medidas o proyectos que deben ser consultados previamente con las comunidades étnicas, la Corte Constitucional ha señalado que:

“[...] no todo lo concerniente a los pueblos indígenas y tribales está sujeta al deber de consulta, puesto que como se ha visto, en el propio Convenio se contempla que, cuando no hay una afectación directa, el compromiso de los Estados remite a la promoción de oportunidades de participación que sean, al menos equivalentes a las que están al alcance de otros sectores de la población.”²

Por lo tanto, la Consulta Previa debe agotarse en aquellos eventos en que el proyecto, obra o actividad afecte directamente los intereses de las comunidades indígenas o tribales en su calidad de tales, es decir, que su obligación sólo resulta exigible cuando la actividad pueda «alterar el estatus de la persona o de la comunidad, bien sea porque le impone restricciones o gravámenes, o, por el contrario, le confiere beneficios.»³

Así mismo el Alto Tribunal Constitucional ha definido la afectación directa como «la intromisión intolerable en las dinámicas económicas, sociales y culturales abrazadas por las comunidades como propias⁴. Que se puede manifestar cuando:

“(i) se perturban las estructuras sociales, espirituales, culturales, en salud y ocupacionales; (ii) existe un impacto sobre las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (iii) se imposibilita realizar los oficios de los que se deriva el sustento y (iv) se produce un reasentamiento de la comunidad en otro lugar distinto a su territorio. Igualmente, según la jurisprudencia, la consulta previa también procede (v) cuando una política, plan o proyecto recaiga sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales; (vi) cuando la medida se oriente a desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (vii) asimismo si se imponen cargas o atribuyen beneficios a una comunidad, de tal manera que modifiquen su situación o posición jurídica; (viii) o por la interferencia en los elementos definitorios de la identidad o cultura del pueblo concernido.”⁵

DE LOS PROYECTOS DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA

La Constitución Política, en su artículo 365, determinó que «*Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.*»

En consonancia, la Ley 142 de 1994, reguló el régimen de los servicios públicos domiciliarios y, la Ley 143 del mismo año, estableció el régimen para la generación, interconexión, transmisión, distribución y comercialización de electricidad en el territorio nacional.

Por otra parte, la Ley 1715 de 2014 reglamentó la integración de las energías renovables al sistema energético nacional. Esta norma tiene como objetivo establecer un marco jurídico que promueve el desarrollo y utilización de las Fuentes no Convencionales de Energía Renovable-FNCER, para el establecimiento de un sistema energético sostenible y eficiente que propenda por la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero.

Sumado a ello, el Gobierno ha implementado la Estrategia Colombiana de Desarrollo Bajo en Carbono (ECDBC), la cual se realiza a través de la ejecución de los Planes Sectoriales de Mitigación (PAS) y las Acciones de Mitigación Nacionalmente Apropriadas (NAMAS), los que tienen, dentro de sus prioridades máximas, la instalación de sistemas de suministro de energías FNCER en las zonas no interconectadas del país.

Por otra parte, el mandato constitucional mencionado al inicio, aunado a lo dispuesto por los artículos 1º, 2º y 366 de la Carta, permiten asegurar que los servicios públicos

² Sentencia C- 030 de la Corte Constitucional de 2008 del 23 de enero de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil

³ Sentencia C-175 de 2009

⁴ Sentencia T – 745 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Sentencia SU – 123 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos y Rodrigo Uprimmy Yepes.

domiciliarios son inherentes a la finalidad social del Estado, toda vez que contribuyen al bienestar general y al mejoramiento de la calidad de vida de la población, ello como expresión máxima de la cláusula del estado social de derecho.

Respecto de tales objetivos estatales, orientados a solucionar necesidades básicas insatisfechas, se ha pronunciado la honorable Corte Constitucional⁶, en el sentido de indicar que:

“[...] la valoración constitucional de los servicios públicos se basa esencialmente en las obligaciones del Estado que se desprenden de la garantía de los Derechos Económicos Sociales y Culturales. En armonía con ello, se ha resaltado la connotación eminentemente social de la prestación de tales servicios, cuya correcta ejecución se toma de la mayor relevancia constitucional dado que, “(...) por una parte, de la realización de los derechos fundamentales de las personas depende en gran medida de la adecuada prestación de los servicios públicos –p.ej. de agua, salud, saneamiento básico, energía, transporte, etc.– y, por otra, el Constituyente ha optado por una forma estatal, el Estado social de derecho, destinada a corregir la deuda social existente en el país con los sectores sociales más desfavorecidos mediante un sistema político que busca la progresiva inclusión de todos en los beneficios del progreso.”

Seguidamente expresa:

“La accesibilidad al servicio de energía se torna especialmente importante, pues allí es donde se ve reflejada de manera clara su impacto en el desarrollo social y, especialmente, su impacto frente a la reducción de la pobreza y las brechas de la sociedad.”

Por lo anterior, resulta oportuno señalar que proyectos de esta naturaleza, encaminados a la prestación de servicios de energía en línea con uso eficiente de los recursos naturales, están destinados a proveer de un servicio público esencial a quienes no lo tienen, lo cual no sólo beneficia a aquellas comunidades rurales aisladas, sino que contribuyen al desarrollo sostenible de una región y, por tanto, su ejecución no genera afectación o impacto sobre los recursos naturales como tampoco sobre los asentamientos, usos y costumbres, tránsito y movilidad de las comunidades étnicas que los circundan.

ANÁLISIS DE PROCEDENCIA PARA EL PROYECTO “MODERNIZACIÓN DEL ALUMBRADO PÚBLICO A TECNOLOGÍA LED PARA LOS CENTROS POBLADOS DEL MUNICIPIO DE RIOBLANCO TOLIMA”

Teniendo en cuenta que la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha establecido el concepto de afectación directa como núcleo esencial para la procedencia de la Consulta Previa a Comunidades Étnicas, dentro del desarrollo de un POA, nos permitimos hacer el siguiente análisis de las características y actividades que comprenden el proyecto del asunto.

De acuerdo con lo anterior, dentro de la solicitud presentada por la señora ELISABETH BARBOSA, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.116.033 en calidad de Alcaldesa del municipio de Rioblanco Tolima, se identificó que las actividades del proyecto del asunto se orientan a:

“(...)”

2.3. Descripción de las actividades del proyecto, obra o actividad:

El proyecto contempla el cambio de las luminarias actuales (sodio, mercurio, halogenuros metálicos), por luminarias LED de menores potencias y de mayores eficiencias. Se busca reducir el consumo y mejorar las condiciones técnicas de las vías y los centros deportivos.

- Los impactos ambientales serán la reducción de los consumos de energía y el desmonte de luminarias con tecnologías obsoletas.
- Se realizó socialización del proyecto a las comunidades que serán beneficiadas. Se realizaron visitas a los centros poblados y talleres a los habitantes a fin de conocer sus expectativas y de explicar los objetivos del proyecto

Lo anterior, en atención y cumplimiento del principio de la buena fe y moralidad establecidas en el artículo 3 de la Ley 1437 del 2011.

7”

⁶ Sentencia C-565/17

⁷ Ver PDF- Anexo No. 1 Pág. 3 CONTROLDOC 202213030205492 de 7 de septiembre de 2022

De acuerdo con las actividades expuestas por el ejecutor del proyecto, se puede evidenciar que la iniciativa objetivo de análisis corresponde a la modernización de alumbrado público la cual se realizará sobre la infraestructura de iluminación existente, no generará elementos de obra civil permanentes o de tal magnitud que impidan el desarrollo de usos y costumbres de los colectivos étnicos, así mismo, estas actividades se desarrollarán en territorios en los cuales la colectividad étnica como no étnica ha coexistido con las dinámicas de provisión de servicios públicos.

Para lo cual, es relevante afirmar que la ejecución de dichos proyectos son procesos que no generan una intervención material que genere afectación en un grado de intensidad comprometa los recursos naturales, así como tampoco los asentamientos, usos y costumbres, tránsito y movilidad de las comunidades que los circundan, por el contrario, son sistemas que buscan proveer un servicio público dirigido a mejorar la calidad de vida de las comunidades tanto étnicas como no étnicas.

Teniendo en cuenta lo esbozado y tomando en consideración los pronunciamientos jurisprudenciales, podemos expresar que las actividades pretendidas, no configuran ninguno de los preceptos constitutivos de la afectación directa toda vez que:

- a. No perturban las estructuras sociales, espirituales y culturales,
- b. No existe un impacto sobre las fuentes de sustento,
- c. No obstruye realizar oficios de los que deriva el sustento,
- d. No produce un reasentamiento de comunidades,
- e. No recae sobre derechos de los pueblos indígenas,
- f. No desarrolla preceptos determinados por el convenio 169 de la OIT,
- g. No impone cargas a la comunidad que lleguen a modificar su situación o posición jurídica, y,
- h. No se configura una interferencia en los elementos definitorios de la identidad cultural de las comunidades étnicas.

De lo descrito anteriormente, se entiende que la presente resolución aplica únicamente para la fase actual, valga decir, de formulación, estructuración y diseño, que es en la que se encuentra el proyecto. Por tanto, una vez el ejecutor defina su viabilidad y las actividades concretas a desarrollar de manera subsiguiente, deberá solicitar nuevamente el análisis de procedencia de la Consulta Previa ante este despacho.

Así las cosas, considera esta Autoridad que ante la situación planteada por el solicitante, teniendo en cuenta el análisis legal y jurisprudencial y siendo consecuentemente con lo expuesto, para el proyecto denominado: **“MODERNIZACION DEL ALUMBRADO PUBLICO A TECNOLOGIA LED PARA LOS CENTRO POBLADOS DEL MUNICIPIO DE RIOBLANCO TOLIMA”**, no es necesario adelantar proceso de Consulta Previa, teniendo en cuenta que este proyecto tiene como objetivo el desarrollo de actividades, en las que no se evidencia afectación directa sobre sujetos colectivos susceptibles de derechos constitucionalmente protegidos.

En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Subdirección Técnica,

RESUELVE:

PRIMERO: Que no procede la realización del proceso de consulta previa para las actividades y características que comprenden el proyecto: **“MODERNIZACION DEL ALUMBRADO PÚBLICO A TECNOLOGÍA LED PARA LOS CENTRO POBLADOS DEL MUNICIPIO DE RIOBLANCO TOLIMA”**, que se localizará en los centros poblados de Mesa de Pole, Señoritas, Santiago Pérez, Condor, Monteloro, Paujil, Campo Hermoso, Pomarroso, El Brillante, Las Juntas, Gaitán, La Uribe, La Verbena, Lindosa, Llaneta, Maracaibo, Palonegro, Puerto Saldaña y Quebradon en jurisdicción del municipio de Rioblanco, departamento del Tolima.

SEGUNDO: Que la información sobre la cual se expide el presente acto administrativo aplica específicamente para las características técnicas relacionadas y entregadas por el solicitante a través del oficio con radicado externo CONTROLDOC 202213030205492 ID. 10485 de 7 de septiembre de 2022, para el proyecto **“MODERNIZACION DEL**

ALUMBRADO PÚBLICO A TECNOLOGÍA LED PARA LOS CENTRO POBLADOS DEL MUNICIPIO DE RIOBLANCO TOLIMA", que se localizará en los centros poblados de Mesa de Pole, Señoritas, Santiago Pérez, Condor, Monteloro, Paujil, Campo Hermoso, Pomarroso, El Brillante, Las Juntas, Gaitan, La Uribe, La Verbena, Lindosa, Llaneta, Maracaibo, Palonegro, Puerto Saldaña y Quebradon en jurisdicción del municipio de Rioblanco, departamento del Tolima.

TERCERO: Contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, los cuales deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, ante la Subdirección Técnica de Consulta Previa de la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 de la ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

COMUNÍQUESE Y NOTIFÍQUESE


YOLANDA PINTO AMAYA
Subdirectora Técnica de Consulta Previa

Elaboró: Carlos Andrés Méndez Oliveros- Abogado Contratista Convenio FENOGE	Revisó: Liliana Manuela Navarro G, Abogada Contratista Grupo de Actuaciones Administrativas de Procedencia de Consulta Previa
	Aprobó: Yolanda Pinto Amaya. Subdirectora Técnica de Consulta Previa.

T.R.D. 2500.226.44
CONTROLDOC 202213030205492 ID. 10485 de 7 de septiembre de 2022
Email: planeacion@rioblanco-tolima.gov.co aanaya@emeingenieria.com.co