

**Desarrollo legislativo y jurisprudencial de los derechos étnico-territoriales de las  
comunidades negras, afrocolombianas y raizales**

**Trabajo de grado para optar por el título de Abogada  
Mediante Monografía Jurídica**

**Dary Johana Peña Mosquera**

**Asesora**

**Lucía Mercedes De la Torre Urán**

**Doctora en Antropología y Sociología de lo Político de Paris 8-Francia**

**Corporación Universitaria Lasallista**

**Facultad de Ciencias Sociales y Educación**

**Programa de Derecho**

**Caldas-Antioquia**

**2016**

**Contenido**

Introducción .....	8
Objetivos.....	13
General .....	13
Específicos.....	13
Capítulo I. Marco teórico.....	14
Aproximación histórica para comprender los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales .....	14
Manumisión .....	16
Abolición de la esclavización .....	17
Capítulo II. Estado-nación, estados sub-nacionales y entidades territoriales .....	19
Estado-nación .....	19
<i>Territorio:</i> .....	20
Territorios sub-nacionales .....	23
Entidades territoriales .....	23
Del Departamento .....	24
De los Distritos Especiales .....	25
Del Municipio .....	26
Entidades Territoriales Indígenas – ETIS .....	26

Capítulo III.Precisiones terminológicas sobre los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales .....	28
Desarrollo legislativo .....	28
Desarrollo jurisprudencial.....	29
Derechos étnico-territoriales .....	30
Grupos étnicos .....	31
Comunidad Palenquera .....	34
El Palenque San Basilio y su aporte cultural .....	35
Raizales .....	37
Capitulo IV.Derechos territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales .....	40
Variables que han incidido en el desarrollo legislativo para preservar y proteger los derechos étnico territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales .....	41
Marco legal internacional .....	41
Marco constitucional .....	45
Marco legal interno.....	48
Ley 70 de 1993.....	49
Ley 47 de 1993 .....	75
Capítulo V. Ámbito de aplicación territorial de las normas referidas a las comunidades negras afrocolombianas y raizales.....	82

A nivel nacional .....	82
Leyes .....	83
Decretos .....	83
A nivel departamental.....	86
A nivel municipal.....	87
Capítulo VI.....	93
Violencia en las tierras de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales .....	93
Capítulo VII.....	101
Implicaciones étnico-territoriales en el Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera .....	101
Conclusiones .....	105
Referencias .....	107

**Tabla de ilustraciones**

Tabla 1 Leyes y sentencias referentes al desarrollo de los derechos étnico-territoriales. ....	88
--	----

## Resumen

La monografía jurídica titulada Derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales presenta, mediante un texto expositivo, un análisis del desarrollo legislativo y jurisprudencial que se ha dado dentro del Ordenamiento Jurídico colombiano para el reconocimiento de los derechos étnico-territoriales que le corresponde a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales, en el marco de las garantías constitucionales y legales reconocidas a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales del País por parte del Estado colombiano, a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991.

Para el análisis del desarrollo legislativo y jurisprudencial se identifican las variables que han incidido en este desarrollo, mediante el cual el Estado colombiano protege y preserva la existencia, educación, territorio y forma de vida de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales que habitan en el territorio nacional.

Lo anterior como un tema de interés constitucional, al proclamarse como un principio fundamental en el Artículo 7 de la Carta Magna que el Estado colombiano reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana. Además se incluye en este análisis a la población palenquera, como referente actual e histórico de los procesos organizativos y de reivindicación de los derechos étnico – territoriales en Colombia.

**Palabras clave:** derechos étnico-territoriales; comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras; desarrollo legislativo y jurisprudencial; y, diversidad étnica y cultural.

## Introducción

En Colombia hay que afirmar la existencia de un sujeto colectivo amparado por normas internacionales y nacionales, al corresponderle derechos como grupo étnico. Por ello, la presente monografía tiene por finalidad analizar el desarrollo legislativo a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991, teniendo como referente el marco legal internacional del Convenio 169 de 1989 de la Organización Internacional del Trabajo - OIT, ratificado por Colombia el 7 de agosto de 1991, en el cual se reconocen las aspiraciones de los pueblos indígenas y tribales 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. Además, se recuerda la particular contribución de estos pueblos a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacionales. El Convenio 169 de 1989 se enmarca en la Conferencia General de la OIT, convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, congregada en dicha ciudad el 7 de junio de 1989, en su septuagésima sexta reunión.

De acuerdo con lo anterior, el presente texto tiene por finalidad desarrollar la pregunta ¿Cuál ha sido el desarrollo legislativo y jurisprudencial para el reconocimiento de los derechos étnico-territoriales que le corresponde a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales por parte del Estado a partir de la promulgación de la Constitución de 1991?



La pregunta planteada, a partir de la cual se desarrolla la Monografía, surgió de un interés en el que se combinan: el proceso formativo como futura abogada Lasallista, desde la convicción de que el ejercicio profesional debe tener, tal y como lo plantea Arboleda (2015, 15-16), un enfoque de transdisciplinariedad que permita un trabajo en contexto para aportar a la realidad de la sociedad colombiana; con la realidad personal, por ser esta una Monografía realizada por una joven afrocolombiana que se proyecta como futura abogada.

Para el enfoque transdisciplinar se tuvo como punto de orientación del trabajo la línea de investigación Diversidad y Sociedad del Grupo de Investigación en Diálogos Diversos – GRINDIS. Así como una guía para la proyección de futuros trabajos desde el análisis de los mecanismos alternativos de solución de conflictos. Lo anterior dado que la presente monografía contiene elementos jurídicos y sociológicos para analizar las variables intervinientes en el desarrollo de las normas que regulan el desarrollo socio-cultural y territorial en las comunidades razón de ser de esta monografía.

El avance del análisis del ordenamiento jurídico colombiano con respecto a las garantías y derechos étnico-territoriales de las comunidades negras afrocolombianas y raizales del País, permitirá dar cuenta de la forma en la que un marco jurídico tiene su desarrollo, dentro de unas condiciones constitucionales, normativas y legales aplicables a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales para garantizar la protección y efectivo desarrollo de sus derechos. Así como la constitución de un sujeto colectivo, como lo es la Comunidad Negra, que frente a un Estado, que bien podría considerarse Estado receptor, sin serlo directamente, ya que la población negra en Colombia a quien le cubre la denominación de Comunidad Negra, si bien provino de un

situación de desalojo y expropiación en un período de esclavización, hoy, frente marco jurídico es parte constitutiva de la Nación.

El objetivo general de esta Monografía es el de analizar el desarrollo legislativo y jurisprudencial en el ordenamiento jurídico colombiano en el marco de las garantías y protección de los derechos étnico-territoriales que deben ser reconocidos a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales del País por parte del Estado colombiano, a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991, por otorgárseles derechos equiparables a grupos étnicos.

La pertinencia de la presente Monografía, realizada mediante un rastreo bibliográfico del marco normativo y jurisprudencial, se refleja en los siguientes factores: a) identificación de las variables que intervinieron en la emisión de normas para proteger y garantizar los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales; b) clasificación y análisis de las normas para la identificación de su ámbito de aplicación territorial en lo nacional, departamental y municipal; c) identificación de los lapsos que hay entre la emisión de las leyes y las sentencias, para la continuidad del desarrollo jurisprudencial tendiente a garantizar el efectivo disfrute de los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, y raizales.

Para analizar las normas y la jurisprudencia aplicable y encaminada a reconocer derechos étnico-territoriales de las comunidades negras afrocolombianas y raizales, opté por realizar una monografía con texto expositivo, en donde se plantea el tema jurídico en relación con los derechos que han sido recocidos a dichas comunidades por parte del Estado colombiano, en atención a un proceso de reivindicación política de un

sujeto de derechos y garantías constitucionales y legales que le da un marco legal para desarrollar su forma de concebir el territorio que han habitado ancestralmente, a partir de su cultura.

Dentro de los antecedentes y variables que incidieron en el desarrollo legislativo mediante el cual el Estado colombiano protege y preserva la existencia, educación, territorio y forma de vida de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales se encuentran normas como: la Ley de libertad de partos de 1822 por medio de la cual se establecía que las mujeres esclavizadas que dieran a luz un hijo a partir de la sanción de esta Ley, este sería considerado libre; la Ley 2 de 1851, para la abolición de la esclavización, pues si bien la norma utiliza el término “esclavitud” desde este texto, en consonancia con los procesos organizativos de comunidades negras se habla y se hablará de esclavización porque fue una condición impuesta por otro; la Ley 21 de 1991 por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989; el Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política de 1991, por medio del cual el Estado se obligaba a expedir una ley que regulara los derechos-étnico-territoriales de las comunidades negras; la Ley 70 de 1993 por la cual se desarrolla el Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política; la Ley 47 de 1993 por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina; el Decreto 1745 de 1995 por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras" y se dictan otras disposiciones";

el Decreto 2249 de 1995 por el cual se conforma la Comisión Pedagógica de Comunidades Negras de que trata el Artículo 42 de la Ley 70 de 1993; el Decreto 1627 de 1996 por el cual se reglamenta el Artículo 40 de la Ley 70 de 1993; el Decreto 3050 de 2002 por el cual se reglamenta el Artículo 57 de la Ley 70 de 1993. En cuanto a normas internacionales se tiene como referente el Convenio 169 de la OIT ratificado por Colombia mediante la ley 21 de 1991 ya mencionada en líneas anteriores, que exige al Estado Colombiano “se garanticen los derechos humanos tendientes a la igualdad de oportunidades y de trato para grupos que se encuentran en situación de desventaja y exigen garantías mínimas de sus derechos para lograr un tratamiento equitativo en las sociedades en que viven”

Vale la pena indicar que a partir del desarrollo de la Monografía se tomó conciencia de que al redactar la propuesta de monografía se había quedado por fuera del análisis la comunidad palenquera, de total importancia en la reivindicación de los derechos étnico territoriales, por ser esta población la primera en lograr un proceso libertario en Colombia. Pues la conformación del Palenque de San Basilio data del siglo XVII. (Mosquera, Pardo, Hoffman, 2002, 108) Por ello, el análisis de las normas y la jurisprudencia aplicable y encaminada a reconocer derechos étnico-territoriales los incluirá en el marco constitucional actual.

## **Objetivos**

### **General**

Analizar el desarrollo legislativo y jurisprudencial sobre protección de los derechos étnico-territoriales en el ordenamiento jurídico colombiano en el marco de las garantías que deben ser reconocidos a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales del País por parte del Estado colombiano a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991.

### **Específicos**

Identificar las variables que han incidido en el desarrollo legislativo mediante el cual el Estado colombiano protege y preserva la existencia, educación, territorio y forma de vida de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales que habitan en el territorio nacional desde la Constitución de 1991 hasta hoy.

Clasificar las normas que han sido emitidas para determinar el ámbito territorial en el que se deben aplicar.

Revisar la continuidad con que se han emitido leyes y sentencias referidas al desarrollo de los derechos étnico territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales de país.

## Capítulo I. Marco teórico

### **Aproximación histórica para comprender los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales**

El territorio representa un referente para la identificación de los pueblos, por ello, luego de la diáspora que representó la llegada a América de grupos humanos procedentes de diversos lugares de África Occidental toman vigencia las luchas dadas por las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales por la obtención de derechos étnico-territoriales.

Tal y como indica De la Torre (2012,37), las comunidades africanas al llegar a América adquirieron diversos matices para la conformación de una nueva sociedad. La precisión de la procedencia africana de los negros traídos a América no es tarea fácil, máxime si se tiene en cuenta que los registros se presentaban en el lugar de embarque no en el de su origen; sin embargo, varios autores mencionan que al territorio colombiano llegaron esclavizados de procedencia tribal muy variada, tales como angolas, carabalíes, ararás, bámbaras, mandingas, bantúes, sudanes entre otros, de lugares como las Islas de Santiago en Cabo Verde, Sao Tome en el Golfo de Guinea y San Pablo Loanda.

Estos grupos humanos fueron comercializados y secuestrados de África y traídos a América para ser esclavizados por todo el continente, para realizar trabajos en minas y haciendas en contra de su voluntad, eran considerados como “cosa”, tanto

así que en la medida que estos se extraviara algunos autores manifiestan que la persona que lo encontrara, desconociendo la existencia de un amo, podría apropiarse de estos como si se tratara de una “*res nullius*” o “cosa de nadie”, sin embargo y sientos considerados de esta manera:

Estos “migrantes desnudos” de diversos pueblos, religiones e idiomas, crearon nuevas sociedades a partir de la solidaridad generada en medio de la sujeción, no solo porque hayan desarrollado formas concretas de hacer sociedad, formas familiares de asentamiento, uso y transformación de los recursos naturales maneras y sentidos para interpretar el mundo, sino por el vigor y la diversidad de tales innovaciones y por la resistencia en contra de la subordinación. (Mosquera, Pardo y Hoffmann 2002, 14)

Las personas traídas del continente Africano fueron sometidas a esclavización, Eugene Petit define esclavización como una condición de las personas que están bajo la propiedad de un dueño (Petit, 1924,76). Esta definición, además de ser considerada hoy como el delito de trata de personas, desconoce que dicha condición fue impuesta por seres humanos que valiéndose de una fuerza deshumanizante sometieron a otros para que les sirvieran bajo condiciones que carecían de cualquier tipo de humanidad, a los cuales no se les indemnizó por las condiciones a las que fueron sometidos, antes por el contrario, como podrá verse:

El 21 de mayo de 2001 se cumplieron 150 años de la terminación legal de la esclavización en Colombia para los 10,5 millones de afrodescendientes que viven actualmente en el país, y para sus mayores,

es hecho que ocurrió cuando la esclavización había dejado de ser un negocio rentable, no constituyó una medida real de reparación. A pesar que no bastaba con decir simplemente “son libres”, si no que era necesario adoptar medidas que les permitieran vivir en libertad, En Colombia la lógica fue otra, se indemnizó a los dueños de los esclavizados pero no a los esclavizados ni a sus descendientes. A pesar del tiempo transcurrido, a los afrodescendientes no se les garantiza en la práctica sus más elementales Derechos sociales, económicos, culturales y políticos algunos de los cuales fueron reconocidos hace apenas una década (Mosquera, Pardo y Hoffmann, 2002,547).

### **Manumisión**

Es una Institución jurídica mediante la cual un esclavizado se convierte en libre sin que esto significara que obtuvieran la calidad de ciudadano, para el contexto colombiano existieron tres formas mediante las cuales las personas esclavizadas retomaban su libertad, estas son:

- La automanumisión o manumisión voluntaria que se daba cuando la persona esclavizada realizaba alguna actividad extra a la de servir a su amo y era remunerada, con el dinero ahorrado podía comprar su libertad. Algunos historiadores manifiestan que mediante esta forma la mayoría de esclavizados retomaban su libertad (Mosquera, Pardo, Hoffman 2002,20).
- La obtenida mediante rebeliones.



- La dada por gracia de sus amos.

### **Abolición de la esclavización**

Antes de que se expidiera la Ley de la abolición de la esclavitud (concepto considerado en este trabajo como esclavización) existía la Ley de la libertad de partos, ya que la condición de esclavizado era heredada por línea materna. Esta ley emitida en 1821 establecía que los niños hijos de las mujeres negras esclavizadas nacerían libres a partir de la entrada en vigencia de la ley y que era obligación del amo hacerse cargo de la educación y manutención del niño, pero este debería trabajar para el amo a modo de indemnización por lo invertido en su educación y manutención hasta que cumpliera 18 años; sin embargo los padres del niño podían elegir sacarlo del poder del amo siempre y cuando pagaran una suma justa que era establecida por un juez.

Después de haber pasado décadas en las que la comercialización con personas negras se considerara una actividad normal, la abolición de la esclavización en Colombia llegó con la expedición de la Ley 2 de 1851, emitida por el Senado y la Cámara de Representantes de la Nueva Granada, “los descendientes africanos fueron declarados ciudadanos sin ningún tipo de previsión sobre el estado de suprema privación económica en el que los había colocado la esclavización” (Mosquera, Pardo, Hoffman, 2012).

Por todo lo mencionado en los párrafos anteriores, por la forma en que las personas negras fueron sometidas, secuestradas de su lugar de origen; luego estas en

su afán de recobrar su libertad acudieron a la forma establecida de la época para lograr su libertad bien sea pagando por ella, rebelándose u obteniéndola por gracia del amo esclavizador y por último la forma establecida por los órganos encargados de la época para hacerlo mediante la expedición de la Ley de abolición de la esclavización que no preveía el estado en que se encontraban de privaciones económicas y de medios para su subsistencia, es por lo anterior que el Estado actual se encontró obligado, desde un marco jurídico internacional, a proteger y garantizar los derechos de las hoy llamadas comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales de país.

## **Capítulo II. Estado-nación, estados sub-nacionales y entidades territoriales**

Las categorías de Estado-nación, Estados Sub-nacionales y Entidades territoriales analizadas en este capítulo son importantes para entender las características particulares dadas a algunos territorios.

Es por eso que a continuación encontraremos la definición de cada una de ellas.

### **Estado-nación**

Para mostrar una posición frente al devenir del concepto Estado, hay que tener en cuenta que desde la teoría general del Derecho se manifiesta que el Estado como institución dotada de soberanía nació para regular las relaciones intersubjetivas entre los individuos que habitan un territorio. Lo anterior, según algunos planteamientos, dado el estado de guerra en el que se encontraban, en donde la vida y la propiedad privada estaban amenazadas de manera constante; otros planteamientos por el contrario aseguran que el Estado si bien nace para regular las relaciones intersubjetivas, previo a la existencia de este no existía el caos sino otras formas de organización que si bien funcionaban necesitaban más cohesión, a estas teorías se les conoce como teorías del contrato social.

Hans Kelsen (2007) considera que el Estado es poder normativo y coactivo que se ejerce con el fin de guardar el orden jurídico dentro de una sociedad; sin embargo,

dentro de su obra “Compendio de teoría General del Estado” este reconoce que existe una definición generalizada del concepto “Estado” y lo define como:

Una multitud de hombres, que están situados en una parte rigurosamente delimitada de la superficie terrestre, bajo un poder organizado, esto es, ordenado, y por cierto, ordenado jurídicamente. Según esta concepción se reúnen tres elementos: el pueblo, el territorio y el poder del Estado (Kelsen, 2007,133).

La jurisprudencia colombiana ha señalado que el Estado es “Un territorio, una colectividad humana que en él habita, un poder público que se ejerce sobre esa colectividad y ese territorio. Estas condiciones son indispensables y no se puede concebir un Estado sin ellas” (Valencia, 2016,473), dichas condiciones se encuentran definidas así:

***Población:***

se compone de todas las personas (naturales o individuales y jurídicas o colectivas) integrantes de cierto conglomerado social.

***Territorio:***

es la parte del globo terráqueo en donde se asienta la población y a este a su vez lo compone:

- La superficie terrestre.
- Las aguas interiores.
- El mar territorial.

- El suelo y el subsuelo
- El espacio aéreo subyacente a la superficie terrestre, a las aguas interiores y al mar territorial.

Para el caso de comunidades ancestrales, como indígenas y negras en Colombia, el territorio es también la confluencia de fuerzas naturales y sobrenaturales, entendidas estas últimas como un campo de energías presentes en todo espacio físico y social (De la Torre, 2012,71).

***Poder.***

Es la posibilidad jurídica o fáctica de tomar decisiones e imponerlas. Este se ejerce sobre la población (ámbito personal) y sobre el territorio (ámbito espacial) y es quien imprime el sello político y jurídico (elemento formal).

Según Valencia (2016,473), hay autores que incluyen dos elementos estructurales del Estado que son: la organización política y la soberanía. Pero el plantea que estos elementos sobran, porque son reducibles al poder.

Colombia según la Constitución de 1991 se constituyó como Estado Social de Derecho, que dada la definición por Luciano Parejo (citado por Valencia, 2016, 475) es un Estado construido sobre un principio estructural complejo por ser principio de principios, cuya esencia radica en que su contenido y alcance deriva de la recíproca interacción de los valores de la democracia, lo social y la idea de estado de Derecho en sentido material y explica tres dimensiones de este que son:

- La dimensión de la vinculación social del Estado, que implica la obligación de los poderes públicos, de velar por la previsión, distribución e igualación de los bienes materiales y de cultura.
- La dimensión de la referencia social de los derechos fundamentales que impone la obligación de interpretar estos derechos, desde el principio de garantía de la libertad.
- La dimensión de la obligación del Estado de articular la sociedad desde bases democráticas.

**Nación:** ahora bien, el término nación es definido por algunos autores como:

“Una comunidad más amplia que existe y su finalidad es generar entre las personas un vínculo de unión. La nación, además hace referencia a un conjunto de personas que se encuentran unidas por vínculos comunes como son la lengua, la raza, la cultura o la religión. En una nación también se comparten las costumbres y las tradiciones que van conformando su historia” (Banco de la Republica, 2016)

Lo expuesto anteriormente sirve entonces para afirmar que un Estado-nación es una institución conformada por individuos para mantener el orden dentro de su territorio y que estos individuos además comparten vínculos comunes tales como la lengua, la cosmovisión, la historia, las costumbres, que en últimas son constitutivas del concepto cultura.

## **Territorios sub-nacionales**

Los Territorios sub-nacionales son territorios dentro de los Estados que se diferencian de la mayoría de habitantes del conglomerado social, la definición dada por Botero (2009, 609) apunta a que los territorios sub-nacionales son espacios contenidos dentro del Estado-nación que gozan de unidad jurídica, política, económica y social propia, diferente del Estado central, pero que hacen con éste una nación unificada alrededor de la soberanía, la población y los recursos.

## **Entidades territoriales**

El Artículo 286 de la Constitución Política de 1991 dice que son entidades territoriales los departamentos, los distritos, los municipios y los territorios indígenas. A su vez el Artículo 287 dice que estas entidades 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:

1. Gobernarse por autoridades propias.
2. Ejercer las competencias que les corresponda.
3. Administrar los recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.
4. Participar en las rentas nacionales.

La Ley 1454 de 2011 por medio de la cual se dictan normas orgánicas de ordenamiento territorio y se modifican otras disposiciones establece las competencias en materia de territorios así:

### **Del Departamento**

- Establecer directrices y orientaciones para el ordenamiento de la totalidad o porciones específicas de su territorio, especialmente en áreas de conurbación con el fin de determinar los escenarios de uso y ocupación del espacio, de acuerdo con el potencial óptimo del ambiente y en función de los objetivos de desarrollo, potencialidades y limitantes biofísicos, económicos y culturales.
- Definir las políticas de asentamientos poblacionales y centros urbanos, de tal manera que facilite el desarrollo de su territorio.
- Orientar la localización de la infraestructura física-social de manera que se aprovechen las ventajas competitivas regionales y se promueva la equidad en el desarrollo municipal.
- Integrar y orientar la proyección espacial de los planes sectoriales departamentales, los de sus municipios y entidades territoriales indígenas.
- En desarrollo de sus competencias, los departamentos podrán articular sus políticas, directrices y estrategias de ordenamiento físico-territorial con los planes,



programas, proyectos y actuaciones sobre el territorio, mediante la adopción de planes de ordenamiento para la totalidad o porciones específicas de su territorio.

- La competencia para establecer las directrices y orientaciones específicas para el ordenamiento del territorio en los municipios que hacen parte de un Área Metropolitana correspondiente a estas, la cual será ejercida con observancia a los principios para el ejercicio de las competencias establecidos en la presente ley.

- Los departamentos y las asociaciones que estos conformen podrán implementar programas de protección especial para la conservación y recuperación del medio ambiente.

### **De los Distritos Especiales**

- Dividir el territorio distrital en localidades, de acuerdo a las características sociales de sus habitantes y atribuir competencias y funciones administrativas.

- Organizarse como áreas metropolitanas, siempre que existan unas relaciones físicas, sociales y económicas que den lugar al conjunto de dicha característica y coordinar el desarrollo del espacio territorial integrado por medio de la racionalización de la prestación de sus servicios y la ejecución de obras de interés metropolitano.

- Dirigir las actividades que por su denominación y su carácter les corresponda.

### **Del Municipio**

- Formular y adoptar los planes de ordenamiento del territorio.
- Reglamentar de manera específica los usos del suelo, en las áreas urbanas, de expansión y rurales, de acuerdo con las leyes.
- Optimizar los usos de las tierras disponibles y coordinar los planes sectoriales, en armonía con las políticas nacionales y los planes departamentales y metropolitanos.

### **Entidades Territoriales Indígenas – ETIS**

Las facultades que tienen las denominadas ETIS se encuentran consignadas en la Constitución Política de 1991 a partir del Artículo 329, donde se establece que los resguardos son propiedad colectiva e inembargable, y que estos serán gobernados por cabildos que están facultados para:

- 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 les señalen la Constitución y la ley.

### **Capítulo III. Precisiones terminológicas sobre los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales**

Para un mejor comprensión del tema que le compete a esta monografía, es necesario presentar unas aproximaciones terminológicas que permitan al lector, cualquiera que sea, el entendimiento de esta y a su vez la claridad a medida que se vaya desarrollando el tema de profundización de esta monografía referente a los Derechos Étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales que habitan el territorio nacional.

#### **Desarrollo legislativo**

La Real Academia Española define “desarrollo” como “aumentar o reforzar algo de orden físico, intelectual o moral” mientras que “legislativo” se encuentra definido en varios diccionarios jurídicos como “relativo o perteneciente al legislador o a la legislación; a la facultad de hacer las leyes o al sistema normativo que se produce con base en tal potestad.

Para definir el término “Desarrollo Legislativo” se tomarán en cuenta las definiciones dadas en el párrafo anterior y, es así que definiremos Desarrollo Legislativo como el avance que hace el legislador con respecto a las leyes emitidas para regular las relaciones intersubjetivas, culturales y territoriales que se dan entre los

individuos pertenecientes a una sociedad determinada. Para el caso en concreto se regulan las relaciones dadas entre los sujetos pertenecientes a un grupo étnico del cual hacen parte las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales que habitan el territorio nacional.

### **Desarrollo jurisprudencial**

Teniendo en cuenta la definición dada en los párrafos anteriores con respecto al término “desarrollo”, se analiza la expresión “Desarrollo Jurisprudencial” partiendo de que algunos diccionarios jurídicos definen jurisprudencia como: conjunto de conocimientos que se tienen del Derecho o de un sistema Jurídico en particular. De modo general, es la suma formada por las decisiones emitidas por los diversos jueces y tribunales. De forma restringida, es el conjunto de fallos existentes respecto de asuntos con las mismas características y elementos esenciales, que por tanto se refieren a un mismo fenómeno o punto en el derecho y se han emitido en un modo consecutivo interpretando el sistema jurídico en un sentido igual o muy similar. Tales interpretaciones son consideradas jurisprudencias si han sido emitidas por un alto tribunal.

La Constitución Política de Colombia en el Artículo 230 considera a la jurisprudencia como un criterio auxiliar del derecho, mientras que otros autores la consideran una fuente del derecho.

Dicho lo anterior se definirá “Desarrollo Jurisprudencial” como la suma de decisiones judiciales emitidas de manera consecutiva por un alto tribunal para interpretar y aplicar las normas que regulan los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales del País.

### **Derechos étnico-territoriales**

Como bien decía Schmitt (citado por Martínez, 2009,12) no existe derecho sin tierra, ya que todo derecho se apoya sin excepción sobre presupuestos-fundamentos de adquisición territorial y de ordenamiento espacial. Para las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales el territorio es un elemento de suma importancia ya que, es en este donde pueden interactuar con otros individuos, pertenecientes a su colectividad, y además ven en este la posibilidad de desarrollar sus técnicas ancestrales de producción.

El Proceso de Comunidades Negras (PCN), “organización política y autónoma, de carácter nacional, que agrupa alrededor de 120 organizaciones de base – mujeres, jóvenes, grupos culturales, consejos comunitarios, colectivos tanto urbanos como rurales - que reivindican los derechos de las comunidades negras como grupo étnico” Grueso, et al. (2008,2), perciben el territorio desde una visión de hábitat, es decir, el espacio donde el hombre negro y la mujer negra desarrollan colectivamente su SER, en armonía con la naturaleza, espacio en donde además desarrollan su vida comunitaria, familiar y personal utilizando lógicas y tradiciones propias.

Ahora bien, con la inclusión del Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política de Colombia el Estado se obligó a emitir una ley que reconociera a las comunidades negras los derechos de propiedad sobre unos territorios que habían venido ocupando de manera ancestral y de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, en los espacios delimitados por este Artículo. Se profundizará en este artículo en el capítulo de esta Monografía que contiene lo referente al Marco Constitucional.

En 1993 se dio lugar por parte del Congreso de la República a la expedición de la Ley 70 por medio de la cual se reglamentaba el Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política de Colombia, dicha Ley contiene los principios que la rigen, además de un articulado en donde se delimitan los derechos étnico territoriales de las comunidades negras, la forma de acceder a los títulos colectivos y reglas referentes a su desarrollo económico y socio cultural. Lo anterior se analizará con más detenimiento en el capítulo que contiene el Marco Legal del tema sobre el cual versa la presente Monografía.

Luego de lo anterior se puede decir que, los derechos Étnicos-territoriales son derechos reconocidos a las comunidades negras, primero dentro de la Constitución Política de Colombia de 1991 al adoptar el Artículo Transitorio 55, luego en la Ley 70 de 1993, que les permiten a estas mediante los títulos colectivos ser propietarios de los territorios que han venido ocupando de manera ancestral y en donde desarrollan, su cultura, forma de vida y sus prácticas tradicionales de producción.

## **Grupos étnicos**

El autor Thomas Barfield (1997) define grupos étnicos como personas con cualidades territoriales, lingüísticas y fenotípicas similares que comparten una misma cultura y forma de ver el mundo, otra definición dada para esta expresión, los considera como:

Una comunidad determinada por la existencia de ancestros y una historia en común. Se distingue y reconoce por tradiciones y rituales compartidos, instituciones sociales consolidadas y rasgos culturales como la lengua, la gastronomía, la música, la danza y la espiritualidad entre otros elementos. Los integrantes de un grupo étnico son conscientes de pertenecer a él, comparten entre ellos una carga simbólica y una profundidad histórica (Secretaría de Cultura, Recreación y Deporte de Bogotá, 2016)

En sentencia T-349 de 1996 se dice que la definición de grupos étnicos se debe ver desde dos condiciones, una subjetiva y otra objetiva así:

La subjetiva, está relacionada con la conciencia de la identidad étnica, es decir; “(...) La conciencia que tienen los miembros de su especificidad, es decir, de su propia individualidad a la vez que de su diferenciación de otros grupos humanos, y el deseo consciente, en mayor o menor grado, de pertenecer a él, es decir, de seguir siendo lo que son y han sido hasta el presente”.

La objetiva se refiere a “los elementos materiales que distinguen al grupo, comúnmente reunidos en el concepto de “cultura”. Este término



hace relación básicamente al “conjunto de creaciones, instituciones y comportamientos colectivos de un grupo humano. (...) el sistema de valores que caracteriza a una colectividad humana.” En este conjunto se entienden agrupadas, entonces, características como la lengua, las instituciones políticas y jurídicas, las tradiciones y recuerdos históricos, las creencias religiosas, las costumbres (folklore) y la mentalidad o psicología colectiva que surge como consecuencia de los rasgos compartidos.

Visto de esta manera, las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales en Colombia exigen en la normativa un tratamiento diferenciado, más no discriminatorio como sujetos de especial protección constitucional, en cumplimiento de las obligaciones internacionales asumidas por Colombia en esta materia, tal y como lo indica el Ministerio de Minas y Energía (numeral 3.1.4 que presenta los argumentos para la exequibilidad del uso del concepto Comunidad Negra, presentado en la Sentencia C-253/13 (Bogotá D.C., abril 25 de 2013). Referencia: expediente D-9305).

### **Comunidades negras y afrocolombianas**

La Ley 70 de 1993 define comunidades negras como 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 campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos.

Sin embargo existe una discusión terminológica por parte de algunas personas integrantes de la comunidades negras entre utilizar o no el término “comunidades negras” ya que asignan a este una connotación histórica negativa y racista que para los que está en contra de su utilización no reivindica la lucha hecha para ser reconocidos como tal y a su vez solicitan que deje de utilizarse ese término tanto en la norma como en el devenir social del país y se cambie por el de afrocolombianos. Como ya se mencionó anteriormente en la Sentencia C-253/13, la Corte Constitucional ha hecho referencia a esta disputa y ha manifestado de manera reiterada que la utilización de dicho término no presupone discriminación sino que presupone un trato diferencial para una comunidad a la que se le han violentado sus derechos durante décadas y que el hecho de que históricamente la palabra “negro” o “negra” haya tenido una connotación negativa no limita a la ley para la utilización del término y mecho menos cuando fueron las mismas comunidades que decidieron adoptarlos para resaltar la lucha del pueblo negro en el País.

### **Comunidad Palenquera**

Las comunidades palenqueras, a partir de su historia, se diferencian de las comunidades negras porque cuentan con un sistema interno más estructurado y con características más profundas traídas del continente africano ya que estos según algunos historiadores llegaban a Cartagena y huían de sus secuestradores para evitar ser esclavizados, viviendo el denominado cimarronismo.

El primer palenque constituido en Colombia data del siglo XVII, los palenques eran los lugares a donde huían, vivían y se protegían los cimarrones de sus captores, eran lugares de resistencia y de lucha por la conservación de la vida la libertad y de lo que podía sobrevivir de sus formas y prácticas culturales de África (Canavate, 2010,88), estos poblado se encontraban retirados del centro de Poder del Estado esclavizador (Mosquera, Pardo, Hoffman, 2002, 108)

### **El Palenque San Basilio y su aporte cultural**

Declarado Obra Maestra del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad por la UNESCO en el año 2005 (UNESCO) es un corregimiento del municipio de Mahates, en el departamento de Bolívar:

Fundado [inicialmente en La Matuna, en pleno centro colonial de Cartagena de Indias] por esclavizados africanos que huían de la esclavización de los colonos españoles en el siglo XVII. El Palenque de San Basilio está [actualmente] situado en las faldas de los Montes de María en el departamento de Bolívar, al suroeste de Cartagena. El aislamiento en el que estuvieron durante la dominación española y en los primeros años de la República, les permitió conservar gran parte de sus tradiciones culturales provenientes del África Subsahariana. (Revista Semana.com)

A la fecha, el Palenque de San Basilio cuenta con aproximadamente 3.500 habitantes y mantienen vivas muchas de las tradiciones de sus ancestros, quienes fundaron el primer pueblo libre de la dominación europea en el continente. Tanto su lengua: el palenquero –mezcla del castellano con una lengua africana de origen bantú, como su historia, su sistema de leyes, sus danzas tradicionales y todas las demás expresiones de su espacio cultural, le han permitido al Palenque de San Basilio recibir el reconocimiento en 2005 de Obra Maestra del Patrimonio Oral e Inmaterial de la Humanidad por parte de la UNESCO.

Hoy el Palenque de San Basilio aún guarda su estructura de organización interna, que tiene;

En primera Instancia las “Redes familiares” que es un espacio primario de socialización en las cuales se contemplan los parientes consanguíneos como el padres, la madre, tíos, primos, abuelos y los afines. Todos con deberes y derechos claramente definidos. El sistema de parentesco comprende tanto la descendencia de los padres como de las madres.

La segunda forma organizativa más caracterís-tica y las más relevante de la estructura social pa-lenquera es el “Kuagro”: los kuagro son grupos definidos como asociaciones principalmente por rangos de edad, que se constituyen desde la infancia por hombres y mujeres que son parte de el por el resto de sus vidas.

La tercera forma organizativa son “Las juntas”: a diferencia de los kuagro, las juntas se encuentran constituidas a partir de un propósito definido y desaparecen una vez éste se haya cumplido. De igual manera la junta está conformada por personas de diferentes grupos de edad, por ejemplo un padre y su hijo pueden pertenecer a la misma junta. En contraste con los kuagro, una persona puede fácilmente pertenecer a varias juntas al tiempo y puede ser representado cuando se encuentra ausente por un tercero (Instituto Colombiano De Antropología, 2010)

En 2012 se inició un plan tendiente a salvaguardar y procurara que la lengua “Palenque” hablada en San Basilio no se extinguiera. El Plan Especial de Salvaguardia de la Lengua Palenquera, denominado “Lengua rí palenge a tenmbila”, es el resultado del esfuerzo y compromiso asumido por parte de la comunidad, en articulación con algunas instituciones, organizaciones y entidades de orden nacional, regional y local; para identificar, visionar y proyectar las acciones de protección y conservación de la lengua criolla ( Observatorio del Caribe Colombiano, 2012).

## **Raizales**

Se puede definir la palabra ‘raizal’ como una comunidad que a partir de un discurso étnico existencia de vínculos culturales, religiosos, étnicos, sociales, folclóricos, históricos, lingüísticos y genéticos, de donde se deduce que lo raizal no explica un simple vínculo, sino que se trata de una relación estructural y funcional con

un pueblo con unas características específicas, con una forma de vida, esto es, una cosmovisión y una cosmogonía (De la Torre,2012,38).

La comunidad raizal habita en el territorio comprendido por el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se caracterizan por poseer dentro de sus elementos culturales ascendencias inglesas y africanas, Sin embargo, solo hasta las primeras décadas del siglo XVIII llegaron colonos ingleses y esclavos africanos, iniciándose así un proceso más estable de poblamiento y con ello el surgimiento de una identidad cultural insular; con el tiempo se fue creando un escenario étnico y sociocultural después llamado comunidad raizal o nativos raizales, es por ello que se explica el contenido del legado de los habitantes del archipiélago, en el cual se mezcla el esquema español colonial junto con el sistema colonial inglés, arrojando como resultado una formación cultural europeo-caribeña.

Hoy se por hoy la Isla cuenta con una variedad étnica y lingüística ya que sus habitantes debido a un proceso de culturización tienen en mayor o menor medida un grado de multiculturalismo lo que les permite hablar tres lenguas “español, creole anglófono (lengua criolla) e inglés, lenguas que siempre han estado vivas dentro de la comunidad nativa” (De la Torre, 2012,38).

Con respecto a la forma de funcionamiento de su Entidad Territorial, la administración interna, estatuto migratorio y fiscal y las formas en que deben propender

por utilizar de manera sostenible sus recursos y preservar su cultura el congreso de la república ha expido la Ley 47 de 1993 que será explicada posteriormente.

#### **Capitulo IV.Derechos territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales**

En este capítulo se analizan las diferentes variables o ítems que han incidido para que dentro del Ordenamiento Jurídico Colombiano se adopte un marco legal tendiente a preservar, proteger y garantizar los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales sien estas variables: un marco legal internacional como punto de partida para iniciar la regulación interna; un marco constitucional que reconoce la diversidad étnica y cultural de la nación; y un marco legal que marca la base para que las comunidades negras afrocolombianas, palenqueras y raizales puedan exigir sus derecho ya amparados por una ley.



**Variables que han incidido en el desarrollo legislativo para preservar y proteger los derechos étnico territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales**

**Marco legal internacional**

El marco legal internacional sella el inicio para que el Estado colombiano a partir de la expedición del Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y la posterior ratificación de este mediante la expedición de la ley 21 de 1991, se obligue a adoptar normas que vayan en función de garantizar los derecho étnico territoriales de una población que cuenta con características socioculturales diferente a la mayoría de individuos que conforman el conglomerado social del Estado colombiano.

El Convenio 169 de la OIT según lo que dice al interior del mismo representa el instrumento jurídico internacional vinculante más completo que en materia de protección de los pueblos indígenas y tribales se haya adoptado hasta la fecha, este Convenio establece como sujetos sobre el cual recae a los pueblos indígenas y tribales de países independientes a su vez dentro de su articulado establece los derechos aplicables a ellos por ser grupos con características socioculturales particulares.

El Convenio 169 de 1989, en lo que corresponde con la definición de quiénes son los pueblos indígenas y tribales, proporciona los criterios para describir los pueblos hacia los que va dirigida la protección. (Numeral 1.1.(a) del Convenio 169 de la OIT). Es así que la definición de pueblo indígena habla de los descendientes de los pueblos que habitaban el país o 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, mientras que los pueblos tribales son definidos como los pueblos cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen 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, un elemento fundamental en común que deben poseer estos pueblos es la conciencia de su identidad indígena o tribal .

Para el caso de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales y atendiendo a los elementos dados para que un pueblo sea considerado tribal se puede decir que estas si poseen condiciones sociales, culturales y económicas particulares y que les distinguen de otros sectores de la colectividad nacional sin embargo al tener una variada procedencia tribal africana por ser sus antepasados YOLOFOS, ANGOLOS, CONGO, ARARÁ, MINA Y CARABALÍ ( De La Torre, 2012,20), no son un grupo tribal pero por las condiciones ya mencionadas se les aplican derechos equiparables a estos.

A su vez dicho convenio obliga a los Estados que lo adoptan dentro de sus normas internas a:

- 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.
- Incluir medidas aseguren a los miembros de los pueblos tribales e indígenas gozar en pie de igualdad de los derechos y oportunidades que la legislación nacional otorga a los demás miembros de la población.
- Promover la plena efectividad de los derechos sociales, económicos, culturales de esos pueblos respetando su identidad social, cultural, sus costumbres, tradiciones e instituciones.
- Ayudar a los pueblos sujeto de este convenio a eliminar las diferencias socioeconómicas que puedan existir entre estos y los demás miembros de la comunidad nacional de una manera compatible con sus aspiraciones y forma de vida.
- Se le deberá garantizar el pleno ejercicio y goce de todos los derechos humanos y libertades fundamentales sin obstáculo ni discriminación y su vez no se deberá usar en contra de ellos ningún mecanismo de coerción que viole dichos derecho y libertades.
- Adoptar medidas especiales para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, la cultura y el medio ambiente de los pueblos, estas medidas no deben ir en contra de los deseos expresados libremente por estos.
- Reconocer y proteger los valores y prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales propias de dichos pueblos.

- Consultar a los pueblos mediante procedimientos adecuados y en particular a través de sus instituciones representativas cada vez que se promuevan medidas legislativas o administrativas que los afecten de manera directa.
- Tendrán derecho a decidir sus propias prioridades en atinente a su desarrollo, en la medida que afecte sus vidas, creencias, instituciones, bienestar espiritual y de las tierras que ocupen.
- El mejoramiento de sus condiciones de vida, trabajo, nivel de salud y educación deberá ser prioridad dentro de los planes de desarrollo económicos de las regiones donde habita.
- 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.
- Se le deberá reconocer el derecho a la propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente han ocupado, además garantizársele el uso de tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos pero que hayan tenido accesos a ellas para sus actividades tradicionales y de subsistencia.

Además de lo anterior dentro del articulado del convenio 169 de la OIT se encuentran normas que: reconocen el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan y dice que los estados deben de garantizar los procedimientos adecuados para el efectivo cumplimiento de este; que protegen de manera especial los recursos naturales existentes en sus tierras; que en caso de traslado de los pueblos se debe contar con el consentimiento de ellos en caso contrario

su traslado debe hacerse bajo el amparo de la ley interna, a estos se les debe garantizar el retorno a sus tierras de no ser así estas comunidades deberán ser indemnizadas por cualquier daño o pérdida que hayan sufrido al momento de ser trasladados; que se respeten su modalidades de transmisión de los derechos sobre la tierra entre los miembros de los pueblos sujetos de este convenio.

Lo dicho en los párrafos precedentes hace evidente el interés que tiene la comunidad internacional con respecto a la preservación de la cultura, la vida, y forma de ver el territorio por parte de los pueblos indígenas y tribales, todo estos derechos va encaminados a cumplir con una indemnización por las condiciones jurídica históricas en las que estos carecían de importancia para los estados a los que pertenecían, después de la expedición y ratificación del Convenio 169 de la OIT en Colombia se le dio inicio a la implementación de un marco jurídico para la protección y garantía de los derechos de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales que comenzó con la inclusión del Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política de 1991.

### **Marco constitucional**

En 1991 previa presión social por parte de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales a través de una iniciativa llamada “El telegrama negro” estas exigieron que se les reconociera como grupo dentro de la Constitución Política para así poder tener una herramienta constitucional que les permitiera de ahí en adelante exigir la reivindicación de sus derechos.

Es entonces cuando en Colombia se reconoce en el Artículo 7 de la Constitución Política la diversidad étnica y cultural de la Nación, característica que no se incluía en constituciones anteriores y expide el Artículo 55 Transitorio el cual establece la obligación del Estado para expedir una ley que regule el territorio, la vida y cultura de las comunidades negras, así:

El Congreso expedirá, previo estudio por parte de una comisión especial que el Gobierno creará para tal efecto, una ley que les reconozca a las comunidades negras que han venido ocupando tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley. En la comisión especial de que trata el inciso anterior tendrán participación en cada caso representantes elegidos por las comunidades involucradas. La propiedad así reconocida solo será enajenable en los términos que señale la ley. La misma ley establecerá mecanismos para la protección de la identidad cultural y los derechos de estas comunidades, y para el fomento de su desarrollo económico y social.

PARÁGRAFO 1. Lo dispuesto en el presente artículo podrá aplicarse a otras zonas del país que presenten similares condiciones, por el mismo procedimiento y previos estudio y concepto favorable de la comisión especial aquí prevista.

PARÁGRAFO 2. Si al vencimiento del término señalado en este artículo el Congreso no hubiere expedido la ley a la que él se refiere, el

Gobierno procederá a hacerlo dentro de los seis meses siguientes, mediante norma con fuerza de ley (Constitución Política 1991)

A su vez dentro del articulado permanente constitucional se incluya lo siguiente: en el artículo 8 de se consagra la obligación en cabeza del Estado y las personas que lo conforman a proteger las riqueza cultural y natural de la nación; el artículo 13 de la Constitución Nacional establece que el Estado debe promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptar medidas en favor de grupos discriminados o marginados; en el artículo 67 se establece que “ los integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete el desarrollo de su identidad cultural”; en el artículo 70 donde se establece que la diversidad cultural es fundamento de la nacionalidad y reitera la igualdad y dignidad que poseen todas las personas del conglomerado social; el artículo 176 en los incisos regula la existencia de una circunscripción especial para asegurar la participación de los grupos étnicos; el artículo 302 que consagra la posibilidad de otorgar a algunos departamentos diversas capacidades y competencias de gestión administrativa y fiscal distintas a las señalada en la Constitución por contar estos con características poblacionales, naturales, sociales, culturales y ecológicas particulares; el artículo 310 el cual establece que el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, lugar de hábitat de los raizales, se regirá además de las constitucionales por normas especiales en materia administrativa, de inmigración, fiscal, de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico que establezca el legislador a su vez se establece que se podrá limitar el ejercicio de derecho de circulación y residencia con el fin de proteger la identidad cultural, preservar el ambiente y los recursos naturales del

Archipiélago; en el artículo 340 que regula la participación como órgano consultivo de los consejos comunitarios en el Plan Nacional de Desarrollo.

Luego de la expedición del Artículo Transitorio 55 y los demás artículos Constitucionales encaminados a reconocer, regular y proteger la diversidad cultural de la Nación se da la expedición de la ley 70 de 1993 por la cual se reglamenta dicho Artículo Transitorio y de la ley 47 de 1993 por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

### **Marco legal interno**

El marco legal interno está dado por la Ley 70 de 1993 por medio de la cual se desarrolla el Artículo Transitorio 55, estudiado con anterioridad, y la Ley 47 de 1993 por medio de la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estas normas mencionadas son la base legal que tienen las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales para defender sus derechos dentro del ordenamiento jurídico interno.



### **Ley 70 de 1993**

Está compuesta por 68 artículos y como lo establece el artículo 1 esta tiene como objeto:

Reconocer a las comunidades negras, que han venido ocupado a las tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes. Así mismo tiene como propósito establecer mecanismos para la protección de la identidad cultural y de los derechos de las comunidades negras de Colombia como grupo étnico, y el fomento de su desarrollo económico y social, con el fin de garantizar que estas comunidades obtengan condiciones reales de igualdad de oportunidades frente al resto de la sociedad colombiana.

De acuerdo con lo previsto en el Parágrafo 1o. del Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política, esta ley se aplicará también en las zonas baldías, rurales y ribereñas que han venido siendo ocupadas por comunidades negras que tengan prácticas tradicionales de producción en otras zonas del país y cumplan con los requisitos establecidos en esta ley.

El artículo citado en el párrafo anterior establece como sujetos sobre el cual recae la ley a las comunidades negras que tengan las siguientes características:

- Que habiten en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción.
- Que habiten en zonas baldías, rurales y ribereñas que tengan prácticas tradicionales de producción en otras zonas del país y cumplan con los requisitos que establece la ley.

A su vez la ley en el artículo 2 y para facilitar el entendimiento de esta los conceptos de: cuenca del pacífico, zonas rurales ribereñas, tierras baldías, ocupación colectiva y prácticas tradicionales de producción así:

- Cuenca del Pacífico. Es la región definida por los siguientes límites geográficos: desde la cima del volcán de Chiles en límites con la república del Ecuador, se sigue por la divisoria de aguas de la Cordillera Occidental pasando por el volcán Cumbal y el volcán Azufral, hasta la Hoz de Minamá; se atraviesa ésta, un poco más abajo de la desembocadura del río Guáitara y se continua por la divisoria de aguas de la Cordillera Occidental, pasando por el cerro Munchique, los Farallones de Cali, Los cerros Tatamá, Caramanta y Concordia; de este cerro se continua por la divisoria de aguas hasta el Nudo de Paramillo; se sigue en dirección hacia el Noroeste hasta el alto de Carrizal, para continuar por la divisoria de las aguas que van al Río Sucio y al Caño Tumarandó con las que van al río León hasta un punto de Bahía Colombia por la margen izquierda de la desembocadura del río Surinque en el Golfo. Se continua por la línea que define la Costa del Golfo de Urabá hasta el hito internacional en Cabo

Tiburón, desde este punto se sigue por la línea del límite internacional entre la República de Panamá y Colombia, hasta el hito equidistante entre Punta Ardita (Colombia), y Cocalito (Panamá), sobre la costa del Océano Pacífico, se continúa por la costa hasta llegar a la desembocadura del río Mataje, continuando por el límite internacional con la República de Ecuador, hasta la cima del volcán de Chiles, punto de partida.

- Zonas rurales ribereñas. Son los terrenos aledaños a las riberas de los ríos señalados en el numeral anterior que están por fuera de los perímetros urbanos definidos por los Concejos Municipales de los municipios del área en consideración, de acuerdo con lo dispuesto en el Código del Régimen Municipal (Decreto 1333 de 1986), y en las normas que lo adicionen, desarrollen o reformen, y en las cuales se encuentre asentada la respectiva comunidad.
- Tierras Baldías. Son los terrenos situados dentro de los límites del territorio nacional que pertenecen al estado y que carecen de otro dueño, y los que, habiendo sido adjudicados con ese carácter, deban volver a dominio del estado, de acuerdo con lo que dispone el artículo 56 de la ley 110 de 1913, y las normas que lo adicionen, desarrollen o reformen.
- Ocupación Colectiva. Es el asentamiento histórico y ancestral de comunidades negaras en tierras para su uso colectivo, que constituyen su hábitat, y sobre los cuales desarrollan en la actualidad sus prácticas tradicionales de producción.
- Prácticas Tradicionales de Producción. Son las actividades y técnicas agrícolas, mineras, de extracción forestal, pecuarias, de caza, pesca y recolección de

productos naturales en general, que han utilizado consuetudinariamente las comunidades negras para garantizar la conservación de la vida y el desarrollo auto-sostenible.

Dentro del mismo articulado de la Ley se encuentra la definición de comunidades negras, y las define como “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 campo-poblado, que revelan y conservan conciencia de identidad que las distinguen de otros grupos étnicos”, según Thomas Barfield estos son pueblos presumiblemente pertenecientes a la misma sociedad, que comparten la mismas cultura y en especial el mismo lenguaje cultural, cultura y lenguaje transmitidos además inalterados de generación en generación.

En el capítulo II Artículo 3 se consagran un listado de los principios que rigen esta ley así:

- El reconocimiento y la protección de la diversidad étnica y cultural y el derecho a la igualdad de todas las culturas que conforman la nacionalidad colombiana.
- El respeto a la integralidad y la dignidad de la vida cultural de las comunidades negras.
- La participación de las comunidades negras y sus organizaciones sin detrimento de su autonomía, en las decisiones que las afectan y en las de toda la Nación en pie de igualdad, de conformidad con la Ley.
- La protección del medio ambiente atendiendo a las relaciones establecidas por las comunidades negras con la naturaleza.

Dentro de la Ley 70 también se encuentra regulados derechos étnico-territoriales, tales como:

***Derecho a que se les reconozca la propiedad colectiva***

El Capítulo III en el Artículo 4 consagra la obligación del Estado de adjudicar a las comunidades negras la propiedad colectiva de estas y a su vez dentro de este capítulo se establece el procedimiento necesario para la titulación colectiva de las áreas mencionadas y explicadas en los párrafos anteriores, este capítulo se encuentra reglamentado por el decreto nacional 1745 de 1995.

El Artículo 5 del Decreto 1745 de 1995 consagra que para que se pueda dar inicio a la titulación colectiva es necesario que se conformen Consejos Comunitarios, que según la definición dada por el Decreto 1745 de 1995 son una persona jurídica y la máxima autoridad administrativa interna dentro de las tierras de las comunidades negras, estos Consejos Comunitarios son los encargados de:

1. Nombrar las personas que la presidan, las cuales deberán ser diferentes a los miembros de la Junta del Consejo Comunitario.
2. Elegir los miembros de la Junta del Consejo Comunitario y revocar su mandato de acuerdo con el reglamento que establezca la Asamblea.
3. Determinar el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y disciplinario de la Junta del Consejo Comunitario.

4. Aprobar el reglamento de usos y traspasos del usufructo de las tierras asignadas a los individuos o a las familias, cumpliendo las condiciones previstas en el artículo 7º de la Ley 70 de 1993 y de acuerdo con el sistema de derecho propio de la comunidad.

5. Aprobar o improbar los planes de desarrollo económico, social y cultural que formule la Junta del Consejo Comunitario.

6. Decidir sobre los temas que por mandato de este decreto y los reglamentos internos de la comunidad sean de su competencia.

7. Aprobar la delimitación de las Tierras de las Comunidades Negras que serán solicitadas en propiedad colectiva, con base en la propuesta formulada por la Junta del Consejo Comunitario.

8. Proponer mecanismos y estrategias de resolución de conflictos de acuerdo con las costumbres tradicionales de la comunidad.

9. Reglamentar y velar por la aplicación de normas del sistema de derecho propio de las comunidades negras.

10. Determinar mecanismos internos que fortalezcan la identidad étnico-cultural y que promuevan la organización comunitaria.

11. Velar por el aprovechamiento y conservación de los recursos naturales de conformidad con la legislación ambiental y las prácticas tradicionales de producción y demás que garanticen el manejo sustentable de los recursos naturales.

12. Elegir al representante legal de la comunidad, en cuanto persona jurídica.

### 13. Darse su propio reglamento

Otros requisitos necesarios para poder llevar a cabo la titulación colectiva excluyen: los bienes de uso público, las áreas urbanas de los municipios, los recursos naturales renovables y no renovables, las tierras de resguardos indígenas legalmente constituidos, el subsuelo y los predios rurales en los cuales se acredite propiedad particular conforme a la Ley 200 de 1936, las áreas reservadas para la seguridad y defensa nacional y áreas del sistema de Parques Nacionales, además todas las tierras declaradas como tierras de las comunidades negras mediante títulos colectivos deben cumplir con una función social ecológica para que se pueda preservar el recurso en calidad y en cantidad.

Las tierras que se titulen como propiedad colectiva de las comunidades negras no podrán ser embargadas, no son susceptibles de enajenación ni prescripción, el procedimiento necesario para que se pueda dar la titulación colectiva consagrada en los artículos 8 y siguientes de la Ley 70, así:

- La comunidad negra interesada en la titulación colectiva de tierras deberá presentar la solicitud ante el Instituto Nacional de Reforma Agraria (INCORA), previo informe realizado por el Instituto Geográfico "Agustín Codazzi" y el Inderena o la entidad que haga sus veces en donde se delimiten las áreas que se pretendan titular.
- La solicitud debe contener: descripción física del territorio que se pretende titular, antecedentes etnohistóricos, descripción demográfica del territorio y prácticas tradicionales de producción.

- Después de radicada la solicitud ante gerente regional respectivo ordenará una visita a la comunidad negra interesada, que no podrá exceder de sesenta (60) días contados a partir de la radicación de la solicitud. La resolución que ordena la visita se le notificará al grupo negro interesado, a la organización respectiva y al procurador delegado para asuntos agrarios.

- De la visita practicada se levantará un acta que contenga: ubicación del terreno, extensión aproximada del terreno, linderos generales del terreno, número de habitantes negros que vivan en el terreno, nombre y número de personas extrañas que no pertenezcan a la comunidad establecida, indicando el área aproximada que ocupan, levantamiento planimétrico del territorio a ser titulado.

- El Instituto Colombiano de la Reforma Agraria Incora, en un término improrrogable de sesenta (60) días, expedirá los actos administrativos por medio de los cuales se adjudique la propiedad colectiva a las comunidades de que trata la presente, el correspondiente acto administrativo se notificará al representante de la respectiva comunidad y, una vez inscrito en el competente registro, constituirá título suficiente de dominio y prueba de la propiedad, este procedimiento se hará de manera gratuita.

### ***Derecho al uso de la tierra y protección de los recursos naturales y del ambiente***

Consagrado en el Artículo 19 de la Ley 70 de 1993, con la puesta en marcha de este se le permite a las comunidades negras el uso que hagan conforme a sus



prácticas tradicionales de producción de las aguas, las playas o riberas, los frutos secundarios del bosque o sobre la fauna y flora terrestre y acuática para fines alimenticios o la utilización de recursos naturales renovables para construcción o reparación de viviendas, cercados, canoas y otros elementos domésticos si previa solicitud de permiso para llevar a cabo dichas actividades, Lo anterior será prioritario con respecto a actividades deportivas y semi-industriales que se puedan realizar.

***Derecho de prelación con respecto al aprovechamiento de recursos  
mineros***

Este derecho se encuentra regulado en el capítulo V de la Ley 70 de 1993 y este va enfocado a regular exploración y explotación de tierras de las comunidades negras afrocolombianas y raizales susceptibles de ser declaradas como zonas mineras, la ley les confiere el derecho a ser tenidos como primera opción en el evento en que el Ministerio de Minas confiera títulos mineros para la exploración y explotación de recursos naturales no renovables y a su vez en caso de darse estos títulos las comunidades tendrán el deber de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental que puedan derivarse de esa actividad sobre la salud humana, los recursos hidrobiológicos, la fauna y demás recursos naturales renovables.

Derecho a un proceso educativo acorde con sus necesidades y aspiraciones etnoculturales.

Este derecho se encuentra consignado en el Artículo 32 y siguientes de la Ley 70 de 1993 y en la parte IV de convenio 169 de la OIT ambas normatividades coinciden en que a los grupos étnicos se le debe garantizar el acceso a la educación en condiciones de igualdad con respecto a los demás ciudadanos observando que estos procesos o programas de formación sirvan para resolver las necesidades existentes al interior de su comunidad.

Para el caso de la comunidades negras, afrocolombianas y raizales en Colombia la Ley 70 regula de manera clara los derechos que estos tienen para poder llevar a cabo un proceso educativo inclusivo, es por eso que en esta se condena todo acto tendiente a segregar, discriminar e intimidar a este grupo étnico en los diferentes espacios sociales, de administración pública, medios masivos de comunicación y en espacios educativos, asimismo insta que la educación para las comunidades negras debe tener la característica de satisfacer sus necesidades culturales, de relación con el medio ambiente, expresión artística y religiosa para tener las capacidades y destrezas necesarias para desenvolverse en un grupo social, que los programas ofrecidos por el Estado cuenten con la participación y aporte de estos, que puedan crear instituciones de educación y comunicación conforme a los requisitos establecidos por ley, que se les garantice los medios para acceder a la educación técnica, tecnológica y profesional en condiciones de igualdad con respecto al resto de los ciudadanos.

Lo anterior impone al Estado la obligación de crear los medios y espacios para que este grupo étnico pueda acceder a los diferentes programas educativos generales y especiales ofrecidos para su formación académica por esta razón existen las partidas presupuestales para garantizar el acceso a la educación de las comunidades negras

afrocolombianas y raizales del País tal y como lo regula el Decreto 1627 de 1996, un fondo de becas para la educación superior administrado por el Icetex y el deber del Ministerio de Educación Nacional de crear y ejecutar políticas de etnoeducación para las comunidades negras contando con la asesoría de una comisión pedagógica creada por este.

***Derechos a que se proteja la diversidad étnica, cultural y lingüística de la Nación***

Regulado en el Artículo 5 del Convenio 169 de la OIT que lo orienta desde tres ópticas, la primera está encaminada a que el Estado proteja y reconozca los valores, prácticas sociales y culturales de los pueblos indígenas y tribales de países independientes, la segunda, a que se respeten dichos valores y costumbres de los pueblos y la tercera y última a que se adopten medidas participación y cooperación de los pueblo dirigidas a reducir la brecha de desigualdad.

Este derecho está consignado en los siguientes artículos constitucionales: 7° que expresa el reconocimiento y la protección de la diversidad étnica y cultura; el 10° que reconoce el castellano como lengua oficial del país en conjunto con las lenguas y dialectos de los grupos étnicos, según lo anterior el Estado se muestra de acuerdo con que el conglomerado social en Colombia está conformado por individuos diversos, provenientes de distintas culturas, es por esto y a luz de convenios internacionales que el Estado ha intentado a través de la expedición de normas y desarrollo jurisprudencial

dar un trato diferencial a los grupos étnicos, a su vez la Corte Constitucional en su avance jurisprudencial ha reconocido el que dicho trato diferencial conferido a las comunidades negras, afrocolombianas y raizales se da con el fin de:

Compensarlas por las difíciles circunstancias sociales, políticas y económicas que han enfrentado tras décadas de abandono institucional, como a salvaguardar su diversidad étnica y cultural, en armonía con el marco constitucional y los compromisos internacionales que el Estado colombiano ha adquirido en esa materia. En consecuencia, ha amparado los derechos fundamentales de los afrocolombianos que han sido víctimas de actos de discriminación asociados a su raza o que han sido excluidos arbitrariamente de los beneficios instituidos por vía legal o administrativa para garantizar que disfruten de los mismos derechos y libertades a los que tiene acceso el resto de la población. Así mismo, ha protegido a las comunidades negras que han visto amenazados o vulnerados los derechos que el Convenio 169 de la OIT y la Ley 70 de 1993 les han reconocido en su condición de sujeto colectivo portador de una identidad cultural y étnica diferenciado. (Sentencia T-800 de 2014)

Dentro del derecho étnico se puede mencionar el carácter tribal que tienen las comunidades negras, afrocolombiana y raizales amparado este carácter por el convenio 169 de la OIT que los define como “un grupo cuyas condiciones sociales, culturales y económicas les distinguen 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” para el caso de las comunidades objeto de estudio se puede decir que estas poseen las características de las que habla la definición, según lo reconoce la ley y la jurisprudencia existentes.

En la sentencia C-169 de 2001 se examinó la constitucionalidad del proyecto de ley reglamentario del Artículo 176 de La Constitución Política, de igual forma se discutió el carácter tribal de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales del país, dicha Sentencia indicó que estas comunidades deben ser consideradas tribales porque, poseen rasgos culturales y sociales compartidos y a su vez cuentan con una conciencia de identidad grupal, características exigidas por ley para considerados como tal, agregó la sentencia que esta cualidad se extiende a la comunidad raizal que habita en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina que no fue incluida dentro de la Ley 70 de 1993, y quienes no solo comparten el origen histórico y la identidad grupal sino que además se le ha atribuido la característica de ser titulares de derechos especiales, regulados en el artículo 310 de la Constitución Política.

### ***Derecho a la participación política y administrativa.***

Este derecho permite que las comunidades negras afrocolombianas cuenten con espacios de participación política para poder decidir sobre las decisiones que los afecten, y administrativa para que se puedan tener en cuenta sus aportes en las políticas públicas que implican su desarrollo como grupo étnico.

Con respecto a la intervención en política se encuentra incluido dentro del articulado de la Constitución Política el Artículo 176 que regula la participación en la Cámara de Representantes de las minorías políticas, los grupos étnicos y los colombianos en el exterior, este artículo se encuentra reglamentado por la Ley 649 de

2001 que manifiesta que la circunscripción se establecen con el fin de garantizar a dichas poblaciones una participación mínima dentro de la cámara de representantes, la circunscripción especial estará conformada por 5 curules, de las cuales 4 fueron asignadas a los grupos étnicos siendo 2 para las comunidades negras, 1 para la comunidad raizal y 1 para las comunidades indígenas y 1 para los colombianos residentes en el exterior.

Este espacio de participación política otorgado a las comunidades negras afrocolombianas y raizales es significativo ya que con este se asegura la participación mínima de esta comunidad en una de las esferas de poder del País no quiere decir esto que por contar con una regulación especial no puedan aspirar a ser elegidos para las curules de circunscripción territorial.

Con respecto a la participación administrativa la Ley 70 de 1993 a partir del Artículo 47 regula que las comunidades negras pueden participar en la formulación de planes de desarrollos sociales y económicos, a su vez contiene la obligación de garantizar la intervención de estos, es por eso que permite la participación de un representante de estas en Consejo Nacional de Planeación creado por el Artículo 340 de la Constitución Política, al igual expresa que contarán con participación equitativa en los Consejos Territoriales de Planeación, todo esto con el fin de que los planes nacionales de desarrollo económico y social obedezcan a las necesidades particulares, a la preservación del medio ambiente, a la conservación y cualificación de sus prácticas tradicionales de producción, a la erradicación de la pobreza y al respeto y reconocimiento de su vida social y cultural.

Con el fin de garantizar la participación administrativa también se crearon, la Comisión de Estudios para la formulación de planes de desarrollo para las comunidades negras, reglamentado en el Decreto 3050 de 2002, la Comisión Consultiva de alto nivel para las comunidades negras con la participación de representantes de las comunidades de Antioquia, Valle, Cauca, Chocó, Nariño, Costa Atlántica y demás regiones del país a que se refiere esta ley y de raizales de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y se designó que contaran con 1 representante dentro de las Corporaciones Autónomas Regionales cuando estas tengan jurisdicción sobre las áreas donde se adjudiquen las propiedades colectivas a las comunidades negras, esto se halla reglamentado por el Decreto 1523 del 2010.

Una Institución importante en materia de participación administrativa es la Dirección de Asuntos para las Comunidades Negras Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras, una de las Área Misional del Ministerio del Interior y creada por el artículo 67 de la ley 70 de 1993 tiene las siguientes funciones:

- Asesorar en la formulación y apoyar el seguimiento de la política pública orientada al reconocimiento, protección y desarrollo de la diversidad étnica y cultural para las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, que vele por su integridad y promueva sus derechos.
- Diseñar programas de asistencia técnica y social de apoyo a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Coordinar interinstitucionalmente la realización de los espacios de participación para las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras

previstos por ley, y promover la participación de las organizaciones y autoridades que los representan.

- Diseñar y ejecutar programas y proyectos de fortalecimiento de los procesos organizacionales de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Apoyar a la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior en la realización de los procesos que se realicen en terreno para proyectos de desarrollo que afecten a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Coordinar y realizar los procesos de consulta previa para la adopción de medidas legislativas y administrativas del nivel nacional, de conformidad con los lineamientos acordados para el efecto.
- Llevar el registro único nacional de los consejos comunitarios, organizaciones de base, y representantes de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Propender por la conservación de las costumbres y la protección de conocimientos tradicionales, en coordinación con las entidades y organismos competentes.
- Promover con los diferentes niveles de Gobierno, la incorporación de un enfoque que reconozca positivamente las diferencias para las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras en políticas, planes, programas y proyectos especiales sectoriales.



- Prestar asesoría a las gobernaciones y alcaldías para la debida atención a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Promover la resolución de conflictos de conformidad con los usos y costumbres de las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Promover en coordinación con el Sistema Nacional Ambiental la formulación de agendas ambientales conjuntas con las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.
- Proponer proyectos de ley o de actos legislativos, así como efectuar análisis normativo y jurisprudencial en coordinación con la Dirección de Asuntos Legislativos, en materia de su competencia.
- Apoyar el desarrollo y sostenimiento del Sistema Integrado de Gestión Institucional y la observancia de sus recomendaciones en el ámbito de su competencia.
- Atender las peticiones y consultas relacionadas con asuntos de su competencia.
- Las demás funciones asignadas que correspondan a la naturaleza de la dependencia. (Ministerio del Interior, Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras)

Además de lo anterior la Dirección de Asuntos para Comunidades Negras, Afrocolombianas y Raizales es la encargada, según su misión, fortalecer la gobernabilidad y articular las relaciones entre las “Entidades Territoriales, Étnicas y las Poblaciones Vulnerables, Promoviendo el Respeto a los Derechos Humanos y la

Adecuada Gestión de los Asuntos Nacionales en el Territorio” (Ministerio del Interior).  
Derecho a la consulta previa de medidas administrativas y legislativas.

La sentencia SU- 037 de 1997 es considerada la primera sentencia de unificación en la que La Corte Constitucional define la consulta previa como “un derecho fundamental innominado, de carácter colectivo, cuyos titulares son las comunidades indígenas, negras, raizales, palenqueras y afrocolombianas, susceptible de ser exigido vía acción de tutela”

En 1998 fue expedido el decreto 1320 por medio del cual se reglamenta el procedimiento necesario para llevar a cabo la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la exploración y explotación de los recursos naturales dentro de su territorio, dicho decreto establece que cualquier tipo de proyecto, obra o actividad que se pretenda realizar en las tierras de las comunidades negras e indígenas deberá ser consultado previo a su realización, esto para examinar el impacto económico, cultural, ambiental y social que se les pueda ocasionar.

En el convenio 169 de la OIT en el artículo 6 se hace referencia a la consulta previa legislativa y administrativa que el Estado debe realizar a los pueblos indígenas y tribales con respecto a aspectos que los afecten y puntualizan en que estos deberán:

- 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;
- 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;

- 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.

Lo anterior fue tema de discusión en la sentencia C-030 de 2008 que enfatizó la obligación Estatal de garantizar los mecanismos de participación y consulta de los grupos étnicos en temas que afecten directamente su estilo de vida, al mismo tiempo que destaca el deber que tiene el Estado de actuar de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias para lograr llegar a un acuerdo que beneficie a todas las partes intervinientes.

En Colombia este derecho ha tenido un amplio desarrollo jurisprudencial, es así como en muchas sentencias de La Corte Constitucional se ha hecho referencia al derecho fundamental a la consulta previa, por ejemplo, en la sentencia C-175 de 2009 en la cual La Corte Constitucional manifestaba que la consulta previa a los grupos étnicos sobre medidas legislativas y administrativas que los afecten directamente es obligatoria y que se debe consultar a través de sus autoridades representativas, agregó que esta participación es distinta a los escenarios generales de participación por considerarlos una “ comunidad diferenciada”, no obstante desarrolló criterios que se deben considerar a la hora de calificar una medida legislativa como violatoria del derecho fundamental a la consulta previa de los grupos étnicos y explicó que esta violación se da cuando, se omite la consulta de la medida legislativa en decisiones

que, afecta directamente al grupo étnico, cuando se presenta una medida legislativa de carácter general o que afecta a todos los ciudadanos en igualdad de condiciones está exenta de ser sometida a consulta, cuando regulan de manera directa la identidad de los grupos étnicos, cuando omitan deberes regulados en el convenio 169 de la OIT, cuando vayan en contra de la diversidad étnica y cultural y aquellas que interfieran en los intereses de las comunidades diferenciadas, la sentencia C-063 de 2010 adiciona que cuando la medida tiene por objeto varios sectores de la comunidad pero genera una carga superior para los grupos étnicos y no se realiza la respectiva consulta debe considerarse violatoria de dicho derecho fundamental.

En la sentencia C-702 de 2010 también se consagra el derecho fundamental a la consulta previa sobre medidas legislativas y administrativas que tienen los grupos étnicos en Colombia y enfatiza el hecho que las medidas legislativas o administrativas deben afectarlos de manera directa para que se pueda ejercer la consulta, expresa el carácter insubsanable que tiene la realización posterior de la consulta previa en lo relativo al trámite legislativo, dice que cualquier medida legislativa que no cumpla con este requisito será declarada inconstitucional.

En la sentencia T-129 de 2011 se tutela el derecho fundamental a la consulta previa, La Corte Constitucional decidió revocar una decisión tomada por la Sala Civil de La Corte Suprema de Justicia por considerarla violatoria de dicho derecho a su vez ordenó al Ministerio del Interior y de Justicia iniciar los trámites necesarios para cumplir con la consulta y así no incumplir con la obligación Estatal de garantizar este derecho a la comunidad afectada.

En la sentencia C-882 de 2011 se especifica, cuales son los temas susceptibles de consulta, el procedimiento necesario para llevarla a cabo y su finalidad.

Con respecto a los temas susceptibles de consulta la Corte Constitucional establece que deben ser sometidos a consulta previa por parte de los grupos étnicos los siguientes:

- Decisiones administrativas relacionadas con proyectos de desarrollo: licencias ambientales, contratos de concesión y concesiones mineras, entre otros.
- Presupuestos y proyectos de inversión financiados con recursos del presupuesto nacional.
- Decisiones sobre la prestación del servicio de educación que afectan directamente a las comunidades.
- Medidas legislativas.

Con respecto al procedimiento necesario para llevar a cabo la consulta dice que no es suficiente la notificación que se le hace al grupo étnico sobre proyectos de exploración es su zona de influencia o que los afecten de manera directa en cualquier otra esfera de su existencia, La Corte aduce que es necesario que se tengan conversaciones preliminares con la comunidad y se fije con esta cual será la manera de llevar a cabo la consulta previa para cada caso en concreto, esto bajo la regulación del procedimiento que se hace en el decreto 1320 de 1998. en lo concerniente a la finalidad de esta manifiesta que la consulta tiene como fin que los grupos étnicos conozcan de manera precisa y detallada los proyectos que se van a realizar y que puedan afectarlos y estos sin intervención de extraños contemplen las ventajas y

desventajas del proyecto a realizar, la jurisprudencia reitera que los grupos deben estar de acuerdo con todo lo expuesto en el proyecto para que este se pueda ejecutar, sobre todo cuando implique, el traslado de estos, este relacionado con el tratamiento y vertimiento de desechos tóxicos en las tierras que estos habitan o representen un acto impacto ambiental y cultural en las tierras étnicas.

En la Sentencia C-366 de 2011 igualmente se puede observar el aporte jurisprudencial en lo atinente a la consulta previa ya que en esta se demanda la inconstitucionalidad por omisión de la consulta a comunidades y grupos étnicos de la ley 1382 de 2010 que modifica la ley 685 de 2001 “Código de minas” por considerarla violatoria de los artículos 2º,7º, 40 y 330 de la Constitución, al igual que el artículo 6º del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo OIT que hace parte del bloque de constitucionalidad. Lo anterior, porque no fue consultada a las comunidades indígenas y afrodescendientes antes de la radicación del proyecto de ley por parte del Ministerio de Minas y Energías, ni durante su trámite en el Congreso, los actores a su vez manifestaron que el proyecto de expansión minera que prevé la ley demandada afecta gravemente el derecho fundamental a la consulta previa de los grupos étnicos porque estos “son un conjunto de políticas públicas de contenido legal, económico y político, con las cuales el Estado busca industrializar la actividad minera mediante la protección y promoción de la inversión privada, nacional y extranjera, en la explotación de los recursos mineros en Colombia.”(C-366 de 2011), manifiestan también que la extracción minera conllevaría a un deterioro de las tierras ocupadas por los grupos étnicos, aparte agregan que de no declararse la inexecutable se lesionarían derechos civiles, políticos, sociales, culturales a la vida y la diversidad étnica de estos.

Para el caso en concreto la Corte Constitucional manifiesta que el derecho a la participación por medio de la consulta previa y el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural es un principio democrático, que para los grupos étnicos cobra un significado distinto y reforzado y a su vez denomina a las comunidades Indígenas y afrodescendientes como “Comunidades diferenciadas” porque estas tienen una manera particular y diferente de ver lo público, La Corte también asegura que la comunidad indígena y afrodescendiente debe contar con espacios de participación adecuados y suficientes para evitar que el poder político del que son titulares los órganos representativo erosione su identidad como grupo diferenciado, en las consideraciones expuestas por La Corte Constitucional en la sentencia C-366 de 2011 se dice que “la consulta previa es un instrumento para garantizar la participación efectiva de las comunidades tradicionales en los asuntos que las afectan, a través de un escenario dirigido a garantizar sus derechos fundamentales” y que en efecto los esfuerzos que el Estado realice por fueran de tiempo no garantiza su participación efectiva, La Corte añade que si se presenta una contradicción con la Norma Superior, por esta razón tuvo a bien declarar inexecutable la ley 1382 de 2010, pero difirió los efectos a dos años porque con exclusión inmediata de la ley del ordenamiento jurídico se pondría en riesgo la preservación de algunas zonas de impacto ambiental.

En la sentencia C-253 de 2013 se demanda la utilización de la expresión “Comunidades Negras” utilizada en la ley 70, en la ley 649 de 2001, el decreto 1332 de 1992, el Decreto 2374 de 1993 y el Decreto 2128 de 1992 por considerarla violatoria de los artículos constitucionales 1º, 2º, 4º, 7º, 13, 17, 93 y por haberse omitido la consulta previa ordenada en el convenio 169 de la OIT, según el actor, al crear leyes

que contengan la expresión “Comunidades Negras” se está contribuyendo al legado de esclavitud que perpetua la permanencia del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia, el actor también se hace la pregunta de porque no cambiar el término “Negro”, que socialmente tiene una connotación negativa, por los términos palanquero, afrodescendiente o raizal, él manifiesta que se violó el derecho a la consulta previa por que no se tuvo en cuenta si las personas afrocolombianas querían ser denominadas “negros o negras”.

En lo expuesto por La Corte precisó resaltar que con respecto a la ley 649 de 2001 que desarrolla el artículo 176 de la Constitución Política que se refiere a la creación de circunscripciones especiales para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos las minorías políticas y los colombianos residentes en el exterior, fue declarada exequible por la sentencia C-169 de 2001, manifestó que aunque en esta no se declaró el alcance de la expresión “Comunidades Negras” desde el punto de vista etimológico si se analiza de manera integral la ley y se resaltaba como las medidas de inclusión y participación política eran consideradas herramientas validas de discriminación positiva.

Con respecto a la consulta previa analizada en la sentencia C-169, La Corte indica que el alcance de artículo 6 del Convenio 169 de la OIT no está previsto para ese tipo de medidas legislativas, por esta razón y por el hecho de que La Corte Constitucional cree que en la sentencia C-169 de 2001 se realizó en su momento un control integral y definitivo de la Ley 649 de 2001 y que lo previsto en la Ley se puede traducir como acciones afirmativas para garantizar la efectiva participación de los



grupos étnicos en el Congreso, no puede volver a pronunciarse sobre la constitucionalidad de esta.

Con respecto a la expresión “Comunidades Negras” de los artículos constitucionales 1º, , 4º, 7º, , 17, La Corte Constitucional no encuentra de qué manera se vulnera el derecho a la consulta previa ya que el autor no especifica las razones como la expresión desconoce la norma superior y se abstiene de pronunciarse acerca de estos por ausencia de cargos.

Ahora bien en lo relativo a la expresión “Comunidades Negras” en la ley 70 de 1993, al decreto 2374 de 1993 y a los artículos constitucionales 2,13 y 93 La Corte indica que:

El juicio para determinar el impacto del lenguaje sobre la constitucionalidad de ciertos textos legales trasciende el análisis lingüístico y toma en consideración factores históricos, sociológicos y el simple uso del idioma para examinar si determinadas expresiones contravienen el marco axiológico de la C.P. aun cuando la finalidad buscada por la norma que las contiene no sea contraria a las disposiciones superiores.

Con esto La corte advierte que si existen antecedentes históricos, sociológicos y lingüísticos que denoten discriminación o que violente el trato igualitario y la dignidad humana es posible que estas expresiones dejen de ser utilizadas dentro del ordenamiento jurídico y se declare la inconstitucionalidad y reconoce que si bien la expresión demandada tuvo una connotación histórica negativa hoy el Estado no le confiere dicha connotación, agrega que eliminar la expresión “ Comunidades Negras” sería silenciar la lucha de una parte importante de la población afrocolombiana que se

considera como negra por esta razón la corte tuvo a bien declarar exequible la expresión demandada.

En la sentencia T-800 de 2014, se dio otro caso de violación al derecho fundamental a la consulta previa por parte de la Alcaldía del Municipio de Providencia y Santa Catalina y el Ministerio de Comercio Industria y Turismo al tomar medidas administrativas con respecto a la utilización de tierras habitadas por la comunidad raizal de manera ancestral, por esta razón la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional resolvió revocar la sentencia de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia por no conceder el amparo de los derechos fundamentales de la comunidad raizal de Providencia a la consulta previa y al debido proceso y conceder la protección solicitada por estos.

En la Sentencia T-969 de 2014 se insiste en la protección al derecho fundamental a la consulta previa, para el caso en concreto la afectación es ocasionada por una empresa prestadora de servicios públicos a la comunidad negra ubicada en Tierra Baja y Puerto Rey que al no ser consultadas con respecto a medidas que los afectaban de manera directa, igualmente reclaman los actores se les tutelen los derechos a derechos a la igualdad, al debido proceso y al respeto a la dignidad humana que consideran violados por la acción y omisión de varias entidades al no contar con esto para la realización del proyecto de aguas residuales realizado en Cartagena y que afecta sus territorios, La Sala Civil de la Corte Constitucional revocó la sentencia anterior que alegaba que la comunidad afectada y los actores no estaban legitimado por activa para ejercer la acción y accedió a tutelar el derecho a la consulta previa de estos y ordenó a los causantes de la afectación desplegar las acciones

necesarias para que esta cesara, además de este problema jurídico la sentencia contiene los principios rectores de esta así:

- Principio de prevención de las afectaciones, es por eso que las medidas legislativas y administrativas se deben consultar previo a su ejecución.
- Principio de información adecuada y Suficiente.
- Principio de buena fe.
- Principio de participación efectiva.

### **Ley 47 de 1993**

El departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, además de estar cobijado por la ley 70 de 1993 debido a que sus habitantes poseen características socioculturales que se diferencian del resto de la población, analizada con anterioridad, cuenta con una ley especial, la ley 47 de 1993, dada por su característica de ubicación territorial ya que es departamento insular, en esta ley se regula el funcionamiento que tiene como departamento así:

En el capítulo I se establece que la intención que tiene la ley es la de dotar al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa catalina de un estatuto especial que le permita su desarrollo dentro del marco fijado por la Constitución, en atención a sus condiciones y geográficas, culturales, sociales y económicos; establece que su naturaleza se encuentra reglamentada por el Decreto 1946 de 2013, según esto

es una entidad territorial creada por la Constitución Política de 1991 y que goza de autonomía para la gestión de sus intereses dentro de los límites de la Constitución y la Ley con el derecho de gobernarse por autoridades propias; ejercer las competencias correspondientes; participar en las rentas nacionales; administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones.

Su territorio lo conforman Providencia y Santa Catalina estará constituido por las Islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y Cayos Alburquerque, East Southeast, Roncador, Serrana Quitasueño; Bajo Nuevo, Bancos de Serranilla y Alicia y demás islas, islotes cayos, morros, bancos y arrecifes que configuran la antigua Intendencia Especial de San Andrés y Providencia, con respecto a este tema, de la conformación territorial cabe mencionar que fueron sometidos a litigio internacional que inició en el año 2001 cuando Nicaragua interpuso ante la Corte Internacional de Justicia una solicitud de promoción de procedimiento contra la República de Colombia y finalizó en 2012 cuando la corte fallo de fondo a cerca del este litigio.

En dicho fallo se excluyeron las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y los islotes y arrecifes que formaban parte del archipiélago de San Andrés por que la Corte carecía de jurisdicción para pronunciarse a cerca de ellos ya que previo a este litigio en 1928 se había celebrado un tratado entre Colombia y Nicaragua en donde se manifestaba que Colombia tenia soberanía sobre San Andrés, Providencia, Santa Catalina y los islotes y arrecifes que formaban parte del archipiélago de San Andrés por esta razón la Corte limitó su pronunciamiento a los territorios de Alburquerque, Bajo Nuevo, los cayos del Este–Sudeste, Quitasueño,

Roncador, Serrana y Serranilla y declaró en el fallo que Colombia tenía soberanía sobre estos y estableció que:

El método de delimitación en el marco geográfico y jurídico constituido por las costas continentales de Nicaragua y Colombia consistente en trazar un límite atendiendo a una limitación en partes iguales de la zona correspondiente a la plataforma continental donde los derechos de ambas partes se solapan y fijó la línea de la frontera marítima única que delimita la plataforma. (Corte Internacional de Justicia, 2012)

Lo anterior ratifica la soberanía de Colombia con respecto a territorios de Albuquerque, Bajo Nuevo, los cayos del Este–Sudeste, Quitasueño, Roncador, Serrana y Serranilla, sin embargo se fijó un límite con respecto a la plataforma continental.

Dentro del articulado de la ley también se encuentran reguladas las funciones según varios puntos de vista así:

- Como entidad territorial: Ejercer, conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad las competencias atribuidas a las entidades territoriales y en especial al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;
- Como Departamento: Ejercer de manera autónoma la administración de los asuntos seccionales, la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio, así como también las funciones de coordinación,

complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y el Municipio y de prestación de los servicios que determinen la Constitución y las Leyes;

- Como zona de libre comercio: Ejercer funciones de administración, coordinación, control y regulación del ingreso y salida de mercancías importadas al territorio del Departamento, de acuerdo con lo establecido por la Ley, sin perjuicio de las que la Ley le asigna a la Dirección General de Aduanas y de conformidad con los convenios de que trata el artículo 18 de la presente Ley.

Además de lo anterior la ley regula otras funciones por poseer este un régimen departamental especial que, en materia administrativa, de control de la densidad poblacional, de regulación del uso del suelo, de enajenación de bienes inmuebles, de preservación del medio ambiente, de inmigración, fiscal de comercio exterior, de cambios, financiera y de fomento económico, estas son:

- Ejercer las funciones especiales que en materia administrativa de inmigración, de control de la densidad poblacional, de regulación del uso del suelo, de enajenación de bienes inmuebles, de preservación del medio ambiente, de control fiscal, de comercio exterior, de cambios, financieras y de fomento económico, establezca la Ley.

- Participar en la elaboración y coordinar la ejecución de los planes y programas nacionales de desarrollo económico y social, de obras públicas y de adecuación de la infraestructura turística y financiera que tenga relación con el departamento.

- Adoptar de acuerdo con la Ley los planes y programas de desarrollo económico y social, de obras públicas y de adecuación de la infraestructura financiera del departamento;
- Adelantar directamente con las entidades territoriales limítrofes de países vecinos de igual nivel, programas de cooperación e integración, dirigidos a fomentar el desarrollo comunitario, incluido el intercambio comercial y la preservación del medio ambiente.
- Adoptar y desarrollar las medidas necesarias para el logro de la conservación y preservación de los recursos naturales y del medio ambiente del departamento.
- Cumplir funciones de reglamentación, administración, coordinación y control del turismo que se desarrolla en el territorio del departamento, mediante la modernización de la infraestructura turística.
- Lograr la conservación y promoción de la cultura nativa raizal mediante la creación y ejecución de disposiciones tendientes a la protección del patrimonio cultural, tangible e intangible del departamento.
- Ejercer funciones administrativas, de coordinación y complementariedad de la acción municipal.
- Cumplir las demás funciones y prestar los servicios que le señalen la Constitución y la Ley.

Esta ley a su vez establece que: el patrimonio de Departamento estará conformado por los bienes muebles e inmuebles, los derechos y las obligaciones que integraban el patrimonio de la Intendencia Especial de San Andrés y Providencia, Los bienes, rentas e ingresos establecidos en la Constitución y la Ley para los departamentos, las rentas, transferencias e ingresos establecidos en la Constitución y la Ley para los municipios, las rentas y contribuciones que establezcan las ordenanzas en desarrollo de las disposiciones legales, los aportes y transferencias que se incluyan en el Presupuesto Nacional a favor del Departamento, las rentas y contribuciones que se establezcan en forma especial, las rentas nacionales de destinación específica asignadas a la Intendencia Especial de San Andrés y Providencia por leyes anteriores, en desarrollo del artículo 359 numeral tercero de la Constitución Política, los bienes muebles e inmuebles adquiridos conforme a la ley, los demás ingresos que le asigne la ley.

Además dentro del articulado de la ley se encuentra regulado y consignado el régimen departamental, las funciones de la asamblea; el régimen presupuestal, fiscal y aduanero; la obligación de proteger de los recursos naturales y el medio ambiente que se hará a través de una La Junta para la Protección de los Recursos Naturales y Ambientales del Departamento, la cual está integrada por el Gobernador del Departamento, quien la presidirá; el Secretario de Fomento Agropecuario y Pesquero del Departamento, quien será el Secretario de la Junta, el alcalde de cada municipio del departamento, el Secretario de Planeación Departamental, un representante de las organizaciones no gubernamentales elegido por sus miembros; dos representantes de la comunidad nativa a de San Andrés y un representante de la comunidad nativa de



Providencia, elegido por elección popular; el deber de incentivar la educación y proteger la cultura a través de la enseñanza bilingüe ya que poseen dos lenguas oficiales, el inglés comúnmente hablado por los nativos y el español y el deber de proteger el patrimonio cultural.

## **Capítulo V. Ámbito de aplicación territorial de las normas referidas a las comunidades negras afrocolombianas y raizales**

La aplicación territorial de las normas hace referencia a la “Fuerza obligatoria de las leyes y demás disposiciones generales para cuantos habiten el territorio del Estado o autoridad que las dicta” (Enciclopedia jurídica)

### **A nivel nacional**

Están las leyes de la República y los decretos reglamentarios de leyes, las primeras son emitidas por el Congreso de la Republica mientras que las segundas son emitidas por el Presidente de la Republica en uso de la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes otorgadas por la Constitución Política en el artículo 189 numeral 11, son normas que se caracterizan por tener un ámbito de aplicación territorial mucho más amplio que cualquier otro tipo de normas, ya que estas rigen en todos los lugares de territorio nacional, para el caso de las normas que regulan los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales contamos con las siguientes:

**Leyes**

- Ley 21 de 1991 por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989.
- Ley 70 de 1993 por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política.
- Ley 47 de 1993 por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Y Santa Catalina.
- Ley 649 de 2001 por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia.
- Ley 725 del 2001 Por la cual se establece el Día Nacional de la Afrocolombianidad.
- Ley 1482 de 2011 Por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones.

**Decretos**

- Decreto 0804 de Mayo 18 de 1995 por medio del cual se reglamenta la atención educativa para grupos étnicos.
- Decreto 1745 de 1995 por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la

propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras" y se dictan otras disposiciones.

- Decreto 2249 de 1995 por el cual se conforma la Comisión Pedagógica de Comunidades Negras de que trata el artículo 42 de la Ley 70 de 1993 “artículo 42: El Ministerio de Educación formulará y ejecutará una política de etnoeducación para las comunidades negras y creará una comisión pedagógica, que asesorará dicha política con representantes de las comunidades”

- Decreto 1122 de Junio 18 de 1998 por el cual se expiden normas para el desarrollo de la Cátedra de Estudios Afrocolombianos, en todos los establecimientos de educación formal del país y se dictan otras disposiciones.

- Decreto 1627 de 1996 por el cual se reglamenta el artículo 40 de la Ley 70 de 1993. “artículo 40: El Gobierno destinará las partidas presupuestales para garantizar mayores oportunidades de acceso a la educación superior a los miembros de las comunidades negras

Así mismo, diseñará mecanismos de fomento para la capacitación técnica, tecnológica y superior, con destino a las comunidades negras en los distintos niveles de capacitación. Para este efecto, se creará, entre otros, un fondo especial de becas para educación superior, administrado por el Icetex, destinado a estudiantes en las comunidades negras de escasos recursos y que se destaquen por su desempeño académico”

- Decreto 1320 de 1998 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.

- Decreto 3050 de 2002 por el cual se reglamenta el artículo 57 de la Ley 70 de 1993 “ artículo 57 El Gobierno Nacional creará una comisión de estudios para la formulación de un plan de desarrollo de las comunidades negras. Esta comisión comenzará a operar una vez sea elegido el Presidente de la República y hasta la aprobación del plan nacional de desarrollo en el Conpes. Este plan propondrá las políticas de largo plazo y será el marco de referencia para que las políticas del Plan Nacional de Desarrollo respeten la diversidad étnica de la Nación y promuevan el desarrollo sostenible de esas comunidades de acuerdo a la visión que ellas tengan del mismo

Esta será una comisión técnica con amplio conocimiento de las realidades de las comunidades negras y para su conformación se tendrá en cuenta las propuestas de las comunidades negras. El Departamento Nacional de Planeación será responsable de financiar los gastos para su cabal funcionamiento”.

- Decreto 1523 de 2003 por el cual se reglamenta el procedimiento de elección del representante y suplente de las comunidades negras ante los consejos directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales y se adoptan otras disposiciones.

- Decreto 3323 de 2005 por el cual se reglamenta el proceso de selección mediante concurso para el ingreso de étno-educadores afrocolombianos y raizales a la

carrera docente, se determinan criterios para su aplicación y se dictan otras disposiciones.

- Decreto número 3770 de 2008 por el cual se reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras; se establecen los requisitos para el Registro de Consejos Comunitarios y Organizaciones de dichas comunidades y se dictan otras disposiciones.

- Decreto 2163 de 2012 por el cual se conforma y reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Raizales y Palenquera y se dictan otras disposiciones.

### **A nivel departamental**

Se expiden ordenanzas que son sancionadas por la Asamblea Departamental y su ámbito de aplicación territorial tiene alcance a todos los municipios que conforman el departamento, para el caso de ordenanzas que regulan los derechos étnico territoriales de las comunidades negras afrocolombianas y raizales se pudieron rastrear las siguientes.

- Ordenanza 229 de 2009 por medio de la cual se establecen los lineamientos de la política pública para investigar reconocer y garantizar los derechos de la comunidad negra y afrodescendiente del departamento del Valle del Cauca.

- Ordenanza 10 de 2007 por la cual se adopta la política pública para reconocer y garantizar los derechos de las comunidades negras o afrodescendientes del departamento de Antioquia.
- Ordenanza 127 de 2014 comunidades negras, afrocolombiana e indígena mokana, raizal y palenquera del departamento del Atlántico.

### **A nivel municipal**

Se expiden acuerdos que son sancionados por el Consejo Municipal y rigen en todas las veredas y corregimientos que conforman la municipalidad, para el caso de las comunidades negras según el rastreo realizado no se encontraron normas de este carácter, que regularan los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras afrocolombianas y raizales, el hecho de que no se hayan encontrado acuerdos municipales no significa los municipios estén exentos de cumplir con la norma de carácter nacional o departamental.

**Continuidad con que se han emitido leyes y sentencias referentes al desarrollo de los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales del país**

Tabla 1 Leyes y sentencias referentes al desarrollo de los derechos étnico-territoriales a partir de la Constitución de 1991.

Nº	Año	Carácter de la norma	Tema que regula
1	1991	Ley 21	Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989
3	1992	Decreto 1332	Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política ( Derogado por la ley 70 de 1993)
4	1993	Ley 47	Por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Y Santa Catalina.
5	1993	Ley 70	Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política
8	1995	Decreto 1745	Por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras" y se dictan otras disposiciones.
9	1995	Decreto 0804	Por medio del cual se reglamenta la atención educativa para grupos étnicos.
10	1995	Decreto 2249	Por el cual se conforma la Comisión Pedagógica de Comunidades Negras de que trata el artículo 42 de la Ley 70 de 1993.
11	1996	Decreto 1627	Por el cual se reglamenta el artículo 40 de la Ley 70 de



			1993.
13	1996	T-422	Diferenciación positiva en favor de la comunidad negra.
15	1998	Decreto1122	Por el cual se expiden normas para el desarrollo de la Cátedra de Estudios Afrocolombianos, en todos los establecimientos de educación formal del país y se dictan otras disposiciones.
16	1998	Decreto1320	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.
17	1999	C-053	Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 14, 24, 42, 43, 45 y 57 de la Ley 47 de 1993 “por la cual se dictan normas especiales para la organización y funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.
18	2001	Ley 649	Por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia. “circunscripción nacional especial para asegurar la participación en la Cámara de Representantes de los grupos étnicos, las minorías políticas y los colombianos residentes en el exterior.
20	2001	Ley 725	Por la cual se establece el Día Nacional de la Afrocolombianidad.
21	2001	C-169	Revisión constitucional del proyecto de ley número 025/99 Senado y 217/99 Cámara, “por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia”.
22	2002	Decreto 3050	Por el cual se reglamenta el artículo 57 de la Ley 70 de 1993.
23	2003	Decreto 1523	Por el cual se reglamenta el procedimiento de elección del representante y suplente de las comunidades negras ante los consejos directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales y se adoptan otras disposiciones.
24	2003	T-955	Acción de tutela instaurada por el Consejo Comunitario

			Mayor Cuenca Río Cacarica contra el Ministerio del Medio Ambiente y otros.
25	2005	Decreto 3323	Por el cual se reglamenta el proceso de selección mediante concurso para el ingreso de etnoeducadores afrocolombianos y raizales a la carrera docente, se determinan criterios para su aplicación y se dictan otras disposiciones.
27	2006	Decreto 140	Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 3323 de 2005 y se reglamenta el proceso de selección mediante concurso especial para el ingreso de etnoeducadores afrocolombianos y raizales a la carrera docente, se determinan criterios para su aplicación y se dictan otras disposiciones.
28	2007	Decreto 4181	Por el cual se crea la Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal.
29	2008	Decreto 3770	Por el cual se reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras; se establecen los requisitos para el Registro de Consejos Comunitarios y Organizaciones de dichas comunidades y se dictan otras disposiciones.
30	2008	C-030	Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1021 de 2006 "Por la cual se expide la Ley General Forestal".
31	2009	C-175	Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1152 de 2007, "por la cual se dicta el Estatuto de Desarrollo Rural, se reforma el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, y se dictan otras disposiciones".
32	2010	C-063	Demanda de inconstitucionalidad contra el literal i del artículo 14 de la ley 1122 de 2007.
33	2010	C-702	Demanda de inconstitucionalidad en contra del inciso 8º del artículo 2º del Acto Legislativo N° 01 de 2009, "Por el cual se modifican y adicionan unos artículos de la Constitución Política de Colombia".

35	2011	Ley 1482	Por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones.
36	2011	T-129	Acción de tutela ejercida por Oscar Carupia Domicó y otros, a nombre de los resguardos Chidima-Tolo y Pescadito pertenecientes a la etnia Embera-Katío contra los Ministerios de Transporte, Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Interior y de Justicia, de Minas y Energía, de Agricultura, de Defensa, el Consejo Asesor de Regalías adscrito al Departamento Nacional de Planeación, las alcaldías de Unguía y Acandí, la Corporación Autónoma Regional del Chocó (Codechocó), el Ejército Nacional, la Brigada XVII y la Agencia Logística de las Fuerzas Militares.
38	2011	C-366	Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 1382 de 2010, "Por la cual se modifica la Ley 685 de 2001 Código de Minas".
39	2012	T-823	Acción de Tutela instaurada por Hoover Eladio Carabali Playonero, representante legal del Consejo Comunitario de las Comunidades Negras de la Plata Bahía Málaga, contra la Gobernación del Valle del Cauca.
40	2012	Decreto 2163	Por el cual se conforma y reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Raizales y Palenqueras y se dictan otras disposiciones.
41	2013	C-253	Parcial contra la expresión "comunidades negras" contenida en Ley 70 de 1993 "Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política", la Ley 649 de 2001 "Por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia", el Decreto 1332 de 1992, "Por el cual se crea la comisión especial para las comunidades negras, de que trata el artículo transitorio número 55 de la Constitución Política, sobre el reconocimiento de los derechos territoriales y culturales; económicos, políticos y sociales del pueblo negro de

			Colombia; y se establecen las funciones y atribuciones de la misma”, el Decreto 2374 de 1993 “Por el cual se adiciona el Decreto 2128 de 1992 y se dictan otras disposiciones”.
42	2013	C-359	Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 13 y 28, parciales, de la Ley 1537 de 2012, “por la cual se dictan normas tendientes a facilitar y promover el desarrollo urbano y el acceso a la vivienda y se dictan otras disposiciones”.
43	2013	T-172	Acción de tutela interpuesta por Donaldo Barrios Gelez como representante legal del Consejo Comunitario de la Comunidad Negra de Barú, contra la Sociedad Portuaria Puerto Bahía S.A., el Ministerio del Interior y otros.
44	2014	T-800	Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, la Corporación Autónoma Regional Coralina y el Municipio de Providencia y Santa Catalina Islas.
45	2014	T-969	Acción de tutela instaurada por Agustina Carmona de Manrique y Henry Guzman Vivas, actuando como representantes legales de los Consejos Comunitarios de Tierra Baja y Puerto Rey, respectivamente, contra la Empresa Aguas de Cartagena S.A. E.S.P
46	2014	T-576	Acción de tutela promovida por Moisés Pérez Casseres contra el Ministerio del Interior. “Derecho fundamental del cual son titulares las comunidades indígenas, negras, afro colombianas, raizales, palenqueras y gitanas”.

## Capítulo VI

### **Violencia en las tierras de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales**

La violencia que por la que atraviesa Colombia hace más de cinco décadas inició como un conflictivo bipartidista entre liberales y conservadores que luego y con el pasar de los años fue tomando connotaciones diferentes y agregando otros actores, luego de esto y de que liberales y conservadores entendieran que no iban a solucionar sus diferencias con la guerra.

En 1895 y bajo el paradigma de considerar a Colombia como una nación homogénea mestiza tendiente al blanqueamiento los liberales iniciaron una nueva guerra civil que se denominó “la guerra de los 1000 días” “que es considerada la guerra civil más sangrienta del siglo, el si XX en Colombia comenzó en medio de un conflicto que afectaba toda la geografía nacional, dicha guerra finalizó formalmente en 1903” (Hernández, 2014,104)

De ahí en adelante se presentaron en el país varios sucesos que no dejaron que este lograra una estabilidad, sucesos como: la masacre de las bananeras en 1928; el asesinato de Jorge Eliecer Gaitán en 1948 en el suceso conocido como “el Bogotazo”; todo esto ocasionó que se declara un estado de sitio que:

Duró hasta la Constitución de 1991- a partir de lo cual se agudizó la violencia y se impidió una unificación nacional. A ello se suma, la lucha

de campesinos y latifundistas por las tierras, el despojo estatal y policial de esta, la guerra fría y su mensaje anticomunista (que se representaba en los gaitanistas), la negación de toda pluralidad religiosa y el establecimiento de los militares como policía judicial. Asimismo, esta violencia también se trasladaba a la administración del Estado.

La Nación colombiana se encontraba fragmentada, dividida social y económicamente, y “despreocupada” de los asuntos del país. En consecuencia, por la falta de una reforma agraria, los grupos de campesinos armados que quedaban de la guerra bipartidista y la revolución cubana hicieron que cada vez más se fueran organizando en guerrillas campesinas. Dichos grupos tomaban municipios en abandono del Estado y los llamaban Repúblicas, como símbolo de las protestas campesinas.

En respuesta el Estado, con 16000 soldados, pone en marcha el Plan LASO (Latin American Security Operation) cuyo principal resultado fue el desplazamiento de pequeños grupos de guerrillas móviles con el ideal de un programa agrario y una reforma agraria radical. Ello dio nacimiento a las Fuerzas Armadas Revolucionaras de Colombia (FARC). Un año antes de la conformación de este grupo surgió el Movimiento Obrero Estudiantil y Campesino (MOEC) y de este algunos líderes crearon el Ejército de Liberación Nacional (ELN).

Estos grupos se mantienen en la actualidad y constituyen uno de los principales actores no legales de la guerra en Colombia; guerra que se

ha ido encrudeciendo y tornándose casi interminable con la incursión del narcotráfico, los grupos paramilitares y la delincuencia organizada. Todos estos factores han desempeñado un papel primordial en la construcción de los imaginarios nacionales (Hernández, 2014,108)

Todo lo anterior, desigualdades sociales y un país que negaba la multiculturalidad de su composición no se han podido superar y aún hoy estamos en la construcción de una Nación que respete las diferencias e incluya a las personas que por motivos de etnia, identidad de género, identidad sexual, nivel económico no se han visto representadas dentro de este.

Ahora bien para el caso de la violencia en territorio de las comunidades negras es necesario decir que este se agudizó a partir de la promulgación de la Constitución Política de 1991 cuando se declaró la multiculturalidad y pluriétnicidad de la Nación, con la inclusión del Artículo Transitorio 55 que regulaba la titulación colectiva para las comunidades negras que habían venido ocupando territorios ancestrales y desarrollando sus prácticas tradicionales de producción.

Hoy, a pesar de los importantes avances legislativos y jurídicos que han logrado los afrocolombianos en el reconocimiento de sus derechos territoriales y étnicos, los territorios afrocolombianos reconocidos por el Estado Colombiano mediante el instrumento de la titulación colectiva, se enfrentan a un nuevo riesgo por ser escenarios de confrontación entre los grupos armados -guerrillas y paramilitares- por el control territorial. Hoy están amenazados los derechos plasmados en la Constitución de 1991 y en la Ley 70 de 1993, la cual reglamenta el derecho a la propiedad

colectiva y establece mecanismos para la protección de la identidad cultural y el desarrollo socioeconómico de los afrocolombianos, entre otros derechos.

La ocupación de los territorios afrocolombianos por las guerrillas y los paramilitares y la grave crisis humanitaria derivada del desplazamiento forzado constituyen hoy los mayores retos que enfrentan las comunidades negras de Colombia y se erigen en una violación de los derechos étnicos, territoriales y colectivos de estas comunidades.

Frente a la intensificación del conflicto armado y la falta de una respuesta efectiva de protección a las comunidades negras por parte del Estado, el actual gobierno de Colombia viene desarrollando una política de desmonte progresivo de los derechos étnicos, territoriales y de participación alcanzados en el terreno jurídico y legislativo por estas comunidades, lo que significa un grave retroceso en los avances por superar dos de las causas más profundas de la guerra y que afectan de manera directa a los afrocolombianos: la exclusión social y la concentración de la tierra (Cordoba, Revista Harvard Review Of Latin America)

Todo esto, la incursión de los grupos armados no legales, la irrupción de empresas avaladas por el Estado para la realización de mega proyectos en las tierras de las comunidades negras ha permitido que su territorio cada día sea arrasado, que su estilo y forma de vida se vea aún más desmejorados, masacres como la de Bojayá en 2001, hacen que estos se desplacen a otros lugares, ya sea dentro del mismo



territorio o a las grandes ciudades a donde llegan a alimentar los cinturones de miseria debido a que no cuentan con las garantías para poder aspirar a una vida con mejores condiciones económicas.

Las cifras disponibles en algunas fuentes confirman que el desplazamiento forzado ha afectado de manera particular a este sector de la población. Según datos de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (Codhes), los afrocolombianos constituyen de la minoría étnica más numerosa entre las personas desplazadas en Colombia. De hecho, representan casi la cuarta parte de la población desplazada del país (22,5%). En total, el 12,3% de los afrocolombianos se encuentran en situación de desplazamiento forzado (Cohdes 2008). Además, existen reportes fidedignos de desplazamientos masivos que han afectado especialmente a los pueblos indígenas y a las comunidades afrocolombianas (Comisión Colombiana de Juristas 2007). La situación es especialmente grave en los territorios que han sido titulados colectivamente a comunidades negras en el Pacífico. Un total de 252.541 personas han sido expulsadas en los 50 municipios en los que se encuentran dichos territorios (Afrodes y Global Rights, 2007). Esta cifra representa el 79% de la población que está registrada como sujeto de derecho a la titulación colectiva (Afrodes y Global Rights 2007).

La situación se hace más dramática porque, junto al desplazamiento, las comunidades negras son víctimas de dos fenómenos menos visibles, pero igualmente violatorios de sus derechos: el

confinamiento y la resistencia. Como lo documenta en detalle la Corte Constitucional en el Auto 005 de 2009, incluso cuando las comunidades no abandonan sus territorios, la presión de los actores que pretenden ocuparlos puede dejarlas atrapadas en ellos e impedirles circular dentro y fuera de él (confinamiento) o puede impulsarlas a organizarse colectivamente para decidir no abandonar sus territorios y oponerse a quienes buscan usurpar sus tierras (resistencia). (Rodríguez, Alfonso y Cavelier, 2009, 10)

Con respecto al desplazamiento forzado sufrido por las comunidades negras la Corte Constitucional emitió el auto 005 de 2009 en donde ordena se cumpla protección reforzada de las comunidades afrocolombianas víctima del desplazamiento forzado este auto reconoce que existe una necesidad de un enfoque diferencial que reconozca la diversidad de los desplazados y se cumpla lo ordenado en la sentencia T-025 de 2004, en donde en virtud de una demanda interpuesta por agentes oficiosos que representaban a algunas asociaciones de desplazados en contra de la Red de Solidaridad Social, el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Protección Social, el Ministerio de Agricultura, el Ministerio de Educación, el INURBE, el INCORA, el SENA, y otros porque los primeros consideraban que se estaba presentando una violación de derechos fundamentales de personas que tienen especial protección constitucional la Sala Civil de la Corte Constitucional resolvió:

- Declarar la existencia de un estado de cosas inconstitucional en la situación de la población desplazada debido a la falta de concordancia entre la

gravedad de la afectación de los derechos reconocidos constitucionalmente y desarrollados por la ley, de un lado, y el volumen de recursos efectivamente destinado a asegurar el goce efectivo de tales derechos y la capacidad institucional para implementar los correspondientes mandatos constitucionales y legales.

- Comunicar, por medio de la Secretaría General, dicho estado de cosas inconstitucional a las siguientes entidades: al Consejo Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia, para que dentro de la órbita de su competencia y en cumplimiento de sus deberes constitucionales y legales verifique la magnitud de esta discordancia y diseñe e implemente un plan de acción para superarla dando especial prioridad a la ayuda humanitaria dentro de los plazos establecidos; al Ministro del Interior, para que promueva que los gobernadores y alcaldes a que se refiere el artículo 7º de la Ley 387 de 1997, adopten las decisiones necesarias para asegurar que exista coherencia entre las obligaciones, constitucional y legalmente definidas, de atención a la población desplazada a cargo de la respectiva entidad territorial y los recursos que debe destinar para proteger efectivamente sus derechos constitucionales; al Consejo Nacional para la Atención Integral a la Población Desplazada por la Violencia que dentro de los 3 meses siguientes a la comunicación de la presente sentencia, adopte un programa de acción, con un cronograma preciso, encaminado a corregir las falencias en la capacidad institucional, por lo menos, en lo que respecta a las que fueron expuestas en los informes aportados al presente proceso; al Consejo Nacional de Atención Integral a la Población Desplazada, que en un plazo máximo de 6 meses, contados a partir de la comunicación de la presente sentencia, concluya las acciones encaminadas a que todos los desplazados gocen

efectivamente del mínimo de protección de sus derechos a que se hizo referencia en el esta sentencia; al Ministro de Hacienda y Crédito Público, y al Director del Departamento Nacional de Planeación, para lo de su competencia; al Director de la Red de Solidaridad Social para lo de su competencia y ORDENARLE que instruya a las personas encargadas de atender a los desplazados, para que les informen de manera inmediata, clara y precisa la carta de derechos básicos de toda persona que ha sido víctima de desplazamiento forzado interno.

- Prevenir a todas las autoridades nacionales y territoriales responsables de la atención a la población desplazada en cada uno de sus componentes, que en lo sucesivo se abstengan de incorporar la interposición de la acción de tutela como requisito para acceder a cualquiera de los beneficios definidos en la ley. Tales servidores públicos deberán atender oportuna y eficazmente las peticiones, en los términos de la orden décima de esta sentencia.

Para el caso en concreto todas las acciones de La Corte Constitucional estaban encaminadas a garantizar, proteger y restablecer los derechos que fueron vulnerados a esta población víctima del desplazamiento interno.

## Capítulo VII

### **Implicaciones étnico-territoriales en el Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera**

El acuerdo para la terminación del conflicto y la construcción de una paz duradera entre el Estado colombiano y la Fuerzas Armadas Revolucionarias- Ejército del Pueblo (FARC-EP) tiene como objetivo ponerle fin al conflicto que ha padecido el país por más de 50 años y con ello la posibilidad para que las personas que hayan sido desplazada de sus tierras retornen a estas, es un camino que se inicia para la consecución de una Estado en que se respeten las diferencias.

Este acuerdo está compuesto por varios acuerdos que componen el todo por un, mismo enfoque diferencial

para asegurar que en la “implementación se haya tenido en cuenta la diversidad de género, étnica, cultural y que los colectivos más humildes más vulnerables, en especial los niños, las niñas, las mujeres, las personas en condiciones de discapacidad y las víctimas; y en especial por un mismo enfoque diferencial” este enfoque diferencial que supone reconocer y tener en cuenta las necesidades, características y particularidades económicas, culturales y sociales de los territorios y las comunidades, garantizado la sostenibilidad socio-ambiental; y procurar

implementar las diferentes medidas de manera integral y coordinada con la participación activa de la ciudadanía, la implementación se hará desde las regiones y territorios y con la participación de las autoridades y los diferentes sectores de la sociedad. (Acuerdo para la terminación del conflicto, 4)

Ahora nos saltaremos algunos elementos no menos importantes para analizar el enfoque territorial y sus implicaciones étnico-territoriales que están enmarcados dentro del primer punto del acuerdo en lo referente a la “Reforma Rural Integral” en donde se plantea la implementación de una modificación estructural del campo colombiano que permita concebir el territorio rural como:

Un escenario socio-histórico con diversidad social y cultural, en que las comunidades, hombres y mujeres desempeñen un papel protagónico en la definición del mejoramiento de sus condiciones de vida y en la definición del desarrollo del país dentro de una visión de integración urbano-rural.( Acuerdo para la terminación del conflicto,8)

A su vez dentro del acuerdo se establece que la transformación estructura del campo debe ir encaminada a reconocer y promover la equidad de género, a que se cierre la frontera agrícola, contribuyen los campesinos, las campesinas, las comunidades indígenas, negras, afrodescendientes, raizales y palenqueras y demás comunidades étnicas en sus territorios, con un ordenamiento socio ambiental sostenible, para ello es necesario el reconocimiento y apoyo a las zonas de reserva Campesina y demás formas de asociatividad solidaria. (Acuerdo para la terminación del conflicto, 2016, 9)

Cabe destacar que la reforma estructural del campo debe contar con tierras que garanticen su implementación es por esta razón que dentro de este acuerdo se prevé esta situación y se dice que las tierras que servirán de garantía para que se pueda llevar a cabo este fin son:

- Tierras provenientes de la extinción judicial de dominio en favor de la Nación.
- Tierras recuperadas a favor de la Nación, es decir los baldíos indebidamente apropiados u ocupados, recuperados mediante procesos agrarios sin perjuicio de los campesinos y campesinas que puedan ser beneficiados.
- Tierras provenientes de la actualización y delimitación del fortalecimiento de la reserva forestal.
- Tierras inexplotadas.
- Tierras adquiridas o expropiadas por motivos de interés social o de utilidad pública, adquiridas para promover el acceso a la propiedad rural, con la correspondiente indemnización.
- Tierras donadas.

Los beneficiarios de la adjudicación de estas tierras serán: trabajadores y trabajadoras con vocación agraria sin tierra o con tierra insuficiente priorizando a las mujeres rurales, mujeres cabeza de familia y a la población desplazada; asociaciones de trabajadores y trabajadoras con vocación agraria sin tierra o con tierra insuficiente; personas y comunidades que participen en programas de asentamiento y

reasentamiento con el fin de proteger el medio ambiente, estas serán elegidas con la participación de las comunidades locales.

Este enfoque territorial del acuerdo de paz intenta garantizar a la población campesina, dentro de las cuales se encuentran las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales, a la rural y desplazada tierras para su desarrollo socio económico, tierras que les garanticen rentabilidad económica y se refleje en el mejoramiento de sus niveles de vida.



## Conclusiones

Durante el desarrollo y después de haber finalizado la redacción de esta monografía jurídica titulada “Derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas y raizales” y posterior inclusión de la comunidad palenquera debido a la importancia de esta en la reivindicación de los Derechos de las comunidades razón de ser de esta profundización se llegan a las siguientes conclusiones:

Observando la forma en que el pueblo negro secuestrado de África fue sometido durante décadas a la esclavización, institución legal en la época de la colonia, se puede decir que al ser expedida la Ley 2 de 1851, Ley de la abolición de la esclavización se reivindicaron derechos políticos mas no económicos, en la medida en que a ellos no se les dieron garantías para comenzar a vivir su nueva situación legal de ciudadanos el libres ni se les indemnizó por el trato al que fueron sometidos, aún hoy esa indemnización no llega.

La comunidad internacional juega un papel importante en materia de reconocimiento y garantía de los derechos étnicos territoriales de los grupos étnicos en la medida en que el acuerdo 169 de la OIT fue un punto de partida para que los países independientes comenzaran a incluir garantías construccional y legales internas tendientes a preservar, proteger y garantizar el efectivo ejercicio de los derecho de los grupos étnicos por poseer una cosmovisión diferente, características de vida,

culturales, económicas y territoriales que los diferencian del resto del conglomerado social.

Observando la Tabla 1 Leyes y sentencias referentes al desarrollo de los derechos étnico-territoriales a partir de la Constitución de 1991 se puede observar: primero que hubo producción normativa y jurisprudencial constante, no hubo periodos superiores a un año en que no se emitieran normas o jurisprudencia tendiente a regular los derechos étnico-territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales; segundo, que desde que fue expedida la Ley 70 de 1993 se han reglamentado doce Artículos de 68 y un Capítulo de VII.

El Estado colombiano al adoptar dentro de sus normas constitucionales, con el Artículo Transitorio 55 de la Constitución Política de 1991, y legales con la Ley 70 y la Ley 47 de 1993 normas que garantizaran los derechos étnico- territoriales de las comunidades negras, afrocolombianas, palenqueras y raizales dio un avance en materia de reconocimiento de sus derechos étnico territoriales, sin embargo, con la agudización del conflicto armado, el desplazamiento forzado y el silencio Estatal estos derechos se ven gravemente afectados y demanda acciones Estatales inmediatas tendientes a restablecerlos.

Por último, y no menos importante, el Acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera representa una posibilidad para que los derechos de los grupos étnicos sean restablecidos a estos y puedan retornar a los territorios que han venido ocupando de manera ancestral y no solo eso sino que además se les garanticen recursos económicos que les faciliten la producción de la tierra.

## Referencias

Asamblea Departamental de Antioquia. (2007). Ordenanza 10 de 2007 Por la cual se adopta la política pública para reconocer y garantizar los derechos de las comunidades negras o afrodescendientes del departamento de Antioquia. Medellín: Asamblea Departamental. Recuperado en <http://wsp.presidencia.gov.co/afrocolombianos/programa/Paginas/normativa.aspx>

Asamblea Departamental del Atlántico. (2014). Ordenanza 127 de 2014 Por la cual se adopta la política pública para reconocer y garantizar los derechos de las comunidades negras, afrocolombiana e indígena mokana, raizal y palenquera del departamento de Atlántico. Barranquilla: Asamblea Departamental. Recuperado en <http://www.atlantico.gov.co/index.php/fundamento-legal>

Asamblea Departamental del Valle del Cauca. (2009). Ordenanza 299 de 2009 Por el cual se establecen los lineamiento de la política pública para investigar, reconocer y garantizar los derechos de la comunidad negra y afrodescendiente del departamento del Valle del Cauca. Cali: Asamblea Departamental. Recuperado en <http://www.valledelcauca.gov.co/asamblea/publicaciones.php?id=22642>

Asamblea Nacional Constituyente. (1991) Constitución Política de Colombia de 1991. Bogotá: Asamblea Nacional Constituyente. Recuperado en <http://www.constitucioncolombia.com/>

Barfield, Thomas. (1997). *The Dictionary of Anthropology*. UK: Blackwell Publissner, Ltda.

Canavate Lemus, Doris. (2010). San Basilio de Palenque siglo XXI: Lengua ri palenge y Proyecto Etnoeducativo. Recuperado en <http://ezproxy.lasallista.edu.co:2091/ehost/pdfviewer/pdfviewer?sid=4ab7d4ee-7e29-4c17-9192-17e6d3df28b0%40sessionmgr4006&vid=0&hid=4114>

Castillo, Luis Carlos. (2007). Etnicidad y nación: el desafío de la diversidad en Colombia. Cali: Universidad Del Valle.

Congreso de la Republica. (1991). Ley 21 de 1991 Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989. Bogotá: Congreso de la Republica.

Congreso de la Republica. (1993a). Ley 47 de 1993 Por la cual se dictan normas especiales para la organización y el funcionamiento del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia Y Santa Catalina. Bogotá: Congreso de la Republica. Recuperado en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=2780>

Congreso de la Republica. (1993b). Ley 70 de 1993 Por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política. Bogotá: Congreso de la Republica. Recuperado en <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7388>

Congreso de la Republica. (2001a). Ley 649 de 2001 Por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia. Bogotá: Congreso de la Republica. Recuperado en <http://www.banrepcultural.org/blaavirtual/sociologia/movimiento/movimiento10.htm>

Congreso de la Republica. (2001b). Ley 725 de 2001 Por la cual se establece el día Nacional de la Afrocolombianidad. Bogotá: Bogotá Congreso de la Republica. Recuperado en [http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/catedra-viva-intercultural/Documentos/ley\\_727\\_de\\_2001.htm](http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/catedra-viva-intercultural/Documentos/ley_727_de_2001.htm)

Congreso de la Republica. (2011). Ley 1482 de 2011 Por medio de la cual se modifica el Código Penal y se establecen otras disposiciones. Bogotá: Congreso de la Republica. Recuperado en [http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley\\_1482\\_2011.html](http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1482_2011.html).

Corte Constitucional. (1999). Sentencia C-053 de 2 de febrero de 1999. Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz. Colombia. Recuperado en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1999/C-053-99.htm>

Corte Constitucional. (2001). Sentencia C-169 de 14 de febrero de 2001. Magistrado ponente Carlos Gaviria Díaz. Colombia. Recuperado en <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2001/C-169-01.htm>

Corte Constitucional de Colombia. (2008). Sentencia C-030 de 23 de enero 2008. Magistrado ponente Rodrigo Escobar Gil. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2009). Sentencia C-175 de 18 de marzo de 2009. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2010a). Sentencia C-063 de 4 de febrero de 2010. Magistrado ponente Humberto Antonio Cierra Porto. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2010b). Sentencia C-702 de 6 de septiembre de 2010. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2011). Sentencia C-366 de 11 de mayo de 2011. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2013) Sentencia C- 253 de 25 de abril de 2013. Magistrado ponente Mauricio González Cuervo. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2013). Sentencia C-359 de 26 de junio de 2013. Magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (1999). Sentencia T- 422 de 10 de septiembre de 1999. Magistrado ponente Eduardo Cifuentes Muñoz. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2003). Sentencia T-955 de 17 de octubre de 2003. Magistrado ponente Álvaro Tafur Galvis. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2011). Sentencia T-129 de 3 de marzo de 2011. Magistrado ponente. Jorge Iván Palacio Palacio. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2012). Sentencia T-823 de 17 de octubre de 2012. Magistrado ponente Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2013). Sentencia T-172 de 1 de abril de 2013. Magistrado ponente Jorge Iván Palacio Palacio. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2014a). Sentencia T-576 de 4 de agosto de 2014. Magistrado ponente Luis Ernesto Vargas Silva. Colombia. Recuperado en

Corte Constitucional de Colombia. (2014b). Sentencia T-800 de 31 de octubre 2014. Magistrado ponente Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Colombia

Corte Constitucional de Colombia. (2014c). Sentencia T-969 de 15 de diciembre de 2014. Magistrada ponente Gloria Stella Ortiz Delgado. Colombia. Corte

Constitucional de Colombia. (2015). Sentencia T-414 de 2 de julio de 2015. Magistrado ponente Luis Guillermo Guerrero Pérez. Colombia.

De la Torre Urán, Lucía Mercedes. (2012). Lo divino y lo humano en el territorio de los afrocolombianos: la representación y sacralización del territorio tradicional. Caldas: Corporación Universitaria Lasallista.

Enciclopedia Jurídica. (2014). Recuperada en <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/territorialidad/territorialidad.htm>

Gobierno Nacional. (2016) acuerdo final para la terminación del conflicto y la construcción de una paz estable y duradera. Recuperado en <http://www.acuerdodepaz.gov.co/>.

Instituto Colombiano De Antropología. (2011). Recuperado de <http://ma-kuagro.blogspot.com.co/2011/05/la-organizacion-social-en-san-basilio.html>.

Kelsen, Hans. (2007). Compendio de Teoría General de Estado. C.V: Expertos en Impresiones S.A.

Presidencia de la Republica de Colombia. (1995) Decreto 0804 de 1995 por medio del cual se reglamenta la atención educativa para grupos étnicos. Bogotá: Presidencia de la Republica. Recuperado en

Organización Internacional del Trabajo. (1989) Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Lima: OIT. Recuperado en

Organización de Naciones Unidas. (1948) .Declaración Universal de los Derechos Humanos. Paris: ONU.

Petit, Eugene. (1924). Tratado Elemental de Derecho Romano. México D.F: Editorial Época S.A.

Presidencia de la Republica de Colombia. (1995) Decreto 1745 de 1995 Por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras" y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Presidencia de la Republica. Recuperado en

Presidencia de la Republica de Colombia. (1995) Decreto 2249 de 1995 Por el cual se conforma la Comisión Pedagógica de Comunidades Negras de que trata el artículo 42 de la Ley 70 de 1993 Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (1996) Decreto 1627 de 1996 Por el cual se reglamenta el artículo 40 de la Ley 70 de 1993 Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (1998) Decreto 1122 de 1998 por el cual se expiden normas para el desarrollo de la Cátedra de Estudios Afrocolombianos, en todos los establecimientos de educación formal del país y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Presidencia de la Republica.



Presidencia de la Republica de Colombia. (1998) Decreto 1320 de 1998 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. Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2002) Decreto 3050 de 2002 Por el cual se reglamenta el artículo 57 de la Ley 70 de 1993 Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2003) Decreto 1523 de 2003 Por el cual se reglamenta el procedimiento de elección del representante y suplente de las comunidades negras ante los consejos directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales y se adoptan otras disposiciones Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2005) Decreto 3323 de 2005 Por el cual se reglamenta el proceso de selección mediante concurso para el ingreso de etnoeducadores afrocolombianos y raizales a la catedra docente, se determina criterio para su aplicación y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2006) Decreto 140 de 2006 "Por el cual se modifica parcialmente el Decreto 3323 de 2005 y se reglamenta el proceso de selección mediante concurso especial para el ingreso de etnoeducadores afrocolombianos y raizales a la carrera docente, se determinan criterios para su aplicación y se dictan otras. Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2008) Decreto 4401 DE 2008 Por el cual se modifica el Decreto 4181 de octubre 29 de 2007, por el que se crea la Comisión

intersectorial para el avance de la población afrocolombiana, palenquera y raizal. Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2008). Decreto 3770 de 2008 Por el cual se reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Afrocolombianas, Raizales y Palenqueras; se establecen los requisitos para el Registro de Consejos Comunitarios y Organizaciones de dichas comunidades y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Presidencia de la Republica.

Presidencia de la Republica de Colombia. (2012). Decreto 2163 de 2012 Por el cual se conforma y reglamenta la Comisión Consultiva de Alto Nivel de Comunidades Negras, Raizales y Palenqueras y se dictan otras disposiciones. Bogotá: Presidencia de la Republica. Recuperado en <http://www.mininterior.gov.co/la-institucion/normatividad/decreto-2163-de-2012>

Quinché Ramírez, Manuel Fernando. (2008). Derecho Constitucional Colombiano. De la Carta de 1991 y sus reformas. Bogotá, D.C: Grupo Editorial Ibáñez Ltda.

Rodríguez Garavito, Cesar, Alfonso Sierra, Tatiana, Cavelier Adarve, Isabel. (2009). El desplazamiento afro. Tierra, violencia y derechos de las comunidades negras en Colombia, Bogotá D: Universidad de los Andes Facultad de Derecho.

UNESCO. (2008). Recuperado de <http://www.unesco.org/culture/ich/es/RL/el-espacio-cultural-de-palenque-de-san-basilio-00102>.

Valencia Restrepo, Hernán. (2016) Derecho Internacional Público. Medellín: Librería Jurídica Sánchez R Ltda.