

DECRETO NUMERO 1320 DE 1998

(julio 13)

por el cual se reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales dentro de su territorio.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las que le confiere el numeral 11 del artículo 189 y el párrafo del artículo 330 de la Constitución Política, en desarrollo de lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 15 de la Ley 21 de 1991, en el artículo 44 de la Ley 70 de 1993 y en el artículo 76 de la Ley 99 de 1993,

CONSIDERANDO:

Que el artículo 7º de la Constitución Política señala que: "El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana":

Que el párrafo del artículo 330 de la Constitución Política establece: "La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación el gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades".

Que el numeral 3º del artículo 7º de la Ley 21 de 1991, por la cual se aprueba el Convenio N° 169 de 1987 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales, dispone que: "Los gobiernos deberán velar porque, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas".

Que igualmente, el numeral 2 del artículo 15 de la Ley 21 de 1991 establece que: "En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras...".

Que el artículo 17 de la Ley 70 de 1993 preceptúa que a partir de su vigencia y hasta tanto no se haya adjudicado en debida forma la propiedad colectiva a una comunidad negra que ocupe un terreno en los términos que la misma establece, no se adjudicarán las tierras ocupadas por dicha comunidad ni se otorgarán autorizaciones para explotar en ella recursos naturales, sin concepto previo de la Comisión conformada por el Instituto Colombiano para la Reforma Agraria, Incora, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, y el Ministerio del Medio Ambiente.

Que el artículo 35 del Decreto 1745 de 1995 sobre elementos básicos para el concepto previo por parte de la Comisión Técnica, en su numeral 1º establece que esta Comisión verificará "si el proyecto objeto de la solicitud de otorgamiento de licencia ambiental, concesión, permiso, autorización o de celebración de contratos de aprovechamiento y explotación de los recursos naturales y genéticos (sic), se encuentra en zonas susceptibles de ser tituladas como tierras de comunidades negras, a fin de hacer efectivo el derecho de prelación de que trata la ley".

Que de igual forma, el artículo 44 de la Ley 70 de 1993 establece: "Como un mecanismo de protección de la identidad cultural, las comunidades negras participarán en el diseño, elaboración y evaluación de los estudios de impactos ambiental, socioeconómico y cultural, que se realicen sobre los proyectos que se pretendan adelantar en las áreas a que se refiere esta ley".

Que el artículo 76 de la Ley 99 de 1993 estipula que: "La explotación de los recursos naturales deberá hacerse sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas y de las negras tradicionales de acuerdo con la Ley 70 de 1993 y el artículo 330 de la Constitución Nacional, y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades".

Que se hace necesario reglamentar de manera especial la consulta previa a las comunidades indígenas y negras tradicionales mediante un procedimiento específico que permita a las autoridades ambientales ejercer su competencia en esa materia y cumplir el mandato contenido en el artículo 76 de la Ley 99 de 1993,

DECRETA:

CAPITULO I

Disposiciones generales

Artículo 1°. Objeto. La consulta previa tiene por objeto analizar el impacto económico, ambiental, social y cultural que puede ocasionarse a una comunidad indígena o negra por la explotación de recursos naturales dentro de su territorio, conforme a la definición del artículo 2° del presente decreto, y las medidas propuestas para proteger su integridad.

Artículo 2°. Determinación de territorio. La consulta previa se realizará cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda desarrollar en zonas de resguardo o reservas indígenas o en zonas adjudicadas en propiedad colectiva a comunidades negras. Igualmente, se realizará consulta previa cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda desarrollar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y permanente por dichas comunidades indígenas o negras, de conformidad con lo establecido en el siguiente artículo.

Artículo 3°. Identificación de comunidades indígenas y negras. Cuando el proyecto, obra o actividad se pretenda realizar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y permanente por comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas con el proyecto, le corresponde al Ministerio del Interior certificar la presencia de dichas comunidades, el pueblo al que pertenecen, su representación y ubicación geográfica. El Instituto Colombiano para la Reforma Agraria - Incora, certificará sobre la existencia de territorio legalmente constituido.

Las anteriores entidades, expedirán dicha certificación dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la radicación de la solicitud que para el efecto haga el interesado en el proyecto obra o actividad, la cual contendrá:

A Identificación del interesado:

- a) Fecha de la solicitud;
- b) Breve descripción del proyecto, obra o actividad;
- c) Identificación del área de influencia directa del proyecto, obra o actividad, acompañada de un mapa que precise su localización con coordenadas geográficas o con sistemas Gauss.

Parágrafo 1°. De no expedirse las certificaciones por parte de la entidades previstas en este artículo, en el término señalado, podrán iniciarse los estudios respectivos. No obstante, si durante la realización del estudio el interesado verifica la presencia de tales comunidades indígenas o negras dentro del área de influencia directa de su proyecto, obra o actividad, deberá integrarlas a los estudios correspondientes, en la forma y para los efectos previstos en este decreto e informará al Ministerio del

Interior para garantizar la participación de tales comunidades en la elaboración de los respectivos estudios.

Parágrafo 2°. En caso de existir discrepancia en torno a la identificación del área de influencia directa del proyecto, obra o actividad, serán las autoridades ambientales competentes quienes lo determinen.

Parágrafo 3°. Las certificaciones de que trata el presente artículo se expedirán transitoriamente, mientras el Ministerio del Interior en coordinación con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi-IGAG y el Instituto Colombiano para la Reforma Agraria Incora, elaboran una cartografía georeferenciada a escala apropiada respecto de las áreas donde existan comunidades indígenas o negras de las que trata la Ley 70 de 1993, en los términos de ocupación territorial de que tratan los artículos 2° y 3° del presente Decreto. Para este efecto, dichas entidades dispondrán de un término de seis (6) meses contados a partir de la expedición del presente decreto. La cartografía de que trata este parágrafo deberá ser actualizada cada seis (6) meses.

Artículo 4°. Extensión del procedimiento. Cuando los estudios ambientales determinen que de las actividades proyectadas se derivan impactos económicos, sociales o culturales sobre las comunidades indígenas o negras, de conformidad con las definiciones de este decreto y dentro del ámbito territorial de los artículos 2° y 3° del mismo, se aplicará el procedimiento establecido en los artículos siguientes.

CAPITULO IV

Consulta previa en materia de Licencias Ambientales o establecimiento de planes de manejo ambiental

Artículo 5°. Participación de las Comunidades Indígenas y negras en la elaboración de los estudios ambientales. El responsable del proyecto, obra o actividad que deba realizar consulta previa, elaborará los estudios ambientales con la participación de los representantes de las comunidades indígenas o negras.

Para el caso de las comunidades indígenas con la participación de los representantes legales o las autoridades tradicionales y frente a las comunidades negras con la participación de los miembros de la Junta del Consejo Comunitario o, en su defecto, con los líderes reconocidos por la comunidad de base.

El responsable del proyecto, obra o actividad acreditará con la presentación de los estudios ambientales, la forma y procedimiento en que vinculó a los representantes de las comunidades indígenas y negras en la elaboración de los mismos, para lo cual deberá enviarles invitación escrita.

Transcurridos veinte (20) días de enviada la invitación sin obtener respuesta de parte de los pueblos indígenas o comunidades negras, el responsable del proyecto, obra o actividad informará al Ministerio del Interior para que verifique dentro de los diez (10) días siguientes al recibo de la comunicación, si existe voluntad de participación de los representantes de dichas comunidades y lo informará al interesado.

En caso que los representantes de las comunidades indígenas y/o negras se nieguen a participar, u omitan dar respuesta dentro de los términos antes previstos, el interesado elaborará el estudio ambiental prescindiendo de tal participación.

Artículo 6°. Términos de referencia. Dentro de los términos de referencia que expida la autoridad ambiental para la elaboración de los estudios ambientales se incluirán los lineamientos necesarios para analizar el componente socioeconómico y cultural de las comunidades indígenas o negras.

Artículo 7°. Proyectos que cuentan con términos de referencia genéricos. Cuando el proyecto, obra o actividad, cuente con términos de referencia genéricos expedidos por la autoridad ambiental

respectiva, el interesado deberá informar al Ministerio del Interior sobre la participación de las comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas, en la elaboración de los estudios.

Artículo 8°. Solicitud de licencia ambiental o de establecimiento del plan de manejo ambiental. Cuando se pretenda desarrollar un proyecto, obra o actividad dentro del ámbito territorial previsto en los artículos 2° y 3° de este decreto, a la solicitud de licencia ambiental o de establecimiento del Plan de Manejo Ambiental, se anexará las certificaciones de que trata el artículo 3° del presente decreto.

Artículo 9°. Proyectos que no cuentan con términos de referencia genéricos. Recibida la solicitud de términos de referencia y establecida la necesidad de hacer consulta previa, la autoridad ambiental competente al momento de expedirlos, informará al Ministerio del Interior sobre la participación de las comunidades indígenas y/o negras susceptibles de ser afectadas, en la elaboración de los estudios.

Artículo 10. Contenido de los estudios ambientales frente al componente socioeconómico y cultural. En relación con el componente socioeconómico y cultural, los estudios ambientales deberán contener por lo menos lo siguiente:

1. En el diagnóstico ambiental de alternativas:

Características de la cultura de las comunidades indígenas y/o negras. Este elemento se tendrá en cuenta por parte de la autoridad ambiental para escoger la alternativa para desarrollar el estudio de impacto ambiental.

2. En el estudio de impacto ambiental o plan de manejo ambiental:

a) Características de la cultura de las comunidades indígenas y/o negras;

b) Los posibles impactos sociales, económicos y culturales que sufrirán las comunidades indígenas y/o negras estudiadas, con la realización del proyecto, obra o actividad;

c) Las medidas que se adoptarán para prevenir, corregir, mitigar, controlar o compensar los impactos que hayan de ocasionarse.

Artículo 11. Comunicación a la comisión técnica de que trata la Ley 70 de 1993. Hasta cuando se adjudique en debida forma la propiedad colectiva de las comunidades negras susceptibles de ser afectadas por el proyecto, obra o actividad, la autoridad ambiental competente remitirá copia del auto de iniciación de trámite a la Comisión Técnica de que trata el artículo 8° de la Ley 70 de 1993, para que emita el concepto exigido en el artículo 17 de la misma ley.

Artículo 12. Reunión de consulta. Dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de la solicitud de licencia ambiental o de establecimiento del Plan de Manejo Ambiental, la autoridad ambiental competente comprobará la participación de las comunidades interesadas en la elaboración del estudio de Impacto Ambiental, o la no participación, y citará a la reunión de consulta previa que deberá celebrarse dentro de los treinta (30) días siguientes al auto que así lo ordene preferiblemente en la zona donde se encuentre el asentamiento.

Dicha reunión será presidida por la autoridad ambiental competente, y deberá contar con la participación del Ministerio del Interior. En ella deberán participar el responsable del proyecto, obra o actividad y los representantes de las comunidades indígenas y/o negras involucradas en el estudio.

Sin perjuicio de sus facultades constitucionales y legales, podrán ser igualmente invitados la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo y las demás entidades del Estado que posean interés en el asunto, de conformidad con la naturaleza del impacto proyectado.

Parágrafo 1°. Cuando para un proyecto, obra o actividad hayan de consultarse varias comunidades indígenas y negras se realizará una sola reunión de consulta, salvo cuando no sea posible realizarla en conjunto por existir conflictos entre ellas.

Parágrafo 2°. La reunión se celebrará en idioma castellano, con traducción a las lenguas de las comunidades indígenas y negras presentes, cuando sea del caso. De ella se levantará un acta en la que conste el desarrollo de la misma, que será firmada por los representantes de las comunidades indígenas y negras; Igualmente será firmada por los representantes de la autoridad ambiental competente, del Ministerio del Interior y de las autoridades de control que asistan a ella.

Artículo 13. Desarrollo de la reunión. En la reunión de consulta se seguirá el siguiente procedimiento:

- a) Instalada la reunión y verificada la asistencia, el responsable del proyecto, obra o actividad hará una exposición del contenido del estudio respectivo, con especial énfasis en la identificación de los posibles impactos frente a las comunidades indígenas y a las comunidades negras, y la propuesta de manejo de los mismos;
- b) Acto seguido, se escuchará a los representantes de las comunidades indígenas y negras consultadas;
- c) Si existe acuerdo en torno a la identificación de impactos y a las medidas propuestas dentro del plan de manejo ambiental, y las demás a que hubiere lugar, según el caso, en lo relacionado con las comunidades indígenas y negras, se levantará la reunión dejando en el acta constancia expresa del hecho;
- d) En caso de no existir acuerdo sobre las medidas propuestas dentro del plan de manejo ambiental y las demás a que hubiere lugar, la autoridad ambiental competente suspenderá la reunión por una sola vez, y por el término máximo de 24 horas, con el fin de que las partes evalúen las propuestas. Si después de reanudada la reunión, se llegare a un acuerdo deberá darse aplicación a lo establecido en el literal anterior, en caso de que continúe el desacuerdo, se procederá de conformidad con el siguiente literal del presente artículo;
- e) En caso de no existir acuerdo respecto de las medidas contenidas en el Plan de Manejo Ambiental, se dará por terminada la reunión dejando en el acta constancia expresa de tal hecho y la autoridad ambiental competente decidirá sobre el particular en el acto que otorgue o niegue la licencia ambiental;
- f) Si cualquiera de las comunidades indígenas o negras involucradas no asiste a la reunión de consulta, deberá justificar su inasistencia ante la autoridad ambiental, dentro de los ocho (8) días siguientes a la fecha programada para su celebración. En caso de que no exista justificación válida se entenderá que se encuentra de acuerdo con las medidas de prevención, corrección, mitigación, control o compensación de los impactos que se le puedan ocasionar;
- g) Justificada la inasistencia, la autoridad ambiental, dentro de los quince (15) días siguientes, citará a una nueva reunión para el efecto;
- h) Agotado el objeto de la reunión, la autoridad ambiental competente, la dará por terminada, dejando constancia de lo ocurrido en el acta y continuará con el trámite establecido en la Ley 99 de 1993 y en el Decreto 1753 de 1994 o normas que los modifiquen o sustituyan, con el objeto de tomar una decisión sobre el otorgamiento o negación de la licencia ambiental o del establecimiento del plan de manejo ambiental.

CAPITULO III

Consulta previa frente al documento de evaluación y manejo ambiental

Artículo 14. Documento de evaluación y manejo ambiental. Cuando quiera que se den los supuestos del artículo 2º del presente decreto para los proyectos, obras o actividades cobijados por lo dispuesto en el Decreto 883 de 1997, se deberá realizar la consulta previa con las comunidades indígenas y negras.

En tal caso, el documento de evaluación y manejo ambiental deberá elaborarse de conformidad con lo establecido en los artículos 5º y 10 numeral 2 del presente decreto. El interesado antes de elaborar el documento de evaluación y manejo ambiental deberá informar al Ministerio del Interior para que constate la participación de las comunidades indígenas o negras susceptibles de ser afectadas en la elaboración de los estudios.

La consulta previa se realizará una vez elaborado el documento de evaluación y manejo ambiental y con anterioridad a la entrega ante la autoridad ambiental competente, en las formas y condiciones establecidas en los artículos 11 y 12 del presente decreto. Para tal fin se deberá dar aviso oportunamente a la autoridad ambiental competente.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la presentación del documento de evaluación y manejo ambiental, la autoridad ambiental competente se pronunciará indicando si es procedente o no dar inicio a las obras.

CAPITULO IV

Consulta previa en materia de permisos de uso, aprovechamiento o afectación de Recursos Naturales Renovables

Artículo 15. Permisos de uso, aprovechamiento o afectación de Recursos Naturales Renovables. Cuando se pretenda desarrollar un proyecto, obra o actividad dentro del ámbito territorial previsto en los artículos 2º y 30 de este decreto, a la solicitud presentada ante la autoridad ambiental competente para acceder al uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables que no vayan implícitos dentro de una licencia ambiental, se anexarán las certificaciones de que trata el artículo 3º del presente decreto.

Recibida la solicitud y establecida la necesidad de hacer consulta previa, la autoridad ambiental competente informará al Ministerio del Interior para efectos de su coordinación. Igualmente, la autoridad ambiental competente deberá dar aplicación a lo dispuesto en el artículo 11 de este decreto cuando sea del caso.

Artículo 16. Reunión de consulta. Dentro de los quince (15) días siguientes a la fecha de recibo de la solicitud de aprovechamiento, uso o afectación de los recursos naturales renovables, la autoridad ambiental competente citará a una reunión de consulta, que deberá celebrarse dentro de los quince (15) días siguientes al auto que así lo ordena, en el lugar que ella determine, preferiblemente en la zona en donde se encuentre el asentamiento.

Deberá participar en tal reunión, el interesado, los representantes de las comunidades indígenas y negras involucradas y el Ministerio del Interior, igualmente serán invitados a asistir la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo. Podrán asistir también otras entidades del Estado que posean interés en el asunto.

Artículo 17. Desarrollo de la reunión de consulta. La reunión de consulta se desarrollará de la siguiente manera:

a) Instalada la reunión y verificada la asistencia, el interesado expondrá las condiciones técnicas en que pretende usar, aprovechar o afectar los recursos naturales renovables;

b) Acto seguido se escuchará a los representantes de las comunidades indígenas o negras consultadas y se determinarán los impactos que se pueden generar con ocasión de la actividad y las medidas necesarias para prevenirlos, corregirlos, mitigarlos controlarlos o compensarlos;

c) En esta reunión se aplicará lo dispuesto en los literales f) y g) del artículo 13 del presente decreto;

d) Agotado el objeto de la reunión, la autoridad ambiental competente la dará por terminada, dejando constancia de lo ocurrido en el acta y continuará con el trámite establecido en las normas vigentes, con el objeto de tomar una decisión sobre el otorgamiento o negación del permiso de uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables.

Artículo 18. Ambito de aplicación. Las disposiciones contenidas en los capítulos III y IV del presente decreto no se aplicará cuando se trate de licencias ambientales que contengan permisos, concesiones y autorizaciones para el aprovechamiento de los recursos naturales.

CAPITULO V

Disposiciones finales

Artículo 19. Comunicación de la decisión. El acto administrativo que otorgue o niegue la licencia ambiental, el establecimiento del plan de manejo ambiental o el permiso de uso, aprovechamiento o afectación de los recursos naturales renovables deberá ser comunicado a los representantes de las comunidades indígenas y negras consultadas.

Artículo 20. Régimen transitorio. Las consultas previas con comunidades indígenas o negras cuyo trámite se hubiere iniciado con anterioridad a la vigencia del presente decreto, continuarán su desarrollo en la forma acordada. No obstante, el interesado en el proyecto, obra o actividad podrá optar por la sujeción al procedimiento establecido en este decreto.

Artículo 21. Mecanismos de seguimiento. Sin perjuicio de la plena vigencia del presente decreto a partir de la fecha de su publicación, dentro de los seis (6) meses siguientes a ella, el Gobierno Nacional propiciará con las comunidades indígenas y negras reuniones de participación para recibir de ellas las observaciones y correctivos que podrían introducirse a los procesos de consulta previa establecidos en el presente decreto.

Artículo 22. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dado en Santa fe de Bogotá, D.C., a 13 de julio de 1998.

ERNESTO SAMPER PIZANO

El Ministro del Interior,
Alfonso López Caballero.

El Ministro de Agricultura,
Antonio Gómez Merlano.

El Ministro de Minas y Energía,
Orlando Cabaes Martínez.

El Viceministro del Medio Ambiente, encargado de las funciones del despacho del Ministro del Medio Ambiente,
Fabio Arjona Hincapié.