


MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Bogotá D.C.,

	Al responder por favor cite este número 13002023E2018619	
	Fecha Radicado: 2023-06-13 12:27:30	
	Código de Verificación: 87262	Folios: 10
	Radicator: Ventanilla Minambiente	Anexos: 0
	Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible	

Respetada,

ÁNGELA PATRICIA GARCÍA MENDIETA

Jefe Oficina Asesora Jurídica
Corporación Autónoma Regional del Cauca
Carrera 7 # 1N-28 Edificio Edgar Negret Dueñas
Popayán, Cauca


ASUNTO: CONCEPTO JURIDICO. Consulta de información Zonificación y Régimen de usos de los Complejos de páramos delimitados por el MADS
*Radicado No **2023E1012980** de fecha 24 de marzo de 2023*

Teniendo en cuenta la consulta formulada por usted vía correo electrónico, nos permitimos plantear las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido la Ley 99 de 1993, el Decreto 3570 de 2011, por la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1.1 del Decreto 1076 de 2015, la presente consulta será resuelta en abstracto y no se referirá a ningún caso particular o concreto.

I. ASUNTO A TRATAR:

La Oficina Asesora Jurídica, en desarrollo de sus competencias asignadas por el artículo 11 del Decreto 3570 de 2011, se permite presentar las siguientes consideraciones frente a la consulta elevada por ustedes mediante el radicado 2023E1012980, a través del cual se solicitó concepto respecto a **“si es viable adelantar adopciones parciales a través de las Comisiones Conjuntas ya conformadas, de los ejercicios de zonificación y regímenes de uso de aquellas áreas que corresponden a zonas campesinas en cada uno de los Complejos de Páramos delimitados objeto de la presente solicitud, mientras se sigue surtiendo el proceso de Consulta Previa con los respectivos Consejos Comunitarios y Resguardo Indígena en referencia”**.

Lo anterior, haciendo referencia a los complejos de páramos **Cerro Plateado** y **Doña Juana-Chimayoy**, delimitados por este ministerio mediante Resoluciones 1503 de 2018 y 0342 de 2018, respectivamente, sobre los que se adelanta el proceso de Zonificación y régimen de usos. Para ello, la Corporación Autónoma Regional del Cauca (**CRC**) informa que se requiere adelantar procesos de consulta previa con cuatro (4) consejos comunitarios, para el caso del Complejo Cerro Plateado, y con un Resguardo Indígena, para el caso del Complejo Doña Juana – Chimayoy, los cuales no se han logrado culminar satisfactoriamente, constituyendo en su criterio una limitante para el cumplimiento de las metas institucionales, lo que suscita la consulta que se procede a absolver.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

II. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Marco normativo aplicable a la zonificación y régimen de usos de los páramos

Las Resoluciones 0342 del 7 de marzo de 2018 y 1503 del 6 de agosto de 2018, se profirieron bajo el amparo de la Ley 1753 de 2015, cuyo artículo 173, en lo pertinente, dispuso lo siguiente:

“El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible hará la delimitación de las áreas de páramos al interior del área de referencia definida en la cartografía generada por el Instituto Alexander Van Humboldt a escala 1:100.000 o 1:25.000, cuando esta última esté disponible. En esta área la autoridad ambiental regional deberá elaborar los estudios técnicos que permitan caracterizar el contexto ambiental, social y económico, de conformidad con los términos de referencia expedidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Al interior de dicha área, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible deberá delimitar el área de páramo, con base en criterios técnicos, ambientales, sociales y económicos.

(...)

“PARÁGRAFO 3o. Dentro de los tres (3) años siguientes a la delimitación, las autoridades ambientales deberán zonificar y determinar el régimen de usos del área de páramo delimitada, de acuerdo con los lineamientos que para el efecto defina el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.” (Se subraya)

Los lineamientos para la zonificación y régimen de usos de los que trata el párrafo 3° del artículo 173 fueron adoptados a través de la Resolución 886 del 18 de mayo de 2018¹. A continuación, se hace una relación de las disposiciones de esta normatividad que resultan útiles para el análisis del asunto a consideración.

El artículo 4 establece los principios aplicables a la zonificación, entre los que destacan:

“1. Gobernanza y participación social en la gestión del territorio

*Se fomentará la **gobernanza** entendida como la coordinación que tiene lugar en espacios que promueven la participación de la sociedad civil en la deliberación de los asuntos públicos y ambientales.*

*“Se favorecerán **espacios de participación social efectiva** a los habitantes del páramo como gestores y actores de su propio desarrollo, y con capacidad de decisión sobre sus propios territorios, donde se vinculen mediante mecanismos de participación ciudadana a los actores que reciben beneficios directos e indirectos del funcionamiento de estos ecosistemas.*


*“Se mantendrá un **enfoque territorial** a partir de las características biofísicas, económicas y socioculturales de cada complejo de páramos, así como del reconocimiento de múltiples formas de conocimiento y valoración del territorio.*

*“Se propenderá por **garantizar los derechos fundamentales de la población** teniendo como primer objetivo el mantenimiento o mejoramiento del bienestar y la calidad de vida de la población.*

*“Se mantendrá un **enfoque diferencial** dando especial atención a aquellas comunidades, familias e individuos que resultan ser más vulnerables a la aplicación de los regímenes de uso contemplados para los ecosistemas de páramo.*

“2. Enfoque ecosistémico y gestión integral de la biodiversidad y los servicios ecosistémicos

¹ “Por la cual se adoptan los lineamientos para la zonificación y régimen de usos en las áreas de páramos delimitados y se establecen las directrices para diseñar, capacitar y poner en marcha programas de sustitución y reconversión de las actividades agropecuarias y se toman otras determinaciones”.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

“A través de la acción integral del Estado, se buscará generar un balance entre los diferentes intereses que tiene la sociedad frente a la biodiversidad y el mantenimiento de los servicios ecosistémicos derivados de esta, que son clave para el bienestar humano, siguiendo los principios definidos por el enfoque ecosistémico. Se incluyen acciones orientadas a la preservación, restauración, uso sostenible y generación de conocimiento.

“3. Concurrencia y corresponsabilidad pública y privada en las acciones de manejo

“Las acciones relacionadas con la gestión de los ecosistemas de páramo deberán guardar correspondencia con instrumentos de planificación, ordenamiento y gestión ambiental presentes en el territorio, y en articulación con las entidades nacionales, regionales, locales y grupos étnicos, con el fin de minimizar los conflictos en el uso del suelo en las áreas y ecosistemas estratégicos. Las entidades del Estado deberán concurrir para desarrollar una acción coordinada y eficiente buscando una gestión integral de estos territorios.


“Así mismo, se propenderá por garantizar la concurrencia del sector privado en articulación con el sector público y las comunidades locales considerando los beneficios obtenidos en los múltiples contextos regionales de cada complejo de páramo, para la construcción de acuerdos de manejo sostenible del territorio, a diferentes escalas, encaminados a ejecutar acciones de preservación, restauración, uso sostenible y generación de conocimiento, conforme a las disposiciones de los diferentes instrumentos de planificación, ordenamiento y gestión ambiental del territorio.” (Se subraya)

El artículo 6 establece que el proceso de zonificación, manejo y régimen de usos requiere un esquema de gobernanza en el cual *“los distintos actores sociales e institucionales tengan el reconocimiento, las capacidades y espacios abiertos para realizar una toma de decisiones conjunta sobre el territorio, que busque la validación de las diversas perspectivas, sus aportes a la conservación y a la generación de acciones tendientes al manejo sostenible de las áreas de páramo delimitadas (...)”*. Dentro de los enfoques que se adoptan a partir de estos artículos se encuentran un enfoque diferencial y un enfoque de derechos, definidos en los siguientes términos:

*“4. Enfoque **diferencial** que permite reconocer la diversidad dada en la confluencia de situaciones culturales, sociales y económicas que se entrelazan en los diferentes tipos de territorios de las áreas delimitadas, e identifica las condiciones económicas y sociales de grupos de actores particulares, lo que se debe reflejar en respuestas diferenciadas, según la tipología de actores de cada páramo en particular.*

*“5. Enfoque de **derechos** mediante el cual reconoce la preexistencia de lógicas de ordenamiento y usos agroproductivos de las comunidades que actualmente habitan los páramos, y que arrojan una espacialidad previa, que deberá ser incorporada al momento de definir nuevos esquemas de zonificación y manejo, toda vez que por medio de ellos se reorganizarían las espacialidades actuales, evaluando tanto a la luz de la normativa vigente como del conocimiento técnico, científico o local, los modelos favorables para la conservación de los servicios ecosistémicos del páramo, así como los que puedan afectarlos.”*

El artículo 8 aborda concretamente la obligación de realizar una zonificación y plan de manejo, señalando que los ecosistemas de páramo delimitados deberán contar con un plan de manejo que se erige como el *“instrumento de planificación y gestión participativa, mediante el cual, a partir de la información biótica, física, social y económica, se establece un marco programático y de acción para alcanzar objetivos de conservación en términos de preservación, restauración, uso sostenible y generación de conocimiento al corto, mediano y largo plazo”*.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

El párrafo tercero del artículo 8 establece concretamente una obligación de las autoridades ambientales de coordinar “con las comunidades étnicas existentes en el área de páramo delimitada la planeación y manejo de las áreas de interés de las partes” (Se subraya).

Finalmente, el artículo 10 establece la estructura del Plan de Manejo Ambiental, señalando que este “determina las condiciones ambientales y socioeconómicas de los páramos y las directrices para su manejo”, estableciendo que su estructura debe comprender: (1) Diagnóstico; (2) Definición de Objetivos de Manejo; (3) Componente de Zonificación; (4) Componente programático; (5) Estrategia financiera; (6) Evaluación y seguimiento de la ejecución del plan de manejo; (7) Monitoreo socio-ecosistémico.

Con posterioridad a la expedición de la Resolución 886 de 2018, el Congreso de la República expidió la Ley 1930 del 27 de julio de 2018, ley especial a través de la cual se dictaron disposiciones para la gestión integral de los páramos en Colombia, asumidos como ecosistemas estratégicos. Esta Ley establece nuevos derroteros que propenden por la integralidad, preservación, restauración y uso sostenible de los páramos.

El artículo 2 consagra los principios orientadores, entre los que resultan pertinentes los siguientes:

“(…)3. El ordenamiento del uso del suelo deberá estar enmarcado en la sostenibilidad e integralidad de los páramos.

“4. En cumplimiento de la garantía de participación de la comunidad, contemplada en el artículo 79 de la Constitución Política de Colombia, se propenderá por la implementación de alianzas para el mejoramiento de las condiciones de vida humana y de los ecosistemas. El Estado colombiano desarrollará los instrumentos de política necesarios para vincular a las comunidades locales en la protección y manejo sostenible de los páramos.(…)”


“6. En concordancia con la Ley 21 de 1991 y demás normas complementarias, el Estado propenderá por el derecho de las comunidades étnicas a ser consultadas, cuando se construyan los programas, proyectos o actividades específicos para la reconversión o sustitución de las actividades prohibidas. (Se subraya)(…)”

“8. En la protección de los páramos se adopta un enfoque ecosistémico e intercultural que reconoce el conjunto de relaciones socioculturales y procesos ecológicos que inciden en la conservación de la diversidad biológica, de captación, almacenamiento, recarga y regulación hídrica que garantiza los servicios ecosistémicos.”

El artículo 4 estableció la obligación de este Ministerio de delimitar los páramos, indicando en su párrafo 2 que “[l]os páramos que hayan sido delimitados al momento de la expedición de la presente ley mantendrán su delimitación. En estos casos, las autoridades ambientales regionales deberán generar los espacios de participación, en el marco de la zonificación y régimen de usos, con el fin de construir de manera concertada los programas, planes y proyectos de reconversión o sustitución de las actividades prohibidas que hayan quedado en su interior, conforme a los lineamientos que para el efecto hayan expedido el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural”.

El artículo 6 reguló la elaboración, adopción e implementación Planes de Manejo Ambiental (PMA) en páramos, de lo que se destaca:

“ARTÍCULO 6o. PLANES DE MANEJO AMBIENTAL DE LOS PÁRAMOS. Una vez delimitados los páramos las Autoridades Ambientales Regionales deberán elaborar, adoptar e implementar los Planes de Manejo

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Ambiental de los páramos que se encuentran bajo su jurisdicción, de conformidad con los lineamientos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, previo agotamiento de los mecanismos de participación ciudadana, bajo el esquema de gobernanza y participación de actores interinstitucionales y sociales, y enfoque diferencial de derechos. (Se subraya)

“Los planes de manejo deberán contemplar y formular acciones orientadas a la preservación, restauración, uso sostenible y generación de conocimiento de los páramos, con base en los Estudios Técnicos, Económicos Sociales y Ambientales, en un plazo no mayor a cuatro (4) años contados a partir de su delimitación y con un horizonte de implementación como mínimo de diez (10) años.

(...)

*“**PARÁGRAFO 2.** Las Corporaciones Autónomas Regionales, conforme a los lineamientos establecidos por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, diseñarán de manera participativa y concertada con las comunidades los programas, planes y proyectos de reconversión y sustitución de las actividades prohibidas que hayan quedado en su interior.*

(...)

*“**PARÁGRAFO 4.** La formulación de los planes de manejo deberá realizarse de manera participativa teniendo en cuenta el artículo 79 de la Constitución Política.*


(...)”

La Resolución 0342 de 2018, por medio de la cual se delimitó el área de páramo **Doña Juana – Chimayoy**, se expidió en vigencia de la Ley 1753 de 2015. En su artículo 3 se señala la obligación de la Corporación Autónoma Regional del Cauca (CRC), la Corporación Autónoma Regional de Nariño (CORPONARIÑO), y la Corporación para el Desarrollo Sostenible del sur de la Amazonía (CORPOAMAZONIA) de zonificar y determinar el régimen de usos del páramo delimitado, agregando en el párrafo primero que hasta tanto no se expida el correspondiente PMA, *“deben tomar las medidas necesarias con el fin de garantizar las funciones y servicios ecosistémicos que prestan estos ecosistemas y que constituyen el criterio más eficiente para efectos de la protección de ciertos bienes jurídicos constitucionalmente protegidos”.*

Por su parte, la Resolución 1503 de 2018, por medio de la cual se delimitó el área de páramo **Cerro Plateado** se expidió en vigencia de la Ley 1930 de 2018. En su artículo 10 dispuso que *“dentro de los cuatro (4) años siguientes a la entrada en vigencia de la presente resolución, la Corporación Autónoma Regional de Nariño (CORPONARIÑO), la Corporación Autónoma Regional del Cauca (CRC), deben zonificar y determinar el régimen de usos del área de páramo delimitada, de acuerdo con los lineamientos que para el efecto defina este Ministerio”.* Adicionalmente, el artículo 6 dispone las fases y directrices para la construcción de los programas de reconversión y sustitución, que constan de una fase de convocatoria, de información, de consulta y concertación, a partir de lo cual se deberá elaborar el proyecto de acto administrativo del PMA, en el que se incorporará *“tanto los programas de reconversión y sustitución de actividades prohibidas, la zonificación y estrategias de conservación y restauración de las áreas afectadas en el ecosistema y establecerá un plazo razonable para que la colectividad formule observaciones contra el mismo, los cuales deberán ser tenidos en cuenta al momento de adoptar el mencionado plan”.*

Marco normativo aplicable a la Consulta Previa

La Consulta Previa, es el derecho fundamental que tienen los grupos étnicos de participar eficazmente en las decisiones legislativas y administrativas, o en los proyectos, obras o actividades que se vayan a realizar

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

dentro de sus territorios, a fin de proteger su integridad cultural, social y económica y garantizar el derecho a la participación².

En palabras de la Honorable Corte Constitucional, *“El derecho fundamental a la consulta previa se funda en la defensa de los pueblos indígenas y tribales y en la eliminación de las exclusiones históricas que han padecido. Establece un modelo de gobernanza, en el que la participación es un presupuesto indispensable para garantizar los demás derechos e intereses de las comunidades, como ocurre con la integridad cultural, la libre determinación, el territorio y el uso de los recursos naturales etc., por lo cual tiene un carácter irrenunciable e implica obligaciones tanto al Estado como a los particulares. Este derecho implica que las comunidades indígenas y tribales deban ser consultadas sobre cualquier decisión que las afecte directamente, de manera que puedan manifestar su opinión sobre la forma y las razones en las que se cimienta o en las que se fundó una determinada medida, pues esta incide o incidirá claramente en sus vidas”*³.

Ahora bien, de acuerdo con la guía de información y aplicación del “Derecho de los pueblos indígenas, a la Consulta Previa Libre e Informada⁴” emitida por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos en Colombia, la consulta previa debe realizarse con apego a los siguientes principios:

Buena fe: “Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”⁵

Informada: En el caso del traslado excepcional de pueblos indígenas de sus tierras, el Convenio establece que el consentimiento de los pueblos indígenas debe ser adquirido “con pleno conocimiento de la causa”. En general, hoy en día es aceptado que la consulta debe realizarse de manera informada, es decir, con todos los elementos necesarios para la toma de una decisión”⁶.

Libre: en la disposición general sobre la consulta, el Convenio señala que los gobiernos deben “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...que les conciernen”

Previa: “cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”. Es decir, la consulta debe ser anterior a la adopción y la aplicación de las mismas. “los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados... **antes** de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras”⁷

Procedimientos apropiados: se deben adoptar procedimientos apropiados para la consulta, y ésta debe realizarse a través de las instituciones representativas de los pueblos indígenas. El gobierno

² Artículo 40 Constitucional.


³ Sentencia SU 123 de 2018, MP. Alberto Rojas Ríos y MP. Rodrigo Uprimny Yepes.

⁴ <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/Publicaciones/2011/7602>

⁵ Artículo 6.2

⁶ Artículo 16.2

⁷ Artículo 15

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

debe acordar con las comunidades los procedimientos, tiempos, espacios y contenidos de la consulta, garantizando que escojan a sus representantes de manera autónoma; construir la metodología culturalmente adecuada y en conjunto con los pueblos indígenas.

De otra parte, en lo relacionado con el derecho de los pueblos indígenas al territorio, el Convenio 169 OIT, en su artículo 14 señala que: *“deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho a la propiedad y de posesión de las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes”*. (se subraya)

Frente al derecho de las Comunidades Indígenas al uso de los recursos naturales renovables, el citado Convenio determina en su artículo 15 que: *“Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos”*. (Se subraya)


Hasta este punto, se puede concluir que el Derecho a la Consulta Previa, Libre e Informada de los pueblos indígenas, comprende un espectro amplio de prerrogativas y condiciones que debe cumplir el Estado en favor de las comunidades étnicas, para garantizar el cumplimiento del mismo, así las cosas se tiene que el proceso de consulta previa no se circunscribe solamente a la parte del territorio donde dichas comunidades habitan, sino también a las tierras donde realizan sus actividades tradicionales y de subsistencia.

Así lo ha dicho la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU-123 DE 2018 MP. Alberto Rojas Ríos y MP. Rodrigo Uprimny Yepes, “la noción de territorio étnico va más allá de un espacio físico formalmente demarcado” (...), veamos:

“El territorio se encuentra vinculado al concepto de afectación directa y en consecuencia a la aplicación de la consulta previa. No existe duda ni disputa sobre la regla precisada. La dificultad de aplicación es porque la noción de territorio étnico va más allá de un espacio físico formalmente demarcado, como un resguardo, y se vincula a elementos culturales, ancestrales, así como espirituales (artículo 14 Convenio 169 OIT). Igualmente, conforme al principio de proporcionalidad, en este territorio amplio es posible que las autoridades competentes, para determinar si existe o no afectación directa por impacto en el territorio, tomen en consideración la intensidad y permanencia efectiva con la cual un pueblo étnico ha ocupado o no un determinado espacio específico, el grado de exclusividad con el cual ha ocupado esas porciones territoriales, al igual que sus particularidades culturales y económicas como pueblo nómada o sedentario, o en vía de extinción (...)” (Se subraya)

Finalmente, en lo relacionado con la definición del concepto de afectación directa, el Alto Tribunal Constitucional la ha considerado como *“la intromisión intolerable en las dinámicas económicas, sociales y culturales abrazadas por las comunidades como propias”⁸*, que se puede manifestar cuando: *“(i) se perturban as estructuras sociales, espirituales, culturales, en salud y ocupacionales; (ii) existe un impacto sobre las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (iii) se imposibilita realizar los oficios de los que se deriva el sustento y (iv) se produce un reasentamiento de la comunidad en otro lugar distinto*

⁸ Sentencia T – 745 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

a su territorio. Igualmente, según la jurisprudencia, la consulta previa también procede (v) cuando una política, plan o proyecto recaiga sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales; (vi) cuando la medida se oriente a desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (vii) asimismo si se imponen cargas o atribuyen beneficios a una comunidad, de tal manera que modifiquen su situación o posición jurídica; (viii) o por la interferencia en los elementos definitorios de la identidad o cultura del pueblo concernido⁹.

III. CONCLUSIONES

A partir del análisis integral y sistémico del marco normativo aplicable a los ejercicios de zonificación y regímenes de uso en áreas delimitadas como páramos, es dable concluir lo siguiente:

- i) La competencia para zonificar y determinar el régimen de usos de los páramos delimitados está en cabeza de las autoridades ambientales regionales, de conformidad con los lineamientos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
- ii) Las directrices para la zonificación y régimen de usos se encuentran establecidas en la Ley 1930 de 2018 y en los lineamientos definidos por este Ministerio mediante Resolución 886 de 2018. Complementadas, para el caso de los páramos de Doña Juana-Chimayoy y Cerro Plateado, con las Resoluciones 0342 de 2018 y 1503 de 2018, respectivamente.
- iii) A partir de la promulgación de la Ley 1930 de 2018, la zonificación y régimen de usos deben integrar el Plan de Manejo Ambiental, como instrumento único de planificación ambiental y gestión participativa de las áreas de páramo, que debe contemplar y formular acciones orientadas a la preservación, restauración, uso sostenible y generación de conocimiento.
- iv) Los principios orientadores de la Ley 1930 de 2018 y de la Resolución 886 de 2018 aplicables a la gestión integral y manejo de los páramos, así como a la zonificación y regímenes de uso, enfatizan la gobernanza, la participación social, y los enfoques diferenciales y de derechos.
- v) El esquema de gobernanza y el principio participativo reconocen a los habitantes del páramo como gestores y actores de su propio desarrollo, con capacidad de decisión sobre sus territorios, en un proceso que valide sus diversas perspectivas y aportes a la conservación y las medidas de manejo sostenible. La Ley 1930 de 2018 en su artículo 2, numeral 4, invoca el artículo 79 de la constitución política en garantía de la participación, al tiempo que, en los artículos 4 y 6, consagra la obligación de las Autoridades Ambientales Regionales de elaborar, adoptar e implementar los PMA de los páramos **previo agotamiento** de los mecanismos de participación ciudadana, bajo el esquema de gobernanza y participación de actores interinstitucionales y sociales, y un enfoque diferencial de derechos.
- vi) El enfoque diferencial reconoce la diversidad cultural social y económica de los territorios paramunos, y demanda una especial atención a las comunidades o personas con una especial condición de vulnerabilidad o una protección reforzada de derechos, como es el caso de las comunidades étnicas; indígenas y afrodescendientes.

⁹ Sentencia SU – 123 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos y Rodrigo Uprimmy Yepes

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

Específicamente, la Ley 1930 de 2018, artículo 2, garantiza el derecho a la consulta previa de las comunidades étnicas en relación con los programas, proyectos o actividades de reconversión o sustitución de las actividades prohibidas, que integran el PMA. En igual sentido, los artículos 3 y 8 de la Resolución 886 de 2018 disponen la obligación de articular y coordinar con los grupos étnicos las acciones de gestión, planeación y manejo de los páramos, con el fin de minimizar los conflictos en el uso del suelo.

- vii) La Ley de Páramos (artículo 2, literal 8) y la Resolución 886/18 (artículo 4, literal 2) establecen un *enfoque ecosistémico* y de gestión integral de los páramos que demandan una acción integral del Estado y que reconoce el conjunto de relaciones socioculturales y procesos ecológicos que inciden en la conservación de la diversidad biológica, de captación, almacenamiento, recarga y regulación hídricas, y garantizan los servicios ecosistémicos.

A partir de las anteriores premisas, esta Oficina Asesora Jurídica considera que el marco normativo no autoriza la adopción parcial de los Planes de Manejo Ambiental de los complejos de páramo y tampoco resulta conveniente hacerlo, por las siguientes razones.


En primer lugar, una adopción parcial del PMA que excluya los polígonos donde se encuentran territorios colectivos de comunidades indígenas y afrodescendientes, podría desconocer la protección explícita que plantea la Ley 1930 de 2018 y la Resolución 886 de 2018 a la participación de las comunidades, el esquema de gobernanza y los enfoques diferenciales y de derechos. En particular, podría constituir una vulneración al Derecho Fundamental a la Consulta Previa de las comunidades étnicas que, como se vio, parte de una noción de territorio que va mucho más allá del espacio formalmente demarcado como resguardo o consejo comunitario, ya que también deben considerarse los espacios donde las comunidades étnicas desarrollan sus actividades culturales y de subsistencia.

En varias oportunidades, el Alto Tribunal Constitucional ha sostenido que las comunidades étnicas son titulares del derecho fundamental a la consulta previa. Este mecanismo es una faceta de su derecho a participar, de manera previa, en la toma de decisiones que impacten sus intereses en los ámbitos territorial, cultural, social, espiritual o económico. Esta consideración, *“tiene como punto de partida el reconocimiento que se ha hecho, tanto en el escenario internacional como en el ámbito interno, del valor de las minorías étnicas como portadoras de unas formas de vida y de unos saberes diversos que merecen ser protegidos y conservados”*¹⁰. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha estimado que existe un vínculo inescindible entre la consulta previa y el derecho de estas comunidades a definir sus prioridades y a participar en las decisiones que afecten su desarrollo, cultura e identidad¹¹.

Del marco normativo y la jurisprudencia constitucional antes citada se concluye que: (i) el objetivo de la consulta es alcanzar el consentimiento previo, libre e informado de las comunidades indígenas y afrodescendientes sobre medidas susceptibles de afectarlas (esto es, normas, políticas, planes, programas, etc.); (ii) el principio de buena fe debe guiar la actuación de las partes, condición imprescindible para su

¹⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-070 de 2016. Citada en Sentencia C-369 de 2019.

¹¹ Sentencias C-068 de 2013 y C-208 de 2007. En la Sentencia C-674 de 2017, la Sala Plena indicó que la consulta previa «constituye un importante medio para garantizar un conjunto amplio de derechos de los cuales depende la subsistencia y preservación de la integridad étnica y cultural de dichos pueblos».

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE	CONCEPTO JURÍDICO	 Sistema Integrado de Gestión
	Proceso: Gestión jurídica	
Versión: 1	Vigencia: 30/11/2022	Código: F-A-GJR-10

entendimiento y confianza y, por lo tanto, para la eficacia de la consulta; (iii) por medio de las consultas se debe asegurar una participación activa y efectiva de los pueblos interesados. Que la participación sea activa significa que no equivale a la simple notificación a los pueblos interesados o a la celebración de reuniones informativas, y que sea efectiva, indica que su punto de vista debe tener incidencia en la decisión que adopten las autoridades concernidas; (iv) la consulta constituye un proceso de diálogo entre iguales; no constituye, por lo tanto, un derecho de veto de las comunidades destinatarias del Convenio 169 de la OIT. Finalmente, (v) la consulta debe ser flexible, de manera que se adapte a las necesidades de cada asunto, y a la diversidad de los pueblos indígenas y las comunidades afrodescendientes.

Todo lo anterior, lleva a concluir que la decisión de excluir los polígonos en donde se encuentren asentadas comunidades étnicas al momento de adoptar un PMA para páramos delimitados, no es compatible con el objetivo que persigue el derecho fundamental a la Consulta Previa, ni los principios de participación, gobernanza y los enfoques diferencias y de derechos que gobiernan el proceso de zonificación y determinación de los regímenes de uso.

En segundo lugar, una adopción parcial del PMA que no atiende a las realidades ecológicas del páramo sino a las dificultades de las autoridades para acometer las consultas previas en mención, podría desconocer el enfoque ecosistémico que demanda una acción integral en la gestión y manejo de los páramos, cuyo principal instrumento no debería ser fraccionado. Esto repercutiría directamente en la cohesión y coherencia de los diferentes componentes del PMA, como el diagnóstico, la definición de los objetivos de manejo, la zonificación, los mecanismos de evaluación y seguimiento, entre otros aspectos que no pueden ser asumidos de manera aislada o fragmentada. Por tanto, se considera necesario dar cumplimiento a lo establecido en la Resolución 0342 de 2018 (art. 3, párrafo 1), según la cual, hasta tanto no se expida el correspondiente PMA, las autoridades ambientales regionales deben tomar todas las medidas necesarias con el fin de garantizar las funciones y servicios ecosistémicos que presta el páramo.

Esperamos con lo anterior, haber agotado el tema objeto de su consulta y reiteramos nuestra disposición para atender cualquier inquietud que surja sobre el particular.

El presente concepto se expide a solicitud de Corporación Autónoma Regional del Cauca y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: “*Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución*”.

Atentamente,

ALICIA ANDREA BAQUERO ORTEGÓN

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: David Alirio Uribe Laverde – Abogado contratista

Revisó: Myriam Amparo Andrade Hernández – Asesora

Adriana Durán Perdomo – Abogada contratista