



La presente obra está bajo una licencia:  
**Atribución 2.5 Colombia (CC BY 2.5)**  
Para leer el texto completo de la licencia, visita:  
<http://creativecommons.org/licenses/by/2.5/co/>

#### Usted es libre de:

- Compartir - copiar, distribuir, ejecutar y comunicar públicamente la obra
- hacer obras derivadas
- hacer un uso comercial de esta obra



#### Bajo las condiciones siguientes:



**Atribución** — Debe reconocer los créditos de la obra de la manera especificada por el autor o el licenciante (pero no de una manera que sugiera que tiene su apoyo o que apoyan el uso que hace de su obra).

## LA DEMOCRACIA CONSTITUCIONAL EN COLOMBIA Y LOS DERECHOS DE LAS COMUNIDADES ÉTNICAS

*Por Juan Nicolás Acero Caicedo<sup>1</sup>  
Universidad Católica de Colombia*

### **Resumen**

El presente artículo, tiene como finalidad analizar el modelo democrático representativo consagrado en la Constitución Política de 1991, con el propósito de observar el impacto y los límites que impone el reconocimiento de la autonomía de las comunidades étnicas, como consecuencia de la multiculturalidad de la nación colombiana, partiendo de la función trascendental de la Corte Constitucional como intérprete de la Carta Política, que a través de la jurisprudencia, ha definido el alcance de conceptos interpretativos con respecto a las minorías étnicas y la democracia consagrada en el texto superior.

**Palabras clave:** Minorías étnicas, Autonomía, Democracia, Corte Constitucional, Constitución Política, Mayorías Políticas, Estado Colombiano.

### **Abstract**

This article is to analyze the representative democratic model enshrined in the Political Constitution of 1991, with the purpose of observing the impact and limits imposed by the recognition of the autonomy of ethnic communities, as a consequence of the multiculturalism of the nation. Colombian, starting from the transcendental role of the Constitutional Court as interpreter of the Political Charter, which through jurisprudence, has defined the scope of interpretative concepts with respect to ethnic minorities and the enshrined democracy in the text above

**Key words:** Ethical Minorities, Autonomy, Democracy, Constitutional Court, Political Constitution, Political Majorities, Colombian State.

---

<sup>1</sup> Juan Nicolás Acero Caicedo, egresado del programa de Derecho de la Universidad Católica De Colombia, con terminación de materias en diciembre de 2013. Código, 2105341. [jnacero41@ucatolica.edu.co](mailto:jnacero41@ucatolica.edu.co), artículo de reflexión elaborado como requisito para optar por el título de Abogado dirigido por el doctor Ricardo Arturo Ariza López, docente de sociología jurídica de la Universidad Católica de Colombia.

## **Sumario**

Introducción. 1. la democracia y las mayorías en los estados modernos 1.1. La democracia colombiana y la constitución política de 1991. 2. La multiculturalidad del estado colombiano y las minorías étnicas. 2.1. La autonomía de las comunidades étnicas desde una perspectiva histórica. 2.2. Las comunidades indígenas a la luz de la jurisdicción constitucional 3. El Juez constitucional y las dimensiones de las minorías en el Estado Social de Derecho. 3.1. Jurisprudencia constitucional en relación con los derechos de las minorías étnicas. Conclusiones. Bibliografía.

## **Introducción.**

El cambio trascendental que se plasmó con la Carta Política de 1991 con respecto al Estado Social de Derecho, sostiene una filosofía fundamentalmente dirigida al favorecimiento de los sectores sociales vulnerables, que requieren de la intervención estatal con el propósito de desarrollar una sociedad equitativa en aspectos políticos y económicos (Rodríguez, 2011, p. 88). Esta disposición constitucional se desarrolla sistemáticamente a través de la carta Política, encausando los postulados del estado a la materialización a través de sus instituciones.

Por otro lado, la fascinación de occidente por el modelo de participación democrática, fuertemente influenciado por las corrientes liberales de la revolución francesa y afianzado a partir de la construcción de los estados modernos, consolidó en el Estado Colombiano la introducción del modelo democrático participativo, que durante un prolongado que siendo consecuente con la estabilidad de la democracia colombiana, se orientaba con la interpretación teleológica del texto superior, que buscaba la integración de la sociedad colombiana, a la luz de un consenso ideológico del cual carecieron las anteriores constituciones políticas de la república colombiana (Guzmán, 2011, p. 32).

Producto del concepto democrático desarrollado por el constituyente primario, aunado a la influencia constitucional europea, se encomendó a la Corte Constitucional la salvaguarda de la constitución, teniendo como consecuencia un desarrollo jurisprudencial que define la interpretación los conceptos no determinados en el texto constitucional, de conformidad

con los matices axiológicos y principios fundantes contenidos en la Constitución Política de 1991, en donde de manera constante se recurre para el sostenimiento de líneas jurisprudenciales que definen además de conceptos, posturas interpretativas que permiten la materialización del principio de seguridad jurídica.

Bajo este modelo jurídico constitucional, el reconocimiento de las comunidades indígenas como participantes fundamentales en el debate político, amparadas bajo la consagración del multiculturalismo, ha generado una constante tensión que se centra en los derechos necesarios para la conservación de las comunidades protegidas jurídicamente por el marco constitucional y la conservación del principio democrático de las mayorías, el cual se observa limitado por las intervenciones jurisprudenciales de la Corte Constitucional (Benítez, 2011, p. 313), siendo necesario observar el alcance finalista del constituyente, con el fin de interpretar si el concepto democrático desarrollado sistemáticamente en la Carta Política de 1991, se desarrolla con los límites que profesa el Tribunal Constitucional.

No obstante, doctrinalmente se ha desarrollado una importante corriente que analiza la protección constitucional de las minorías en contraste con el concepto democrático occidental, que analiza una protección excesiva de las minorías en los ordenamientos jurídicos modernos, que consagra una dictadura de las minorías, abiertamente contraria al principio democrático, que se vulnera constantemente y que somete a las mayorías a límites excesivos, bajo un manto de legalidad, que se ampara por las decisiones jurisprudenciales que desconocen los límites de los derechos de las minorías (Escobar, 2005, p. 606).

Concretamente, el panorama jurídico permite observar que en el Estado Colombiano los derechos relacionados con las minorías, de igual forma que los derechos democráticos consagrados por el constituyente en la Constitución Política, no se presentan de manera absoluta, siendo necesario observar de manera objetiva hasta qué punto es necesario el amparo de las minorías étnicas, con la finalidad de preservar la multiculturalidad y su autonomía, de conformidad con los lineamientos del ordenamiento jurídico colombiano.

Es pertinente preguntarse entonces: ¿la protección jurisprudencial del Tribunal Constitucional colombiano, con respecto a las minorías étnicas, limita el principio

democrático de las mayorías en el marco jurídico? Este problema es el que queremos dilucidar a través del presente artículo.

### **1. La democracia y las mayorías en los Estados modernos.**

La democracia es un modelo político incluyente que tiene la finalidad de convalidar las decisiones políticas a partir de la integración general de la sociedad, sin embargo, las decisiones que se adoptan en el desarrollo democrático no obedecen en todos los casos a la voluntad de la totalidad de la sociedad, presentando un problema para la adopción de decisiones convalidadas por toda la sociedad, que debe ser resuelto, a partir del reconocimiento de la minoría en desacuerdo (Benoist, 2015, p. 7).

De lo anterior se deducen dos situaciones con respecto a la esencia democrática. La primera, hace referencia al principio de las mayorías como fundamento para la adopción de decisiones legitimadas en la soberanía popular. La segunda, hace referencia al reconocimiento de las minorías, en relación con las decisiones que se adoptan en el ejercicio democrático, partiendo de que la totalidad de la sociedad está en las mismas condiciones para elegir.

Es preciso anotar, que las decisiones adoptadas con fundamento en soportes cuantitativos, entregan una solución parcial, denominada principio de las mayorías, en virtud del cual las decisiones sociales son las que elijan la mayoría. En contraste con el sistema jurídico, estas decisiones de la mayoría encuentran límites en relación con los derechos del individuo, que son el eje central y fundamental en el Estado Social de Derecho (Sierra, 2017, p. 10).

No obstante, las decisiones democráticas encuentran otro tipo de dificultades con respecto al asertividad de las decisiones, es decir, que no siempre las decisiones de la mayoría legitiman las acciones de la sociedad en el marco de los fines constitucionales, siendo necesario fortalecer la protección de las minorías a la luz de las interpretaciones jurídicas constitucionales.

Concretamente, el principio de las mayorías es un instrumento práctico para la adopción de decisiones políticas en una sociedad, que permite en términos cuantitativos tener una orientación. En el marco constitucional, este principio encuentra límites, en relación con los derechos del individuo, como eje fundamental del Estado de bienestar.

### **1.1. La democracia colombiana y la constitución política de 1991.**

Como una herencia del pensamiento griego clásico, la democracia se ha consolidado como un referente elemental de legitimación del poder en la mayoría de los países de occidente, atendiendo principalmente a su significado etimológico, que conjuga las palabras “*demos*” que significa gobierno y “*kratos*” que significa pueblo o popular, es decir, el gobierno del pueblo o gobierno popular (Sartori, 2015, pág. 8). A pesar de que este modelo político se opacó durante más de un milenio en la historia europea, la fascinación occidental por la democracia tiene antecedentes directos en las revoluciones liberales, que impulsaron el concepto de igualdad ante la Ley y los derechos sujetos al reconocimiento del individuo como ciudadano.

La marcada herencia de los países latinoamericanos con respecto al pensamiento liberal europeo, se plasmó de manera general en los marcos constitucionales de las nacientes repúblicas, un importante sustento en la composición de su marco jurídico, que se originó principalmente a través de la influencia del pensamiento francés, que además incursionó en otras disciplinas jurídicas como el derecho civil y posteriormente el administrativo (Romero, 2013, p. 137). En relación con la democracia, se entiende que la revolución francesa a partir de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, consagró conceptos que han variado parcialmente en los tiempos como el sufragio universal, la soberanía popular, la politización de los derechos y el mandato representativo propio de la democracia representativa, que influenciaría ampliamente a los países latinoamericanos, entre los cuales Colombia no es ajena.

La historia republicana del Estado colombiano, ha estado marcada por un prolongado sostenimiento de la democracia desde sus inicios, que se ha desarrollado con relevantes complicaciones de carácter político, oscilando en una guerra de poderes representada en los

partidos tradicionales que durante todo el siglo XIX y parte del XX, sumergieron al país en un número considerable de guerras civiles, que adoptaron como eje, los conflictos relacionados con la propiedad sobre la tierra, así como las condiciones para la explotación, aseverada por los matices políticos que tuvieron una parcial estabilidad a partir de la promulgación de la Constitución Política 1886 (Larosa & Mejía, 2014, p. 63).

El marco constitucional que ha prevalecido por más de un siglo a lo largo del constate conflicto colombiano, ha sido con la Constitución Política de 1886, destacada por ser una constitución consagrada al centralismo, de carácter unitaria y conservadora, que otorgó una aparente estabilidad jurídica, en donde se afianzaron además de conceptos jurídicos que fortalecieron las instituciones del Estado, un cúmulo de instrumentos participativos que hicieron prevalecer la democracia alterada parcialmente por conflictos sociales (Cajas, 2013, p. 436). A pesar de que esta constitución era de carácter partidario y afianzaba a la iglesia Católica como componente del Estado, se desarrolló en un ambiente democrático representativo que se sostuvo hasta la expedición de la nueva constitución.

A la luz del Texto Constitucional de 1886 y consecuente con las teorías positivistas constitucionales referentes a la prevalencia normativa de a la constitución como norma fundante, a partir de la reforma consagrada en el Acto Legislativo 03 de 1910, se construyó por primera vez en la historia constitucional, la acción pública de constitucionalidad, como un instrumento jurídico de carácter democrático que favorece los intereses populares, para demandar la inconstitucionalidad de una Ley que se encuentra contraria a la norma superior, además de permitir la independencia del órgano judicial, entregándole herramientas como guardián del marco constitucional (Maya, 2012, p. 127).

En relación con los derechos, la reforma constitucional de 1910 presentó importantes avances en el otorgamiento de libertades individuales, que repercutieron en un concepto democrático más amplio, que fortaleció el modelo representativo en las instituciones estatales, que respondieron principalmente a la reforma de la organización territorial, en donde se crearon los departamentos, abriendo la puerta a una partición democrática que se desprendía del absoluto centralismo consagrado en el texto inicial (Coral, 2016, p. 391).

El modelo democrático representativo contenido en la Constitución Política de 1886, se caracteriza principalmente por tener diferentes actores con rol protagónico en el ejercicio de la democracia, por un lado, se observa el electorado, que se encarga de disponer de su voto para elegir a un grupo que represente sus intereses en la toma de decisiones. Por el otro lado, se observan los representantes, que son una minoría en la que se concentra el poder de tomar decisiones de carácter vinculante, con capacidad de componer las instituciones estatales, encargadas de desplegar las actividades necesarias para la ejecución de las actividades que se proponga una sociedad (Lizcano, 2012, p. 157).

Por otro lado, la Carta Política de 1991, fundada en un consenso representativo de diferentes sectores políticos de la sociedad, se destacó por consolidar en el ordenamiento jurídico colombiano una incorporación masiva de conceptos que ofrecen un panorama interpretativo más amplio, en donde el estado hace un cambio fundamental basado en el abstencionismo con orientación al intervencionismo, propio del modelo de estado de bienestar (Santaella, 2001, p. 88). Sin embargo, la gestación constitucional en el marco de un escenario democrático incluyente, buscaba amparar la crisis de legitimidad y gobernabilidad, afectada por las convulsiones sociales de la década de los noventas, la cual requería de un cambio trascendental en el concepto democrático participativo afianzado con la constitución de 1886.

No obstante, la fascinación por la democracia en occidente permitió la consolidación de un concepto que responde principalmente a las sociedades diversas como la colombiana, que se concreta a través de un escenario político participativo como el gestado en 1991, de carácter incluyente y pluralista. Concretamente, se habla de democracia participativa a partir de la Constitución Política de 1991, entendida como un mecanismo que integra a la totalidad de la población para justificar su posición en los sistemas políticos que componen el estado colombiano. Esta premisa de integración político-social, se observa en la filosofía del constituyente que, acuñando un nuevo modelo democrático, integró a los individuos de la sociedad que no se encontraban representados políticamente (Guzmán, 2011, p. 32), como una necesidad en una sociedad en la que el institucionalismo se afectaba por la perturbación interna a causa del narcotráfico.



En términos de la Corte Constitucional, la democracia participativa es una garantía que tiene todo ciudadano, de no ser excluido del debate político, en los ámbitos subjetivos o colectivos. Sin embargo, la interpretación constitucional permite identificar que el principio democrático participativo tiene otras dimensiones que igualmente se encuentran amparadas con respecto a lo económico, administrativo, cultural, social y educativo, entre otras (Corte Constitucional, Sentencia C-336, 1994).

En consecuencia, el principio democrático participativo plasmado en la Constitución política de 1991, permite la integración de la nación colombiana mediante la promoción de la participación, como respuesta a una sociedad diversa que adquiere posturas políticas capaces de ser representadas en el nuevo marco constitucional, respetando los matices que enriquecen al estado desde diferentes dimensiones en las que tiene competencia de conformidad con el marco constitucional.

Para concluir parcialmente se observa que, a partir de la construcción del Estado colombiano, la democracia ha sido un instrumento relevante para legitimar el ejercicio del poder, como consecuencia de la influencia de las revoluciones liberales en las que se configuraron conceptos de igualdad ante la Ley y los derechos ciudadanos. Luego de un periodo de inestabilidad jurídica, generada por diferentes divergencias políticas, la Constitución de 1886 logró prevalecer por más de cien años, consolidando el modelo democrático representativo, que se fortaleció gracias a las reformas introducidas en el siglo XX, en donde se destaca la de 1910. Con la expedición del nuevo texto constitucional, se configura un concepto de democracia participativa, en donde se integra a la población al debate político, con la intención de responder a la composición heterogénea de la población colombiana.

## **2. La multiculturalidad del estado colombiano y las minorías étnicas**

La composición histórica de los países latinoamericanos se desarrolla de manera semejante desde el norte de México hasta el sur de Argentina, teniendo en común el régimen colonial español, que a partir de la composición de intereses económicos, impuso el régimen monárquico con delegación de sedes administrativas en el nuevo continente,

clasificadas en virreinos y capitanías, que defendían los intereses de la corona y se desarrollaban conforme a las disposiciones normativas que se dictaban en el marco del derecho español (Chust, 2007, p. 392).

Bajo este panorama colonial latinoamericano, se observan diferentes características que permiten configurar la identidad de las naciones que componen el continente americano, además de desarrollar elementos que construyen la diversidad de sus naciones, como la introducción de esclavos procedentes de África y la concentración de comunidades indígenas amparadas en territorios denominados resguardos, constituidos por ministerio de la corona española (Solano, Paolo, & Flórez, 2012, p. 15), consagrando una parcial independencia, que en el caso colombiano se mantuvo por la falta de interés político para integrarlos en la construcción de la república.

La diversidad étnica y cultural del Estado colombiano, responde parcialmente a los asentamientos de esclavos en la costa del pacífico y la conservación de las comunidades indígenas en resguardos, reconocidos por la corona o asentados con posterioridad a los inicios de la vida republicana, que contrastan con una población mestiza heredera de el régimen político español (Martínez, 2011, p. 32), inspirada con las premisas democráticas procedentes de las revoluciones liberales.

En la actualidad, los países latinoamericanos reflejan un reconocimiento de la diversidad sistemática en cada estado, posterior a un complejo dinamismo de conflictos y luchas, en donde las minorías reclaman una posición política que represente sus intereses.

La apertura del escenario jurídico para la construcción de un marco constitucional incluyente, facilitó la integración de la sociedad colombiana, que plasmarían en el texto constitucional de 1991 los intereses de las minorías que, durante gran parte del siglo XX fueron opacados por un marco jurídico poco incluyente, teniendo como resultado, la conformación de un estado pluralista, que respeta y promueve la protección a los derechos de las minorías étnicas y culturales.

En síntesis, la multiculturalidad de los estados latinoamericanos encuentra su origen a partir del establecimiento de la colonia española, que se encargó de establecer un tránsito

de seres humanos procedentes de Europa y África que se asentaron en territorio americano, generando un choque cultural que sumergió a los nativos americanos, construyendo sociedades diversas en donde se observa una variedad de matices étnicos.

A partir de la independencia, los estados republicanos del nuevo continente, adoptaron conceptos democráticos configurados principalmente en la revolución francesa, que se introdujeron en las constituciones nacionales y se afianzaron a través del tiempo. Sin ser ajeno el Estado colombiano a la influencia histórica, ha desarrollado un modelo de democracia representativa en vigencia de la constitución de 1886, evolucionando con la promulgación de la norma constitucional de 1991, al modelo de democracia participativa, incluyente y adecuada con la diversidad de la nación.

### **2.1. La autonomía de las comunidades étnicas desde una perspectiva histórica.**

El proceso que condujo el descubrimiento del nuevo mundo a partir del descubrimiento del continente americano el 12 de octubre de 1492, permitió consolidar el dominio de países como España, Portugal y Francia, mediante el desarrollo de procesos de exploración y colonización, ejecutado por un periodo aproximado de tres siglos, que finalizó luego de sucumbir a las luchas independentistas inspiradas en las posturas filosóficas de las revoluciones liberales (Guzmán, 2011, p. 32), que dieron paso al nacimiento de las repúblicas latinoamericanas.

Sin embargo, en el proceso de exploración de los territorios americanos por parte de las potencias europeas, se produjo un choque de intereses económicos, sociales y culturales, que afectaron los intereses de las comunidades precolombinas que habitaban a lo largo del continente americano, teniendo como consecuencia una sociedad diversa, que se desarrolló confusamente a partir de la imposición del gobierno de los conquistadores (González, 2014, p. 99), que establecieron gradualmente sedes administrativas de las monarquías a lo largo del territorio americano.

Es importante resaltar, que el proceso de colonización realizado por la corona española, distó del proceso de exterminio de las comunidades nativas promovido por los ingleses en el norte del continente, atendiendo al grado de tolerancia que constituyó una sociedad

diversa en el territorio español, producto de la ocupación árabe por más de siete siglos en gran parte de la península ibérica. No obstante, se evidenciaron procesos de esclavitud de las comunidades indígenas y posteriormente de comunidades africanas (Oriz, 2015, p. 200), que se sostuvieron parcialmente durante la colonia, a causa del mestizaje y de la independencia parcial de comunidades que se desarrollaron con autonomía conservando su legado cultural.

Con respecto a Colombia, se observa que las comunidades indígenas establecieron un vínculo directo con los territorios que ocupan a lo largo de la geografía nacional, teniendo el mismo origen colonial, en donde a partir de un exterminio masivo en la Nueva Granada, producto de los trabajos forzados a los que los sometían conquistadores, obligó a la Corona Española al otorgamiento de extensiones de tierra, que ocupaban con fines de explotación agrícola, con sumisión tributaria a la corona (Tirado, 2007, p. 137).

La composición de los resguardos indígenas, permitió el afianzamiento de las instituciones étnicas y culturales, que crecieron con total independencia, respecto de las instituciones republicanas, que se sumergían en una convulsión política producto de la inestabilidad constitucional que se observa a lo largo del siglo XIX (González, 1992, p. 153). Es preciso notar, que la consolidación de sus resguardos, se desarrolla a la par de la ausencia de inclusión política, que reflejada en la Constitución de 1886, excluyó a las comunidades étnicas de la participación en el estado. De igual forma la única regulación jurídica que existió hasta mediados del siglo XX, se desarrollaba en virtud de la ley 89 de 1890, que otorgaba el título de salvajes a los miembros de las comunidades indígenas o tribales.

Por otro lado, las comunidades afrodescendientes asentadas en el territorio colombiano, se ubicaron principalmente en la zona del Pacífico y el Caribe, producto de las actividades mineras para las que implementaban. A pesar de que no encuentran un arraigo cultural transmitido por la tradición como las comunidades indígenas, encuentran una historia propia que a partir los aportes de diferentes culturas africanas (Rodríguez, 2016, p. 8). Es decir, que a partir de las costumbres compuestas por la diversidad cultural que migraron

desde África, aunado a la regularidad de ejecución en el tiempo, se forjó la identidad de las comunidades afrocolombianas.

El reconocimiento jurídico para las comunidades afrocolombianas, raizales y palanqueras, se otorga con la promulgación de la Ley 70 de 1993, que exalta el asentamiento histórico de las comunidades a través de la Cuenca del Pacífico y reconoce el vínculo que han creado con ese territorio y el ejercicio de la propiedad colectiva.

Para concluir parcialmente, se observa que las comunidades étnicas crecieron desarrollando su autonomía institucional y costumbres culturales, a partir de las situaciones fácticas generadas en la Colonia, que de la mano de la ausencia de inclusión política en el estado colombiano, se afianzaron en el tiempo y les otorgaron identidad. Sin embargo, las premisas constitucionales de la carta política de 1886, no otorgaban herramientas para representar estos sectores constituidos como minorías, a través de un proceso de legitimación histórica que reafirma su autonomía.

## **2.2. Las comunidades indígenas a la luz de la Jurisdicción Constitucional**

El consenso que se gestó para la construcción de la Asamblea Nacional Constituyente encargada de dictar el nuevo Texto Constitucional en 1991, permitió representar las posturas políticas que hasta ese momento se integraron a la conformación del Estado colombiano, siendo las comunidades indígenas las principales interesadas, que durante gran parte del siglo XX sostuvieron encrucijadas jurídicas para su reconocimiento. Sin duda la constitución política de 1991, de carácter incluyente y pluralista, hace un reconocimiento de derechos a las comunidades étnicas afrodescendientes e indígenas, que se produjo como consecuencia de un rezago histórico, en donde la falta de interés político por parte de la población mestiza fue la constante (Cuchumbé, 2012, p. 61).

La participación activa del Movimiento de Autoridades Indígenas Colombianas (AICO), aseguró la integración de representantes indígenas en la construcción del texto constitucional, como el señor Francisco Rojas Birry, quien representó los intereses de las minorías étnicas, a partir de las ponencias realizadas en la comisión primera de la Asamblea Nacional Constituyente, a partir del reconocimiento de la identidad y la dignidad de las

culturas que se encuentran en el territorio colombiano, que conducen al reconocimiento del carácter multiétnico y pluricultural de la nación colombiana (Asamblea Nacional Constituyente, 1991, p. 4).

Por su parte, Lorenzo Muelas Hurtado como representante de la Organización Nacional Indígena Colombiana (ONIC), realizó ponencias en relación con la defensa de la diversidad étnica y cultural, además de presentar un documento de reforma, en donde se encarga de señalar la necesidad de integrar los derechos de éstas comunidades al texto constitucional, además de exaltar la necesidad de ejercer autonomía sobre los territorios que han ocupado. Finalmente se expone el reconocimiento del derecho de objeción cultural, que permite a las comunidades defender sus intereses culturales y sociales (Asamblea Nacional Constituyente, 1991, p. 10).

Por parte de las comunidades afrocolombianas, la representación en la asamblea nacional constituyente se practicó a partir de la representación de la ONIC, que trabajó conjuntamente con el movimiento raizal S.O.S (*Sons of the Soil*), para desarrollar las ponencias que defendían la diversidad y la multiculturalidad histórica de sus comunidades, como una necesidad de configurar un estado incluyente, que desde su postura política rescata el valor de la diversidad social, étnica y cultural (Castaño, 2016, p. 59).

Concretamente, las comunidades étnicas encuentran amparo constitucional a partir de 1991, como garantía del desarrollo de la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, sin embargo, el marco jurídico se presenta mucho más amplio con la introducción de normas dictadas en el marco constitucional como el Convenio 169 de la OIT, que se confirmó en el estado colombiano por intermedio de la Ley 21 de 1991, reafirmando la intención del Estado colombiano para la defensa jurídica de las minorías, en donde se destacan derechos como la consulta previa, que encuentra dimensiones sustanciales y formales, permitiéndole a las comunidades indígenas, implementar este derecho como un mecanismo de participación democrática, al interactuar con las decisiones legales o administrativas que se relacionen con los territorios que ocupan (Leyton, 2017, pág. 29).

En relación con las comunidades afrodescendientes, la Ley 70 de 1993 (por la cual se desarrolla el artículo transitorio 55 de la Constitución Política) en su artículo 1°, reconoce a las minorías étnicas asentadas en la cuenca del pacífico, como un grupo que tiene en común un desarrollo cultural de carácter histórico, asentados en un territorio, que orienta al estado al reconocimiento de la propiedad de carácter colectivo, como principal instrumento de defensa de su riqueza cultural. Igualmente, con la ley 649 de 2001 (por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia) en sus artículos 1°, 2° y 3°, se hace una inclusión de las minorías afrodescendientes e indígenas, con representación mínima en la cámara baja del congreso, asegurando la salvaguarda de sus intereses comunes.

Para concluir, se observa que el marco constitucional reconoce la diversidad histórica de la nación colombiana, protegiéndola a través de un conjunto normativo en el que se consagran leyes que promueven la participación democrática de las minorías étnicas, asegurándoles una representación mínima en la cámara baja del Congreso de la República. Es decir, que la inclusión de las comunidades étnicas en el marco constitucional colombiano, se asegura a través de los instrumentos legales que materializan la democracia participativa, que integran a las minorías étnicas al escenario político, siendo consecuente con la intención de equilibrar el rezago histórico de esas comunidades, consecuente con las disposiciones del Estado Social de Derecho incoadas en la Constitución Política de 1991, que se inspira en un escenario de inclusión social, en donde las minorías étnicas son fundamentales para la sostenibilidad de la multiculturalidad de la nación.

### **3. El juez constitucional y las dimensiones de las minorías en el Estado social de derecho**

El Estado Social de Derecho, es un modelo de estado de carácter democrático, garantista e intervencionista, que se orienta a dirigir las acciones de las instituciones públicas, para garantizar las condiciones de igualdad en la población, integrando aspectos políticos, ideológicos y jurídicos (Durán, 2001, p. 23). De igual forma, el planteamiento filosófico del Estado Social de Derecho, hace referencia a la existencia previa de un modelo de

organización social orientada al bienestar, del cual adopta dos características fundamentales con respecto al modelo clásico liberal, en donde prevalece la legalidad en las acciones del estado y la administración de justicia como un mecanismo mediación y orden social.

Es preciso anotar que, ante la relevancia que tiene la administración de justicia para los dos modelos de estado señalados anteriormente, el Juez tiene la actividad esencial de dirimir los conflictos dentro de la sociedad, mediante una función de carácter interpretativo de los preceptos legales, heredada de la tradición jurídica romana que se implantó en los países europeos continentales (Colmenares, 2012, p. 70), que migró a Latinoamérica a través del proceso de colonización. Sin embargo, en el proceso de constitucionalización del derecho, la función del juez se presenta de una manera amplia, toda vez que las constituciones contienen elementos axiológicos y reglamentarios, así como principios de derecho, que exigen una interpretación que supere la complejidad de las normas superiores.

Como consecuencia de lo anterior, a partir de la prevalencia un modelo filosófico, la labor del juez en occidente encuentra un panorama más amplio a la luz del Estado Social De Derecho, que consiste en la interpretación de la Ley como función clásica, además de la creación de derecho como intérprete de preceptos constitucionales, que tiene repercusión en todo el ordenamiento jurídico, atendiendo a sus interpretaciones plasmadas en sentencias, caracterizadas por integrarse al sistema jurídico y afianzarse como instrumento de seguridad jurídica (López, 2002, p. 220).

La función del juez de conformidad con la Carta política de 1991, se observa en el contenido del artículo 230, que dispone:

Artículo 230. Los jueces, en sus providencias, sólo están sometidos al imperio de la ley.

La equidad, la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina son criterios auxiliares de la actividad judicial (Constitución Política de Colombia, 1991, Artículo 230).



No obstante, la interpretación de la primera parte con respecto a la Ley como fuente principal de derecho, es pertinente señalar que la interpretación exegética no resalta el alcance teleológico de concepto ley, toda vez que este debe entenderse en un sentido amplio, partiendo de la prevalencia de normas constitucionales, además de la composición de instrumentos normativos que no son ley en sentido formal, pero que son un sustento importante para las decisiones judiciales, que contribuyen a la construcción del sentido amplio de la ley, que es acorde con la intención del constituyente y que permite exaltar concepto de sistema jurídico (Plazas, 1998, p. 43).

Con respecto al inciso segundo del artículo referenciado, es importante observar que, la intervención de la Corte Constitucional como órgano encargado de conservar la supremacía de la Carta Política y de determinar el alcance de su texto, la jurisprudencia constitucional creó una transformación en el sistema continental que conservó el sistema jurídico colombiano durante más de doscientos años, imponiendo la jurisprudencia como una fuente principal de derecho, propia del sistema jurídico del “*Common law*” (Ríos, 2017, p. 9), siendo consecuente con la interpretación que realiza el Juez constitucional en relación con los principios, reglas y valores consignados en el texto superior.

Por otro lado, la Constitución Política de 1991 que se desarrolla en un contexto ampliamente democrático participativo, destaca la labor del juez en el desarrollo de la jurisprudencia constitucional como garante de las minorías, que plantea unos límites para el ejercicio democrático, a partir de la prevalencia de los derechos fundamentales del individuo, que se articulan a su vez con los derechos humanos, que son prevalentes en el Estado Social de Derecho.

La prevalencia de los intereses de las minorías por vías jurisprudenciales, plantea un conflicto con respecto al principio democrático de las mayorías, en donde la voluntad del operario judicial se impone a los intereses de la mayoría, presentando a primera vista un escenario antidemocrático, que deja de lado la soberanía popular y su capacidad para determinar situaciones en un modelo democrático. Sin embargo, este conflicto encuentra solución al encontrar la legitimidad en la interpretación del texto constitucional, que representa a la totalidad de la sociedad, que mediante un consenso general entregó la

legitimidad al Tribunal Constitucional de guardar la integridad de la norma superior (sanchez, 2010, p. 60).

Para concluir parcialmente, se observa que el marco constitucional del Estado colombiano, entregó al juez la capacidad de interpretar las situaciones jurídicas de su conocimiento, a la luz de un concepto amplio del Ley, que integra diferentes preceptos normativos que aluden al derecho en general, mutando la interpretación exegética, que permite al juez someterse al imperio del derecho. De igual forma, la mecánica constitucional desarrolla con la carta magna de 1991, consolidó una transformación de las fuentes del derecho, imponiendo las interpretaciones jurisprudenciales como principales en el sistema jurídico colombiano, resaltando la labor del juez que determina el alcance de la constitución. Finalmente, en relación con la defensa de las minorías se presenta una tensión que afecta la regla de las mayorías, afectando la legitimidad de las decisiones judiciales, que a la luz de la soberanía popular observada en la voluntad del constituyente primario respaldan la función del tribunal constitucional.

### **3.1. Jurisprudencia constitucional en relación con los derechos de las minorías étnicas**

La Corte Constitucional es el tribunal de cierre de la jurisdicción constitucional, encargada de interpretar las reglas, principios y valores consignados en la Carta Política, con la finalidad de hacer prevalecer sus premisas como norma superior, encargándose de dar sustento al ordenamiento jurídico bajo su interpretación. Esta función interpretativa a la luz de los principios constitucionales, ha consolidado la jurisprudencia constitucional como un instrumento de defensa de las comunidades étnicas, que como minoría requieren del afianzamiento de sus derechos, amparados por la multiculturalidad y la autonomía.

Partiendo del reconocimiento del vínculo que existe entre los terrenos que ocupan las comunidades étnicas y las expresiones tradicionales, políticas, económicas y sociales, aunado al reconocimiento de la consulta previa, libre e informada incorporada al ordenamiento jurídico colombiana por ministerio de la Ley 21 de 1991, se desarrolla una protección de carácter jurisprudencial que cobija la multiculturalidad y la autonomía de las

comunidades étnicas como minoría en un estado democrático, que a partir de la manifestación soberana del constituyente entrega a la Corte Constitucional la defensa de la supremacía constitucional.

En sentencia T-380 de 1993, con ponencia del magistrado Eduardo Cifuentes Muñoz, expresa la corte que, los derechos otorgados a las comunidades indígenas no encuentran punto de comparación con otras colectividades que se ubican en el territorio nacional, teniendo en cuenta que no son una sociedad simple que encuentra situaciones colectivas en común, susceptible de ser amparada por los mecanismos constitucionales para las colectividades, sino que encuentran un vínculo superior que conjuga la integridad étnica y cultural en relación con el territorio que ocupan.

Esta integridad étnica y cultural que se presenta fundamental bajo la óptica del constitucionalismo colombiano, encuentra amparo en el ordenamiento jurídico a través de otro derecho fundamental, que consiste en integrar a las decisiones legislativas y administrativas a las comunidades indígenas en los casos en que hacen referencia a su colectividad, denominado consulta previa, en virtud del cual mediante un procedimiento consultivo se otorga la capacidad de defender sus intereses (Corte Constitucional, Sentencia T-380, 1993).

En sentencia SU - 039 de 1997, la Corte Constitucional reconoce a las comunidades indígenas como una comunidad susceptible del reconocimiento de derechos fundamentales, que deja atrás el concepto de realidad fáctica y legal. Los derechos fundamentales de estas comunidades no se limitan al reconocimiento como individuos solamente, toda vez que, desde su cosmovisión encuentra expresiones colectivas que materializan su esfera como individuo, situación a la que el orden constitucional debe corresponder con un amparo, mediante el mecanismo de consulta previa. Las finalidades de este instrumento las divide en tres dimensiones que deben tenerse en cuenta para que se emplee adecuadamente.

La primera, es con relación al conocimiento previo de los proyectos destinados, la segunda, refiere la forma que se comunica a la comunidad de manera ilustrada el impacto de la ejecución de los proyectos y la posible afectación y la tercera, es con respecto a la

libertad de deliberación que debe hacer el pueblo o comunidad en relación con lo informado y la postura que adopta la comunidad a partir de esta reflexión (Corte Constitucional, Sentencia SU- 039, 1997).

Por otro lado, con ponencia del magistrado Álvaro Tafur Galvis, mediante sentencia T - 880 de 2006, se resalta que la consulta previa no debe ser un mecanismo meramente consultivo, toda vez que por intermedio de éste se protegen derechos fundamentales de las comunidades, razón por la cual, debe integrarse en la decisión a las comunidades étnicas, es decir, de buscar el consentimiento de las mismas, para mitigar el impacto de la actividad por uso de los recursos naturales que se encuentran en los territorios en donde ejercen su independencia y las repercusiones en el entorno, que afectan directamente la subsistencia de la comunidad, además de la protección a la diversidad étnica y cultural.

En sentencia T - 769 de 2009, con ponencia del Magistrado Nilson Pinilla Pinilla, la Corte Constitucional reafirma la relevancia de la propiedad colectiva de las comunidades étnicas, como un elemento que permite la permanencia de su cultura y tradiciones. Igualmente, se analiza las obligaciones del estado de conformidad con las prescripciones del tratado 169 de la OIT, que implica la promoción de espacios de redesarrollo para las comunidades indígenas y tribales, así como el establecimiento de manera clara, precisa y concisa, con respecto a la forma en que deben aplicarse dichas medidas, con el objetivo de garantizar los espacios de participación y consulta propios del convenio en cuestión. Adicionalmente, establece la Corte, la obligación del estudio previo en los casos en que se evidencie un alto impacto ambiental, que deberá corresponder al Ministerio del Ambiente, naciendo una obligación de buscar la consecución del consentimiento de las comunidades étnicas (Corte Constitucional, Sentencia T- 769, 2009).

Se observa que la función de la Corte Constitucional como intérprete del texto superior, ha desarrollado una jurisprudencia reiterada en relación con la protección a las comunidades étnicas, desde la concepción de la consulta previa como un instrumento jurídico de carácter fundamental, que garantiza otros derechos, como la vida del individuo y su comunidad, la multiculturalidad y la diversidad étnica y cultural, que se encuentran vinculadas al desarrollo social en los territorios que ocupan ancestralmente. De igual forma

se observa que, a partir del desarrollo jurisprudencial de la Corte Constitucional se impone un límite para la explotación de recursos naturales en las zonas que limiten o afecten los territorios de estas comunidades, generando una lucha dinámica que enfrenta los capitales económicos y los derechos de una minoría étnica, resolviéndose a favor de los primeros, como consecuencia de la aplicación de normas, principios y valores constitucionales.

### **Conclusiones**

Conforme a lo expuesto se observa que, la conjugación de las minorías étnicas y la protección jurisprudencial de las mayorías, permite observar que la autonomía territorial de las minorías indígenas, se encuentra amparada por la figura de la consulta previa, que tiene un marco jurisprudencial amplio de protección constitucional, imponiendo límites al ejercicio democrático de las mayorías, que si bien legitima las decisiones en el estado democrático, permite valorar los derechos del individuo y de las colectividades indígenas, reconocidas e integradas al modelo del Estado Social de Derecho.

El modelo democrático representativo afianzado en la Constitución Política de 1886, es un modelo que permite encausar los intereses de la comunidad por intermedio de sus representantes, quienes son elegidos a través de elecciones populares. Sin embargo, este modelo democrático se observa desviado a la realidad de la población colombiana, partiendo del dinamismo de la confrontación social que separa posturas políticas del escenario estatal, siendo necesario un nuevo planteamiento democrático que surgió a partir de la expedición de la Constitución política de 1991, denominado democracia participativa.

Es te modelo democrático, hace una inclusión de la sociedad a partir de la participación en esquema político, otorgando garantías de integración y representación. Concretamente, la democracia participativa, resalta la importancia del individuo como ser político y le permite integrar las decisiones del estado no solamente al momento del sufragio, con la finalidad de legitimar las decisiones del Estado, adoptando elementos propios de la democracia representativa, en relación con la regla de las mayorías, que en el ejercicio práctico respalda la adopción de decisiones políticas por intermedio del voto. No obstante, la regla de las mayorías como principio fundamental de la democracia no aplica de manera

general para legitimar las decisiones, toda vez que mediante un ejercicio de extracción jurídica la Corte constitucional interviene para prevenir la lesión de las minorías, como un elemento que limita los excesos de la democracia y las mayorías.

De esta manera la Corte Constitucional, a través de la emisión de jurisprudencia ha sostenido una protección a las comunidades indígenas a partir del reconocimiento del rezago histórico, que se originó a partir de la construcción del Estado colombiano con la única participación de la población mestiza, dejando de lado a las comunidades étnicas, que crecieron y permanecieron por casi doscientos años gobernados por sus tradiciones, expresándose política, social y económicamente bajo completa autonomía. Con la vigencia de la Constitución Política de 1991, expresada bajo un escenario incluyente, se reconoció la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana, incorporando a las comunidades indígenas al modelo democrático participativo, otorgándole garantías para la defensa de los derechos reconocidos exigibles en instancias judiciales.

La protección jurisprudencial constitucional, se prolonga en el tiempo durante la vigencia de la Carta Política de 1991, sosteniendo argumentos que prevalecen y se afirman constantemente en relación con las comunidades indígenas, partiendo de la sentencia T-380 de 1993, que resalta la importancia de la protección a las comunidades indígenas, las cuales no representan una minoría ordinaria en la sociedad colombiana, atendiendo a las manifestaciones culturales propias de su colectividad, que se amparan en el marco constitucional a la luz del concepto de la multiculturalidad, que exige al Estado un amparo especial.

De igual forma, reafirma la Corte Constitucional el concepto de minoría especial de las comunidades indígenas en sentencia SU- 039 de 1997, además de desarrollar a profundidad el mecanismo de la consulta previa en los casos en que las medidas administrativas o legales que hagan referencia a los territorios que ocupa la comunidad, afianzando la defensa de los derechos de la colectividad, mediante la imposición de un procedimiento que se considera fundamental, por garantizar la sostenibilidad de las condiciones culturales, económicas, políticas y sociales. En esta oportunidad, el Tribunal Constitucional establece la necesidad de practicar el mecanismo de la consulta previa en condiciones que garanticen

la plena información a la comunidad, la resolución de cuestionamientos realizados por las comunidades étnicas, asegurar el conocimiento pleno de la comunidad, dirigiéndose a obtener el consentimiento.

Finalmente, en sentencias T-880 de 2006 y T- 769 de 2009, resuelve la Corte acogerse a una teoría objetiva que se sostienen en el vínculo de la propiedad colectiva con la sostenibilidad de los derechos de la comunidad, que ampara ampliamente a la minoría indígena en contraposición a los intereses generales, como consecuencia de una manifestación democrática que encuentra fundamental la defensa de los intereses de la minoría, que desde diferentes ópticas y conceptos de interpretación constitucional muestran un marco de acción con respecto a las mayorías, librando la tensión de intereses que se observa en el desarrollo de la sociedad colombiana.

## **Bibliografía**

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). propuesta de reforma constitucional. Bogotá: Gaceta Constitucional - Ponente - Lorenzo Muelas Hurtado.

Asamblea Nacional Constituyente. (1991). Los derechos de los grupos étnicos. Bogotá: Gaceta Constitucional - Ponente - Francisco Rojas Birry.

Benítez, V. (2011). Legitimidad democrática y constitucional de las modificaciones implícitas a la Constitución por parte de la jurisprudencia constitucional en Colombia. Universitas No. 122, enero-junio, 303-334.

Benoist, A. (2015). Democracia representativa y democracia participativa. Paris: Stephan Launay Université de Paris Est.

Cajas, M. (2013). La corte suprema de justicia de Colombia, 1886- 1910: de juez de la regeneración a juez constitucional. Cali: Universidad Icesi.

Castaño, C. (2016). Participación, reivindicaciones políticas y sociales de los raizales en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991. Revista Cuadernos del Caribe No. 22, 57-71.

Chust, M. (2007). La independencia en Hispanoamérica. Anuario de historia regional y de las fronteras No. 12, 385-414.

Colmenares, C. (2012). El rol del juez en el estado democrático y social de derecho y justicia. Cúcuta: Universidad Libre.

Coral, J. (2016). Aproximaciones ideológicas a la reforma constitucional de 1910 en Colombia. Papel Político, 21, 373-393.

Cuchumbé, N. (2012). Apertura constitucional de 1991, diversidad étnica y cultural y ordenamiento político: aproximación filosófica política. universitas humanística no.74 julio-diciembre, 57-74.

Durán, V. (2001). Estado Social De Derecho, Democracia Y Participación. Ciudad de México: Ponencia realizada en la VII Conferencia Latinoamericana de Trabajadores de los Servicios Públicos.



Escobar, L. (2005). Las minorías en la democracia constitucional el caso español. *Universitas*, núm. 109, 583-618.

González, M. (1992). *El resguardo en el nuevo reino de Granada*. Bogotá: Ancora.

González, M. (2014). *El periodo colonial y su legado*. México: Universidad Autónoma de México.

Guzmán, A. (2011). Democracia participativa en Colombia: un sueño veinte años después. *jurid. Manizales*, julio-diciembre, 30 - 41.

Larosa, M., & Mejía, G. (2014). *Historia concisa de Colombia (1810-2013)*. Bogotá: Universidad del Rosario.

Leyton, N. (2017). *La consulta previa para comunidades campesinas, una oportunidad para el ordenamiento jurídico colombiano*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

Lizcano, F. (2012). Democracia directa y democracia representativa. *UAEM*, núm. 60, septiembre-diciembre, 145-175.

López, D. (2002). *El derecho de los jueces*. Bogotá: Legis.

Martínez, B. (2011). nueva perspectiva del sistema de derecho continental en Colombia. *Revista Ius et Praxis*, Año 17, N.º 2, 25 - 52.

Maya, M. (2012). Discordia, reforma constitucional y excepción de inconstitucionalidad. *Revista de Estudios Sociales*, 42, 118-128.

Oriz, A. (2015). Los indígenas en el proceso colonial: leyes jurídicas y la esclavitud. *Anuario del Centro de la Universidad Nacional de Educación a Distancia en Calatayud*, N.º 21, 189-206.

Plazas, M. (1998). *Del realismo al trialismo jurídico*. Bogotá: Temis.

Ríos, S. (2017). *La supremacía del juez constitucional en el estado social de derecho colombiano*. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

Rodríguez, G. (2011). 20 años de constitución: ¿avance o retroceso fiscal? Rev. maest. derecho económico. Vol. 7 Ni 7, enero-diciembre: 85-99.

Rodríguez, L. (2016). Las minorías campesinas, un llamado garantista al ordenamiento jurídico. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

Romero, E. (2013). Influencia del Constitucionalismo Francés en Colombia Legislación Agraria en Colombia 1930 – 1945 En Cifras. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia.

Sanchez, O. (2010). El Principio Contramayoritario de los Tribunales Constitucionales, en el Pensamiento de Mario otero, la Deliberación y la Toma de decisiones. Sufragio número 5, junio- noviembre, 51 – 69.

Santaella, H. (2001). El modelo económico en la Constitución Política de 1991. Revista derecho del Estado No. 11, diciembre, 85-93.

Sartori, G. (2015). ¿Qué es la democracia? México: Universidad Autónoma de México.

Sierra, M. (2017). El conflicto en contra de las mayorías del control constitucional concreto. Bogotá: Universidad Católica de Colombia.

Solano, D., Paolo, S., & Flórez, R. (2012). Indígenas, tierra y política en Colombia: Las comunidades indígenas del Bolívar Grande en la segunda mitad del siglo XIX. Mundo agrario Vol. 13 No. 25, 1-34.

Tirado, A. (2007). Introducción a la historia económica de Colombia. Bogotá: El Ancora.

### **Jurisprudencia**

Corte Constitucional. (1993-09-13). Sentencia T - 380. Magistrado Ponente. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional. (1994-07-21). Sentencia C - 336. Magistrado Ponente. Carlos Gaviria Diaz.

Corte Constitucional. (1997-02-03). Sentencia SU- 039. Magistrado Ponente. Antonio Barrera Carbonell.

Corte Constitucional. (2009-10-29). Sentencia T - 769. Magistrado Ponente. Nilson Pinilla Pinilla.