



La consulta previa: ¿para qué, cómo y quién decide?

- La consulta previa, un derecho fundamental de los pueblos indígenas y étnicos de Colombia.
- La consulta previa en proyectos legislativos:
 - Ley Forestal y Estatuto Rural.
- La consulta previa en proyectos en territorios indígenas y afrocolombianos.





La consulta previa: ¿para qué, cómo y quién decide?

- La consulta previa, un derecho fundamental de los pueblos indígenas y étnicos de Colombia.
- La consulta previa en proyectos legislativos:
 - Ley Forestal y Estatuto Rural.
- La consulta previa en proyectos en territorios indígenas y afrocolombianos.

36/37



El presente número de la revista Semillas, lo dedicamos al tema de “consulta y participación de los pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas”. Este es un tema de gran importancia especialmente por las implicaciones e impactos que tienen las medidas administrativas o legislativas sobre los territorios colectivos. Inicialmente presentamos los fundamentos jurídicos, la importancia, las condiciones en las que se realiza la consulta y participación, así como las oportunidades y limitaciones. Además incluimos varios casos legislativos en los cuales no se realizó el proceso de consulta previa. Finalmente se presentan casos aleccionadores, que muestran como ha sido este proceso, en los cuales se ha realizado o no la consulta previa requerida.

La Constitución Política de 1991 en el art. 330 párrafo, señala que 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 y que en las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades. Igualmente el Convenio 169 de la OIT, reconocido por Colombia mediante la ley 21 de 1991, establece en su artículo 6, la obligación de los gobiernos a consultar a los pueblos indígenas y tribales, las medidas administrativas o legislativas que puedan afectarlos. Por su parte, el Artículo 76 de la Ley 99 de 1993 señala 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, y las decisiones sobre la materia se tomarán, previa consulta a los representantes de tales comunidades”. Adicionalmente, el Decreto 1320 de 1998 que reglamenta el procedimiento de la consulta previa a comunidades indígenas y negras, para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio, con el fin de cumplir el mandato contenido en el artículo 76 de la Ley 99 de 1993”. Esta norma ha sido muy controvertida por aspectos que tienen que ver especialmente con su legitimidad, legalidad, ámbito de aplicación y con el procedimiento allí establecido.

Estos instrumentos jurídicos para la consulta, pretenden garantizar a estas comunidades para proteger sus territorios y su cultura frente a medidas administrativas legislativas que puedan afectarlas. También les ha permitido a las comunidades generar procesos de discusión y concertación previos a la toma de decisiones y minimizar los impactos culturales, sociales y ambientales generados por la implementación de proyectos en sus territorios; incluso en algunos casos ha permitido oponerse a su implementación.

Pero actualmente existen muchas preocupaciones sobre la aplicación de la consulta previa, sobre sus bondades, su alcance, la forma como se realiza y sobre el cumplimiento de su objetivo de proteger la integridad social, cultural y económica de los pueblos. Entre las dificultades presentadas en los procesos de consulta se resaltan: 1) En muchos casos se desconoce la existencia de las comunidades étnicas en el área del proyecto, buscando de esta manera, evitar la realización de la consulta previa. 2) En general el área de influencia directa del proyecto y el área de afectación definido por las comunidades es diferente al área considerada por las empresas o las autoridades. 3) En ocasiones, la consulta se realiza por comunidades y no por pueblos 4) En muchos casos los procesos de consulta son manipulados por funcionarios, las empresas y por algunos líderes de las comunidades. 5) La consulta en muchos proyectos es afectada por problemas de orden público (desplazamiento, asesinatos y amenazas) generados por grupos al margen de la ley. 6) Los Estudios de Impacto Ambiental (EIA), muchas veces se hacen sin la participación de las comunidades. 7) La falta de presencia de las instituciones del Estado y de los organismos de Control durante todo el proceso de consulta.

En general el gobierno y los inversionistas ven en la consulta previa un obstáculo para la implementación de proyectos productivos, extractivos, de infraestructura y de “desarrollo”, que se pretenden implementar en territorios de dichas comunidades. Es por ello que se están aprobando nuevas leyes ambientales y rurales que buscan contrarrestar las limitaciones para implementación de estos proyectos en territorios colectivos. El Tratado de Libre Comercio, que está para su aprobación en Estados Unidos, crea el escenario para facilitar las inversiones en todos los campos y sectores, sin límites y sin excepciones. Es así como anticipadamente a la firma del Tratado, el gobierno aprobó normas como: el código minero, el Estatuto Rural, la ley forestal, y modificaciones al Decreto sobre licencias ambiental entre otras. La ley forestal fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional, por la no consulta a los pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas. Igualmente la Corte por este mismo motivo hundió los artículos del Plan Nacional de Desarrollo que involucra a estas comunidades. Este precedente tiene inquieto al gobierno nacional, por lo que pretende reformar el proceso de consulta que se hace mediante el Decreto 1320. Es evidente que el gobierno no tiene interés de reconocer los derechos de los pueblos indígenas, puesto que no quiso suscribir la “Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas”, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2007.

La reciente jurisprudencia Constitucional sobre el tema de la consulta en proyectos legislativos, establece antecedentes muy importantes y abre las posibilidades para la defensa de los derechos de estas comunidades; pero a la vez requiere de los pueblos indígenas y las comunidades afrocolombianas estar alerta, puesto que el gobierno y los inversionistas no se van a quedar quietos.

La consulta previa, un derecho fundamental de los pueblos indígenas y grupos étnicos de Colombia

Gloria Amparo Rodríguez¹



Uno de los temas más complejos que denota la existencia de múltiples intereses, que además ha generado debates no solo políticos sino jurídicos, y que ha ocasionado en los últimos tiempos mayor divergencia entre los grupos étnicos de Colombia y el Gobierno Nacional, es el de la *consulta previa*. A ello debemos los múltiples pronunciamientos de las altas Cortes sobre el particular, resaltando su importancia en la protección de la integridad étnica y cultural de la nación colombiana, como un instrumento garantizador del de-

recho fundamental a la participación en las decisiones que afecten a los pueblos indígenas y tribales.

La Consulta Previa es un derecho fundamental, que se convierte en un trámite obligatorio que debe ejecutarse de acuerdo con los usos y costumbres de cada etnia, cada vez que se pretendan tomar decisiones que afecten a las comunidades, las cuales pueden ser: a) Medidas administrativas como la expedición de una licencia ambiental para la explotación de recursos naturales y b) Medidas legislativas como la expedición de

¹ Directora Línea de Investigación en Derecho Ambiental. Facultad de Jurisprudencia. Universidad del Rosario. Correo electrónico: grodrig@uniroario.edu.co

normas que involucren o afecten a estos pueblos (Corte Constitucional, Sentencia T-382 de 2006).

Actualmente existen muchas preocupaciones sobre la aplicación de la consulta previa, sobre sus bondades y sobre el cumplimiento de su objetivo de proteger la integridad social, cultural y económica de los pueblos. Por ello, es importante establecer y discutir sobre el ámbito de aplicación de la consulta previa, su procedimiento, alcances, etc., con el fin de aportar herramientas para su aplicación.

Este documento presenta algunos elementos fundamentales de la Consulta Previa y a través de él, se pretende esclarecer que significa, su objetivo, a quien se aplica y su marco jurídico. Quedan muchas cosas para discutir, en especial, que se reflexione sobre aspectos tan importantes en la aplicación de este instrumento de participación que en muchos, casos es considerado como un simple procedimiento, lo cual genera conflictos y dificultades en su implementación.

Sin embargo, consideramos que, la consulta previa cuando se realiza de buena fe, cuando se escuchan las comunidades y cuando se tienen en cuenta sus consideraciones en las decisiones, puede ser un mecanismo idóneo para reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana. En consecuencia, se constituye esta figura en un elemento para la defensa de los derechos a la integridad étnica, cultural, territorial, de participación y de autonomía, que permite avanzar en el reconocimiento real de los derechos humanos de estos pueblos.

¿Qué es la consulta previa?

La consulta previa es el derecho fundamental que tienen los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos, de poder decidir sobre medidas (legislativas y administrativas) o cuando se vayan a realizar proyectos, obras o actividades dentro de sus territorios, buscando de esta manera proteger su integridad cultural, social y económica y garantizar el derecho a la participación.

Se fundamenta la consulta previa en el derecho que tienen los pueblos de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, en el derecho de dichos pueblos de participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente (Artículo 7 Convenio 169 de la OIT).

La Sentencia SU-039/97² señaló los parámetros para la realización de las consultas previas con los grupos étnicos del país y en ella encontramos importantes aportes para la protección y garantía de los derechos de las comunidades. La Corte Constitucional dejó claro en esta jurisprudencia, que la consulta previa se constituye en un derecho fundamental cuando manifestó que “la explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas debe hacerse compatible con la protección que el Estado debe dispensar a la integridad social, cultural y económica de las comunidades indígenas, integridad que configura *un derecho fundamental* para la comunidad por estar ligada a su subsistencia como grupo humano y como cultura. Para asegurar dicha subsistencia se ha previsto, cuando se trate de realizar la explotación de recursos naturales en territorios indígenas, la participación de la comunidad en las decisiones que se adopten para autorizar dicha explotación”.

Y continúa la Corte Constitucional: “De este modo, el derecho fundamental de la comunidad a preservar la integridad se garantiza y efectiviza a través del ejercicio de otro derecho que *también tiene el carácter de fundamental*, como es el derecho de participación de la comunidad en la adopción de las referidas decisiones. La participación de las comunidades indígenas en las decisiones que pueden afectarlas en relación con la explotación de los recursos naturales ofrece como particularidad el hecho de que la referida participación, a través del

² Corte Constitucional, Sentencia SU-039/97 Magistrado Ponente Antonio Barrera Carbonel.



mecanismo de la consulta, *adquiere la connotación de derecho fundamental*, pues se erige en un instrumento que es básico para preservar la integridad étnica, social, económica y cultural de las comunidades de indígenas y para asegurar, por ende, su subsistencia como grupo social”.

Sobre esta base es necesario considerar que:

- La consulta previa es un derecho de carácter colectivo que debe responder al principio de buena fe y debe ser realizada antes de la toma de la decisión.
- Se realiza a través de un proceso de carácter público, especial y obligatorio en el cual se garantiza el debido proceso (principio de oportunidad, comunicación intercultural y bilingüismo).

- Se hace de manera previa a la adopción de medidas administrativas, legislativas o a la decisión sobre proyectos que pueden afectarles.
- Durante todo el proceso se garantiza el acceso a la información, la cual debe ser dada de manera clara, veraz y, sobre todo, oportuna.

Existen diferentes mecanismos mediante los cuales se puede solicitar la protección de la Consulta Previa. Como derecho fundamental, la Acción de Tutela es el que en mayor medida se ha utilizado porque las comunidades se han visto abocadas en diferentes momentos al ejercicio de éstos mecanismos de protección en defensa de su derecho:

PRINCIPALES JURISPRUDENCIAS EN RELACIÓN CON LA CONSULTA PREVIA CORTE CONSTITUCIONAL

Sentencia	Asunto
Sentencia T-428 de 1992	Resguardo indígena de Cristiania (Jardín, Antioquia). Caso Troncal del Café.
Sentencia SU-039 de 1997	Pueblo indígena U'wa. Caso Bloque Samoré.
Sentencia T-652 de 1998	Pueblo Indígena Embera Katio, caso Urrá.
Sentencia C-169 de 2001	Circunscripción electoral – Comunidades Negras.
Sentencia C-891 de 2002	Sobre consulta del Código de Minas.
Sentencia SU-383 de 2003	Consulta previa en el caso de fumigaciones.
Sentencia T-880 de 2006	Pueblo Indígena Motilón Bari. Proyecto de perforación exploratoria Álamo I, ECOPETROL.
Sentencia C-030 de 2008	Declara Inexequible la Ley 1021 de 2006 Ley General Forestal.

Fuente: Gloria Amparo Rodríguez, Universidad del Rosario.

Objetivos de la Consulta Previa

La consulta previa permite que los grupos étnicos incidan en las decisiones administrativas, legislativas y de otro orden, que puedan afectarles. A través del ejercicio transparente de este mecanismo de participación, se están protegiendo los derechos que tienen las comunidades sobre sus saberes y sus riquezas.

1. En las medidas legislativas:

En la reciente sentencia de la Corte Constitucional sobre la inexecutable de la Ley

General Forestal, el alto tribunal expresó que es necesario avanzar en la precisión en torno al alcance y al contenido del deber de consultar particularmente en cuanto tiene que ver con las medidas legislativas que sean susceptibles de afectar directamente a las comunidades indígenas, aun cuando no estén circunscritas a la explotación los recursos naturales en sus territorios o a la delimitación de esos mismos territorios. Determina la Corte que tratándose de medidas legislativas, debe consultarse a las comunidades cuando estas las afecten directamente y aclara que “puede señalarse que hay una afectación direc-



ta cuando la ley altera el estatus de la persona o de la comunidad, bien sea porque le impone restricciones o gravámenes, o, por el contrario, le confiere beneficios" (...) "Cabría, entonces, señalar que procede la consulta, cuando la ley contenga disposiciones susceptibles de dar lugar a una afectación directa a los destinatarios, independientemente de que tal efecto sea positivo o negativo, aspecto éste que deber ser, precisamente, objeto de la consulta previa (Sentencia C-030 de 2008).

De acuerdo con los señalamientos de la Corte, para que se cumpla con el requisito de la consulta previa en medidas legislativas es necesario:

- a) Poner en conocimiento de las comunidades la norma propuesta por intermedio de instancias suficientemente representativas.
- b) Ilustrarlas sobre su alcance y sobre la manera como podría afectarlas y darles oportunidades efectivas para que se pronuncien.

2. En las medidas administrativas:

Por ejemplo en el caso de explotación de recursos naturales, la Corte Constitucional también se ha pronunciado en relación con los objetivos que tiene la realización de la consulta previa, referidos a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas. Al respecto ha señalado que con la consulta previa se debe buscar:

- a) "Que la comunidad tenga un *conocimiento pleno* sobre los proyectos destinados a explorar o explotar los recursos naturales en los territorios que ocupan o les pertenecen, los mecanismos, procedimientos y actividades requeridos para ponerlos en ejecución.
- b) Que igualmente la comunidad sea enterada e ilustrada sobre la manera como la

ejecución de los referidos proyectos puede conllevar una *afectación o menoscabo* a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política y, por ende, el sustrato para su subsistencia como grupo humano con características singulares.

- c) Que se le dé la oportunidad para que *libremente y sin interferencias* extrañas pueda, mediante la convocación de sus integrantes o representantes, *valorar conscientemente* las ventajas y desventajas del proyecto sobre la comunidad y sus miembros, ser oída en relación con las inquietudes y pretensiones que presente, en lo que concierna a la defensa de sus intereses y, *pronunciarse* sobre la viabilidad del mismo. Se busca con lo anterior, que la comunidad tenga una *participación activa y efectiva* en la toma de la decisión que deba adoptar la autoridad, la cual en la medida de lo posible debe ser acordada o concertada"³.

En cuanto a los procesos de *licencias ambientales*, el artículo 1º del Decreto 1320/98 señala que para la explotación de recursos naturales, la consulta previa tiene por



³Corte Constitucional, Sentencia SU-039/97, Magistrado Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonel.



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 y las medidas propuestas para proteger su integridad. Por esta razón, los estudios de impacto ambiental deben contemplar entre otros, los aspectos sociales, culturales y ambientales como instrumento para la toma de decisiones, para la planificación ambiental y para definir las correspondientes medidas de prevención, corrección, compensación y mitigación de impactos y efectos negativos de un proyecto, obra o actividad.

Fundamentos constitucionales y legales de la consulta previa

La figura de la consulta previa aparece legalmente en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo - OIT, ratificado en Colombia por la Ley 21 de 1991, el cual tiene como finalidad asegurar los derechos de los pueblos indígenas y tribales a su territorio y la protección de sus valores culturales, sociales y económicos. Este convenio integra el bloque de constitucional de los derechos humanos de los pueblos indígenas como lo ha sostenido reiteradamente la Corte Constitucional.

Este Convenio 169 en su artículo 6° dispone que los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas susceptibles de afectarles directamente. Además, deben establecer los medios a través de los cuales los pueblos pueden participar libremente, que las consultas 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.

De igual forma, la Consulta previa tiene que ver con las garantías territoriales de los pueblos étnicos, ya lo establecía el Convenio 169 de la OIT en su artículo 7° al señalar que “los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan de alguna

manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultura”.

A nivel del ordenamiento jurídico interno y como complemento al Convenio 169, encontramos las normas Constitucionales colombianas que protegen a las comunidades y sus derechos, entre las cuales está el de participar en la toma de decisiones que puedan afectarles. La Carta Magna considera que entre los fines del Estado, está el de facilitar la participación de todos, en las decisiones que los afecten y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación.

La Constitución consagra el deber del Estado de realizar la Consulta Previa cuando señala que 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 y que en las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades (Art. 330 párrafo).

Por su parte, el Artículo 76 de la Ley 99 de 1993 mediante la cual se crea el hoy Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y se organiza el Sistema Nacional Ambiental, señala 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”.

De otro lado, encontramos el Decreto 1320 de 1998 que reglamenta el procedimiento de la Consulta Previa a comunidades indígenas y negras para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio. El gobierno colombiano en su momento consideró 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". Con anterioridad a esta disposición se realizaron consultas sin que necesariamente fuera una dificultad la falta de reglamentación del procedimiento. Ésta norma ha sido muy controvertida por aspectos que tienen que ver especialmente con su legitimidad, legalidad, ámbito de aplicación y con el procedimiento allí establecido. Adicionalmente, la Corte Constitucional para algunos casos, ha ordenado su inaplicación por considerarla inconstitucional y contraria al Convenio 169 de la OIT.

Es importante resaltar que en el desarrollo de la Consulta previa se debe tener en cuenta el *Derecho Indígena*, es decir, las normas y procedimientos propios que los pueblos indígenas desarrollan principios que orientan la vida comunitaria y que reflejan no solo aspectos sociales sino, su relación con la naturaleza que les ha posibilitado el que hoy, en nuestro país, las zonas de mejor conservación y donde se cuenta con la mayor cantidad de recursos naturales, sean sus territorios⁴.

Marco Jurídico de la Consulta Previa

1. Constitución Política de Colombia (art. 2, 7, 40, 330 (parágrafo)).
2. Convenio 169 de la OIT (Ley 21 de 1991), sobre pueblos indígenas y tribales.
3. Ley 70 de 1993, que desarrolla el art. 55 transitorio de la Constitución, reconoce las comunidades negras y establece mecanismos para su protección.
4. Artículo 76 de la Ley 99 de 1993, para la explotación de recursos naturales renovables.
5. Decreto 1320 de 1998, que reglamenta la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de los recursos naturales.
6. Decreto 200 de 2003 por el cual se determinan los objetivos y la estructura del Ministerio del Interior y de Justicia y se establece que le corresponde a la Dirección de Étnicas, coordinar interinstitucionalmente la realización de la consulta previa.
7. Ley 165 de 1994. Convenio de Diversidad Biológica para el caso de Permisos de Investigación Científica (conocimientos asociados a la biodiversidad).

Aplicación de la consulta previa

De acuerdo con la normatividad previamente señalada, la consulta previa debe desarrollarse en los siguientes casos:

- Cuando se vayan a tomar medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar directamente a las comunidades.
- Cuando se vayan a adoptar decisiones respecto de la explotación de recursos naturales en territorios indígenas y de comunidades negras, es decir, antes de iniciar o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos (mineros o recursos naturales) existentes en los territorios de los pueblos.
- Cuando se vaya a realizar la determinación de las áreas indígenas restringidas al interior de las zonas mineras indígenas.
- En el caso de traslado o reubicación de los pueblos de sus territorios tradicionales.
- Previamente a diseñar y ejecutar programas de formación profesional dirigida a los pueblos.
- En el caso de adopción de menores indígenas.
- Cuando se pretenda realizar investigaciones de acceso a recursos genéticos y conocimiento tradicional (permisos de investigación científica).

Fuente: Gloria Amparo Rodríguez, Universidad del Rosario.

⁴ Para mayor ilustración ver: ONIC, Derecho de los pueblos indígenas y sistemas de jurisdicción propia. ONIC. 2007, p. 38.



Decisión de las comunidades después de realizada la consulta previa

No obstante el valor que tiene para las comunidades la consulta previa, lo que en ella se decida no obliga a la autoridad en la decisión final, lo cual resta fuerza e importancia a este mecanismo de protección de la identidad étnica y cultural de la nación colombiana. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que “cuando no sea posible el acuerdo o la concertación, la decisión de la autoridad debe estar desprovista de arbitrariedad y de autoritarismo; en consecuencia debe ser objetiva, razonable y proporcionada a la finalidad constitucional que le exige al Estado la protección de la identidad social, cultural y económica de la comunidad indígena” (Sentencia SU-039/97).

Quien decide en últimas es la autoridad y ésta tiene la obligación de establecer “los mecanismos necesarios para mitigar, corregir o restaurar los efectos que las medidas de la autoridad produzcan o puedan generar en detrimento de la comunidad o de sus miembros. No tiene por consiguiente el valor de consulta la información o notificación que se le hace a la comunidad indí-

gena sobre un proyecto de exploración o explotación de recursos naturales. Es necesario que se cumplan las directrices mencionadas, que se presenten fórmulas de concertación o acuerdo con la comunidad y que finalmente ésta se manifieste, a través de sus representantes autorizados, su conformidad o inconformidad con dicho proyecto y la manera como se afecta su identidad étnica, cultural, social y económica” (Sentencia SU-039/97).

La Política Preventiva de la Procuraduría General de la Nación en materia de Derecho de los Grupos Étnicos, señala que la Consulta Previa es la oportunidad para que los pueblos expongan sus consideraciones que el programa en discusión debe tener en cuenta para que respete el derecho a la integridad étnica y cultural y la autonomía de los pueblos indígenas y que en la adopción de las medidas se debe propender la protección de los derechos amparados y la garantía de los derechos fundamentales, entre otros⁵.

¿Quiénes participan en la consulta previa?

La Consulta Previa aplica no solo para los pueblos indígenas sino también para las



⁵ PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Política Preventiva de la Procuraduría en materia de Derechos de los Grupos Étnicos. Bogotá, 2007, p. 44.

comunidades negras o afrocolombianas, raizales y los ROM o gitanos. Participan en ella además, las Instituciones del Estado y los responsables del proyecto, obra o actividad, el Ministerio del Interior y de Justicia a través de la Dirección de Etnias se lidera el proceso de consulta y durante todo el proceso se debe contar con el acompañamiento del Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo y/o Personeros Municipales). También debe participar INCODER cuando se encuentran involucrados temas de tierras.

En el caso de exploración o explotación de recursos naturales, también se cuenta con la participación de la Autoridad Ambiental que conoce de las autorizaciones ambientales (el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y/o las Corporaciones Autónomas Regionales o de Desarrollo Sostenible). En el caso de consultas en procesos de licenciamiento ambiental, la autoridad ambiental lidera el proceso.

En relación con las comunidades, la Consulta debe realizarse teniendo en cuenta la representación y la autoridad de las comunidades, la interculturalidad y la lengua de las comunidades consultadas. La Consulta a los pueblos debe realizarse con las instituciones tradicionales y a través de sus autoridades o las organizaciones que las representen, que son las indicadas para manifestar los impactos sociales y culturales que un proyecto pueda generar.

Adicionalmente, el Estado con la Mesa Permanente de Concertación de Pueblos Indígenas debe acordar las decisiones administrativas y legislativas susceptibles de afectarlos, además de evaluar la ejecución de la política indígena del Estado y hacerle seguimiento al cumplimiento de los acuerdos. Le corresponde a esta mesa concertar el procedimiento transitorio y lo demás que se requiera para la participación, consulta y concertación con los pueblos o comunidades indígenas (Decreto 1397 de 1996).

Conclusiones

La consulta previa es un importante instrumento para hacer realidad el deber del Estado de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana,

el cual se garantiza a través del ejercicio del derecho a la participación de los pueblos y comunidades en la adopción de las decisiones que se efectivizan a través del mecanismo de la consulta.

La Constitución de 1991 reconoce de manera preferente la diversidad natural y cultural del país y le impone el deber de proteger esa riqueza, tanto a los particulares como al Estado. El fortalecimiento de la participación de los pueblos indígenas y de los más grupos étnicos, la implementación y educación en el ejercicio de los diferentes derechos y mecanismos como la consulta, deben constituirse en asuntos prioritarios para el Estado.

Los derechos garantizan la pervivencia de los grupos étnicos con su cosmovisión y sus formas de organización, que en la norma existan estos derechos, no es suficiente, es necesario que también se establezcan mecanismos para garantizar el goce de los mismos y éstos pueden ser considerados como programas hacia el futuro, sino que deben garantizarse inmediatamente.

Se puede lograr proteger la integridad cultural, social y económica de estas comunidades a través de una gestión participativa, que permita buscar soluciones a los diferentes conflictos, el mejoramiento de la calidad de vida y la armonización de los procesos que generan las etnias colombianas.

Por las razones anotadas, consideramos que es deber del Estado dar cumplimiento al Convenio 169 de la OIT, a la Constitución y a las demás normas sobre la Consulta Previa e implementar su aplicación real y efectiva. El reconocimiento de los derechos fundamentales de los pueblos tradicionales es una de las bases para la construcción de un país donde se fortalezcan los mecanismos de solución pacífica y concertada de los conflictos y se garanticen a través del ejercicio del derecho a la participación de la comunidad en la adopción de las decisiones, del reconocimiento de sus territorios y del respeto a su autonomía.

La consulta previa es un instrumento para: la pervivencia de los grupos étnicos como tales, para la preservación de la diversidad





cultural; para garantizar la reproducción del grupo como entidad diferenciable caracterizada por la vida grupal y una organización social y para la conservación de los recursos naturales. Su valor radica además en el hecho de tener que ver con el uso del lenguaje, con las instituciones de poder y religiosas dentro de las comunidades, con el autogobierno y con la autonomía política de los pueblos y comunidades étnicas.

La consulta previa además de ser un instrumento de participación, es un instrumento de ejercicio real de la autonomía de los grupos étnicos. Un ejercicio de autogobierno y de articulación con los proyectos de desarrollo nacional y con sus planes propios de vida y sus modelos económicos que no están basados en la economía de mercado. Tiene esa doble connotación y por eso la interculturalidad debe ser también un criterio fundamental de fondo en los procedimientos de la consulta.

Bibliografía

- DGAI, DGN, ECOPETROL, UPME, MMA. Guía de consulta previa a comunidades indígenas y negras. Ediciones Antropos Ltda. 1999.
- DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS INDÍGENAS, MINISTERIO DEL INTERIOR. Los pueblos indígenas en el país y en América. Elementos de política colombiana e internacional. 1998.
- LONDOÑO TORO, Beatriz. Nuevos Instrumentos de Participación Ambiental. Consultoría Ambiental y Colectiva. 1998.
- ONIC, Derecho de los pueblos indígenas y sistemas de jurisdicción propia. ONIC. 2007.
- PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Política Preventiva de la Procuraduría en materia de Derechos de los Grupos Étnicos. Bogotá, 2007.
- RODRÍGUEZ, Gloria Amparo. Artículo "Derechos de las mujeres indígenas en Colombia". En *Las mujeres indígenas en los escenarios de la biodiversidad*. UICN. Fundación Natura Colombia. ICANH. 2005.
- RODRÍGUEZ, Gloria Amparo. Artículo "La consulta previa a pueblos indígenas". En *Comunidades étnicas en Colombia. Cultura y jurisprudencia*. Universidad del Rosario. 2005.

La consulta previa. ¿Oportunidad o amenaza?

Gloria Amparo Rodríguez¹



Actualmente se presenta una tendencia por parte de las comunidades étnicas, a considerar que la consulta previa muy poco les ha aportado y que a través de ella se han violado sus derechos, en especial, los derechos territoriales y culturales. Consideran que sus voces no han sido escuchadas por las autoridades al momento de tomar las decisiones finales y algunos, especialmente los pueblos indígenas, piensan que el derecho fundamental de poder decidir cuando se quieren tomar medidas que puedan afectarles, se constituye en una mera formalidad y no en un derecho real para los pueblos.

No obstante estas visiones, de manera particular consideramos que la consulta previa es una oportunidad y no una amenaza, la cual las comunidades étnicas deben considerar, valorar y estar preparadas para su realización. Ella ofrece la generación de espacios de discusión y concertación previos a la toma de decisiones y permite la aproximación de las partes o actores involucrados. Este es un espacio para el intercambio de saberes, a través de los cuales se pueden identificar estrategias para buscar de manera conjunta, mecanismos para la minimización de los impactos culturales, sociales y ambientales que con el proyecto puedan ocasionarse.

La consulta previa es fundamental en el derecho al territorio, la autonomía y la cultura de los pueblos.

Gabriel Muyuy.

¹ Directora de la Especialización y de la Línea de Investigación en Derecho Ambiental de la Universidad del Rosario. Correo electrónico: grodrig@uniroario.edu.co



La consulta ofrece la oportunidad para que las comunidades conozcan los proyectos, puedan manifestar sus apreciaciones y considerar de manera argumentada, la conveniencia o inconveniencia de los mismos. Además, permite consolidar las propuestas de desarrollo de los pueblos indígenas y de las comunidades negras. Por ello, es necesario que al momento de la realización y de la toma de decisiones, las comunidades cuenten con una posición coherente, unificada y concertada entre todos sus miembros, para evitar futuras confrontaciones con el gobierno o incluso internas o entre comunidades, teniendo en cuenta que lo que casi siempre está en juego, es su autonomía, su vida en comunidad, su territorio y su cultura.

El tema de consulta previa tiene una gran importancia y las mismas comunidades han planteado que, la participación de los grupos étnicos tiene un trasfondo muy grande, que además de ser un mecanismo jurídico, es más un proceso colectivo, que debe permitir el desarrollo propio y respetar la autodeterminación y el derecho de objeción cultural a los proyectos. Consideran que hay principios y fundamentos innegociables, que no pueden comercializarse: los derechos territoriales, culturales y el respeto a la toma de decisiones. Para las comunidades étnicas, las decisiones de la consulta previa no tienen contenido comercial porque implican su propia pervivencia y, terminan por considerar que ésta es más una relación política que jurídica, que tiene repercusiones y fundamentos profundos en lo social, económico y político, más allá de los desarrollos meramente legales².

Dificultades en la realización de la consulta

En el ejercicio de la Consulta Previa se han encontrado diversos obstáculos que deben ser solucionados para que este proceso se realice de manera adecuada y se pueda garantizar la integridad social, cultural y económica de las comunidades étnicas de Colombia. Las mismas se encuentran relacionadas con el procedimiento previo, durante el desarrollo y después de realizada

la consulta y, con la participación de las instituciones, las empresas y las mismas comunidades.

En primer lugar, está la tendencia al desconocimiento de la existencia de las comunidades étnicas en el área del proyecto, buscando de esta manera, evitar la realización de la consulta previa. Las empresas se dirigen al Ministerio del Interior para solicitar información sobre las comunidades existentes en la zona y, a veces, se presentan dificultades por la falta de un sistema de información georeferenciada que permita tener claridad sobre los lugares donde ellas habitan.

Complementario a esto, se tiene que la información que actualmente utilizan las instituciones para la certificación, se encuentra fundamentada en la que reposa en el Departamento Nacional de Estadística DANE y, hay que recordar que existen grandes críticas en cuanto al último censo realizado por esta institución, especialmente en lo referido a las comunidades negras por la forma como se efectuó y por los resultados obtenidos en el año 2005. Es hora que las autoridades del país cuenten con información clara y veraz sobre las comunidades étnicas existentes en Colombia.

Para ilustrar esta parte, se expone el caso de los Motilón Bari quienes demandaron la protección de sus derechos que consideraron vulnerados porque el Ministerio del Interior y de Justicia expidió una certificación que los desconoce y el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial otorgó una licencia ambiental, para adelantar una explotación y exploración de petróleo en su territorio, sin ser consultados. La Corte Constitucional garantizó sus derechos y ordenó a *Ecopetrol* suspender las actividades exploratorias y a la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, realizar la consulta previa con este Pueblo Indígena en mención³.

Otra dificultad al respecto, está referida con las comunidades objeto de consulta que son las que habitan en el área de influencia directa del proyecto. El problema radica en

²MMA. *Memorias Primera reunión de reflexión en torno a la consulta previa a comunidades indígenas y negras*. Noviembre 1998.

que la visión que sobre el área de afectación tienen las comunidades es diferente al área considerada por las empresas o las autoridades, que siempre es más restringida o menor. Para las comunidades étnicas el concepto es más amplio porque el mismo obedece a su cosmovisión y a su noción de territorio colectivo.

Adicionalmente a esto, no es claro el concepto de “área de influencia directa” porque éste no está reglamentado. Además, está el hecho que el Decreto 1320 de 1998 considera que la consulta previa debe realizarse 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 o cuando se pretenda desarrollar en zonas no tituladas y habitadas en forma regular y permanente por dichas comunidades. De esta manera, se limita la consulta previa contrariando tanto a la Constitución Política de Colombia como al Convenio 169 de la OIT (Ley 21 de 1991).

De otro lado, la consulta previa debe realizarse garantizando el debido proceso, contando con información adecuada para que las comunidades puedan participar en la forma debida y para ello, debe realizarse a través de un proceso que no se agota en una sola reunión, porque este sería muy corto tiempo para garantizar el conocimiento pleno del proyecto y para decidir. En algunos casos, se encuentra que la consulta se realiza por comunidades no por pueblos, eso genera divisiones y desconocimiento de las formas organizativas de las comunidades étnicas. En consecuencia, la consulta previa a los pueblos indígenas y las comunidades negras debe realizarse con las instituciones tradicionales de cada pueblo y a través de sus autoridades o las organizaciones que las representen, que son las indicadas para manifestar los impactos sociales y culturales que un proyecto pueda generar.

Para garantizar la incidencia de las comunidades, se debe contar con espacios de reflexión autónomos que permitan garantizar la participación real y efectiva de los grupos étnicos y que dichos procesos no sean manipulados por algunos líderes que terminan defendiendo intereses personales que en nada benefician a estos pueblos. El debilitamiento organizativo, la división de las comunidades o la primacía de los intereses particulares sobre los colectivos, se constituyen en una amenaza para la consulta previa.

De igual forma, un grave riesgo para las comunidades es el de recibir dinero como compensación de proyectos, esto termina en muchos casos por dividir y por acabar con las tradiciones y con la vida comunitaria. Como ejemplo de las implicaciones de la desunión (a veces generada por las mismas instituciones) y del hecho de recibir dineros, tenemos el caso del proyecto de Urrá y las afectaciones que hoy se están viendo no solo en lo ambiental sino en lo cultural y social para el pueblo indígena Embera Katio.

Otra dificultad frente a la realización de la consulta en los proyectos, se encuentra referida al tema de orden público, a la aparición de grupos al margen de la ley, cuando estos se van a desarrollar. Esto afecta a



3 Corte Constitucional. Sentencia 880 de 2006, Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis.



las comunidades que en muchos casos terminan sufriendo o enfrentando problemas como desplazamiento, asesinatos, amenazas, entre otros. Esta situación coloca en grave riesgo de vulnerabilidad a las comunidades que habitan donde se adelantan proyectos como por ejemplo construcción de represas en la Sierra Nevada de Santa Marta (Kankuamos, Arhuacos, Kogis, Wiwas) o en las zonas donde hay petróleo como el Departamento de Putumayo (Kofanes). Esta situación amerita que intervenga el Estado en la protección de los derechos étnico-territoriales, para que la comunidad decida sin interferencias o presiones y, para garantizar el orden público.

En cuanto a la elaboración de los Estudios de Impacto Ambiental - EIA, encontramos otros problemas. La legislación establece que el responsable del proyecto debe elaborar los estudios ambientales con la participación de las comunidades y, éste debe acreditar con la presentación de los mismos, la forma y procedimiento en que vinculó a las comunidades en la elaboración de los mismos (Art. 5 Decreto 1320/98). En la mayoría de los casos, las comunidades étnicas, de manera autónoma deciden no participar en la elaboración de estos documentos aduciendo que con posterioridad esto les restaría fuerza para realizar su evaluación y para presentar sus objeciones al momento de la consulta previa.

Sobre los Estudios de Impacto Ambiental - EIA hay dos cosas importantes por señalar. La primera tiene que ver con la elaboración de estos estudios, que en muchos casos, se realizan o se evalúan sin siquiera efectuar visitas de información y verificación de lo que allí se dice. Un EIA no se puede realizar en un escritorio y a ello debemos las inconsistencias e incluso la invisibilidad de las comunidades en los documentos finales. Las empresas tienen el compromiso de realizar de manera seria el EIA y las autoridades tienen la obligación de efectuar una evaluación *rigurosa* de los mismos.

El segundo aspecto importante para señalar, es que las comunidades deben prepararse para el análisis de los EIA, para ello

pueden contar con profesionales idóneos que analicen la información suministrada por la empresa y de esta forma pueden valorar los impactos sociales, culturales y ambientales del proyecto. Este proceso debe ser libre y sin ninguna injerencia y, para ello, las comunidades requieren de tiempos y espacios.

Para ilustrar un proyecto exitoso donde fue importante este ejercicio de evaluación del EIA por parte de las comunidades negras, está el caso del transvase del río Ovejas al embalse La Salvajina. Después de una década de estar en funcionamiento la represa, en 1994 la empresa solicita a la autoridad, licencia ambiental para la construcción del trasvase buscando desviar una parte del caudal del río al embalse. Para las comunidades, este proyecto generaría graves impactos sobre el medio ambiente y la vida comunitaria. Así fue como inició un trabajo para socializar el EIA e identificar impactos adicionales a los presentados por la empresa.

Las comunidades lograron demostrar lo que significaba el proyecto y los beneficios e impactos que podría tener. Este proceso contó con el acompañamiento de la organización "Proceso a Comunidades Negras", que se encargó de diseñar el procedimiento a llevar a cabo en desarrollo de la consulta y de asistir a la comunidad en la negociación con la empresa. Se generó, según cuenta Carlos Rosero, un espacio de comunicación, se diseñó un procedimiento con la gente, se acordó para que al final, la decisión tomada no fuera de una sola persona sino la decisión de muchas comunidades. Públicamente la comunidad apoyó todo el proceso de manera argumentada. Con el panorama global de impactos, se trabajó la relación con el marco jurídico, dando como resultado que los impactos que generaría el proyecto, afectaría sus derechos. Finalmente, las comunidades ubicadas en el área de influencia del proyecto resolvieron por mayoría, objetar y oponerse a la realización del proyecto, cuyas razones estaban relacionadas principalmente con los impactos que se causarían con el proyecto⁴.

⁴ Actualmente EPSA se encuentra interesada en revivir este proyecto.



El rol de las instituciones en la Consulta Previa

Otra dificultad que se percibe en los procesos de consulta previa, tiene que ver con la falta de presencia del Estado y con la participación de las instituciones en su realización. En ocasiones, su papel o el acompañamiento se limita a la reunión de instalación y a la de protocolización de la consulta. Es importante que los funcionarios públicos de las autoridades competentes, tengan en cuenta que juegan un rol fundamental en la garantía que los derechos de las comunidades étnicas y que su posición durante todo el proceso de consulta debe ser imparcial y muy objetiva.

Es necesario que las instituciones cuenten con dependencias y funcionarios especializados (en lo posible grupos interdisciplinarios), que conozcan sobre los derechos de las comunidades y sobre otros temas que tienen que ver con la protección de la diversidad étnica y cultural de nuestra nación colombiana. Los funcionarios deben desarrollar el rol de facilitadores, orientadores y defensores de los derechos étnicos y

territoriales y, deben tener en cuenta que, la consulta es una instancia que permite la relación directa comunidad - Estado, la cual debe fortalecerse sobre la base de la credibilidad y confianza mutua. Con su apoyo, las comunidades deben ser capacitadas previamente al desarrollo de la consulta, sobre el significado, el alcance y el procedimiento para llevarse a cabo. Ellos deben promover diálogos e instrumentos para el análisis de la información otorgada antes de la realización de la consulta, para negociar la ambientación, el tiempo y la forma de realización, de manera que no afecte las costumbres y culturas. Es su deber estar al tanto para evitar la manipulación del proceso de consulta por parte de personas que tienen intereses particulares; además, deben propender y tener en cuenta que este mecanismo de participación permiten el fortalecimiento y la organización de las comunidades, además, que le aporta elementos fundamentales a las autoridades para el otorgamiento de las licencias ambientales que son de su competencia.

Los funcionarios están obligados a ofrecer los medios para que en el desarrollo de la



5 En especial los de los Ministerio del Interior y de Justicia y de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial además de los Organismos de Control (Procuraduría, Defensoría del Pueblo y Personeros Municipales).



consulta previa, se expongan y analicen las posiciones de las partes para que se pueda llegar a la concertación. Una consulta previa exitosa garantiza el desarrollo del proyecto y la prevención de futuros conflictos. En lo posible, los funcionarios de las autoridades involucradas deben proporcionar los mecanismos necesarios para evitar que se den largos procesos de negociación que desgastan a los líderes de las comunidades, a las empresas y a las mismas instituciones. Es deber de las instituciones que tienen que ver con la consulta, la de fortalecer mucho más la vigilancia y el acompañamiento en los procesos previos, durante su realización y con posterioridad a la consulta y deben garantizar mecanismos para el control y el seguimiento de los acuerdos, una vez culminado el proceso.

Por todas estas razones, la participación de las instituciones, no se debe limitar sólo



a las reuniones de inicio y finalización de la consulta previa, éste debe ser un proceso de acompañamiento continuo de las instituciones para garantizar la protección de los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades negras.

A manera de conclusión

Los hechos anteriormente señalados deben ser valorados por las comunidades y las autoridades, se deben analizar los casos exitosos y los que han terminado por generar o escalar los conflictos. Se deben establecer estrategias para realizar consultas previas en igualdad de condiciones para que la negociación pueda ser equitativa y que se logre proteger la integridad y los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades negras. El tema es de fondo y lo que actualmente vemos, es un interés por realizar la consulta para el tema forestal cuando lo que se requiere es resolver problemas complejos, establecer políticas claras y espacios de diálogo intercultural en igualdad de condiciones, donde se garantice la pervivencia, los derechos, el territorio y el desarrollo propio de las comunidades, respondiendo a sus propios anhelos, visiones y cultura.

Es preciso agregar que, igualmente debe aplicarse el *principio de precaución cultural* y esto podría lograrse a través de la consulta previa. Este concepto inspirado en la precaución que se aplica en materia ambiental⁶ podría tener aplicación en cuanto a las comunidades étnicas, dado que no existe certeza sobre los impactos negativos que los proyectos puedan generar y es necesario adoptar medidas previas tanto para las causas como para los efectos adversos.

Por último, el desafío actual es lograr el diálogo entre lenguajes, cosmovisiones y modelos de desarrollo diferentes, que reconozcan y respeten esas diferencias étnicas y, en consecuencia, los procedimientos jurídicos no pueden contradecir los principios y fundamentos de las culturas de las comunidades, que deben siempre prevalecer en la consulta previa.

⁶ Conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente (Declaración de Río de Janeiro, Ley 99 de 1993).

La consulta previa algunos debates sobre sus alcances y limitaciones en el respeto de la diversidad cultural

Libia R. Grueso C.¹

Las demandas, luchas y movimientos sociales por el respeto de los derechos humanos, han contribuido para que en sociedades democráticas sean establecidos mecanismos para salvaguardar los derechos de las minorías y/o grupos vulnerables como el caso de los pueblos indígenas y las comunidades negras o afrocolombianas en su calidad de grupos étnicos.

En ese marco de acciones y en la apertura democrática de 1991, Colombia reconoció el carácter multiétnico y pluricultural de la nación y el Estado como protector y garante de dicha diversidad. Sin embargo el ejercicio de la pluralidad consagrado en la Constitución política, no es muy claro o preciso cuando los campos de aplicación se refieren a la macro economía, a la formulación de medidas legislativas y/o administrativas, y especialmente cuando se refiere a asuntos de desarrollo.

Lo que está en discusión es el alcance y mecanismos para el ejercicio mismo de la democracia en Estados pluriculturales, cuando dichos Estados no avanzan en la aplicación de los derechos de los colectivos o grupos especiales, con relación a las tendencias dominantes que responden a una colectividad culturalmente más homogénea y numéricamente mayor, que al mismo tiempo ostenta mayores posibilidades y capacidades en las esferas del poder económico, público y privado.



PNC, Palenque el Congal. Daniel Garcés Carabali.



PNC, Palenque el Congal. Daniel Garcés Carabali.

¹ Politóloga Universidad Javeriana de Cali, Trabaja en el Proceso de Comunidades Negras en Procesos Ambientales. Correo electrónico: libiasuroccidente@yahoo.com



El convenio 169 de la OIT ratificado mediante la ley 21 de 1991, establece en su capítulo 15 que los pueblos tienen derecho a definir sus prioridades en asuntos de desarrollo, en el caso de Colombia, en la práctica las opciones reales para los pueblos están en directa relación con sus posibilidades de ejercer sus derechos en un contexto donde se les disputa su derecho territorial por la vía de la fuerza o por la vía de la exclusión política e incluso vía la política pública.

Organismos internacionales como la Corte Interamericana y la Naciones Unidas han llamado la atención por las brechas entre los reconocimientos nominales de derechos y la violación de los derechos económicos, sociales y culturales de los grupos étnicos al verificar que las condiciones de pobreza siguen afectando a estas poblaciones, en contraste con las cifras de crecimiento económico. Según el informe de la misión de lucha contra la pobreza en el 2005, los indígenas y los afro colombianos están por debajo de esta línea. La situación dista del deber ser cuando a los niveles de empobrecimiento se agregan los procesos de desterritorialización vía el desplazamiento forzado, generado por el conflicto social y armado que afecta en mayor medida los territorios de estas comunidades. Estos desplazamientos o procesos de desterritorialización están asociados entre otros a la ampliación de las fronteras agrícolas por monocultivos para usos lícitos como el de la palma aceitera, y los monocultivos para usos ilícitos como la coca, a la construcción de megaproyectos como complejos viales, industriales, obras de infraestructura y explotación de recursos naturales que coinciden por lo general con escenarios del conflicto social y armado que vive el país.

Para algunos líderes y organizaciones este escenario es el resultado de las limitaciones de hecho a las conquistas de los grupos étnicos en el campo normativo, a la transformación de un Estado de derecho a un Estado mínimo y a la ausencia de un desarrollo incluyente que de espacio a las expresiones culturales que divergen de las visiones dominantes del desarrollo y de las

cuales son portadores pueblos indígenas y comunidades negras o afro colombianas. La consideración de fondo radica en que los cambios políticos no son viables en la práctica, si a la par no se introducen cambios o restricciones en los procesos de desarrollo liderados desde los sistemas económicos y los mercados de capital.

Un Estado social de derecho sería el garante en el árbitro de estas contradicciones, por medio de la creación de espacios efectivos de participación a los grupos étnicos, no solo en lo social y en lo político sino también en lo económico, considerando su vulnerabilidad. Este ejercicio implica la participación de dichos sectores de población en la toma de decisiones, en asuntos de desarrollo, en la medida en que estos generan cambios estructurales que pueden fortalecer o poner en alto riesgo la opción de vida. Las organizaciones sociales han demandado y los organismos internacionales han demostrado la viabilidad de un desarrollo con enfoque de derechos, que brinde espacio a expresiones de la diversidad cultural y garantice el respeto de los derechos y libertades fundamentales de dichos grupos.

“El reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos de derechos atribuye un papel esencial a las comunidades en la definición de las prioridades y las estrategias del desarrollo, especialmente en el cumplimiento de los objetivos de desarrollo del milenio” y enfatiza más adelante *“() en algunos casos, la sola utilización de los derechos indígenas en el discurso del desarrollo no implica necesariamente un enfoque basado en derechos, y puede de hecho convivir con viejos modelos de desarrollo que no contribuyen a la promoción efectiva de éstos”².*

La consulta previa

En este orden, la consulta previa es un mecanismo derivado de los derechos de los sujetos colectivos - grupos étnicos - y las obligaciones del Estado en la protección de la diversidad cultural de la nación. Su efectividad como mecanismo está directa-

² Informe del Relator Especial de Naciones Unidas para los pueblos indígenas Rodolfo Estavenhagen, pág. 8 (2007).



mente relacionada con el nivel de reconocimiento que hace el Estado a los sujetos cuyos derechos pretende proteger.

La consulta previa es definida en el convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo OIT (1989) como : *“un mecanismo de participación que se fundamenta en el derecho que tienen los pueblos a ‘decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural’”*.

Sobre esta definición el énfasis de la participación en las decisiones que les afecta, implica no solo la participación en los proyectos, programas y planes de desarrollo sino también en el diseño de políticas públicas de orden sectorial y general que afecte a dichas poblaciones a través de la consulta previa.

Pero, los campos de aplicación de la consulta en Colombia se han desarrollado de manera irregular, dependiendo en gran parte de aquellos en los cuales los grupos étnicos demandan sus derechos, o en los que el sector privado la solicita para cumplir con los requisitos de ley, para la adquisición de las licencias ambientales y/o permisos de explotación y explotación, o construcción de obras de infraestructura.

Esta situación ha contribuido a la tendencia de hacer de la consulta, un requisito más para dar paso a obras y proyectos de desarrollo, que a un mecanismo de protección de derechos, para lo cual fue creada. Adicionalmente, no se tiene registro de consultas previas adelantadas por cumplimiento de ley, lo que contrasta con la observación realizada por grupos étnicos sobre la falta de protección de sus derechos en asuntos de desarrollo.

Esta minimización y distorsión del propósito central de la consulta

previa responde a dos aspectos, uno por parte de las organizaciones y comunidades de los pueblos indígenas que desconocen sus derechos, o que conociéndolos se encuentran en situaciones extremas que condicionan su autonomía y libertad en la toma de decisiones. Esto reduce la consulta a un intercambio desigual de favores, en beneficio del interés de mayor capacidad y un segundo aspecto, externo a las comunidades cuya mayor responsabilidad recae en el Estado, que consiste en la presión que viven los pueblos en razón a sus condiciones de pobreza, exposición al conflicto social y armado que afecta el país, y también, a la presión de los grupos económicos mediante estrategias de negociación basadas en la oferta de dinero, empleo y solución de necesidades básicas muchas de ellas de responsabilidad del Estado a través de los planes de desarrollo y no de la consulta previa.

Por otro lado, los resultados de los procesos de consulta en casos denominados emblemáticos –caso pueblo U'wa, Urra I, Motilón Bari, en pueblos indígenas, y Cacarica, derrame de crudo en Salahonda,



desviación del río Ovejas, Jimiaguando y Curvaradó en territorios colectivos de comunidades negras— han conducido a posturas radicales entre pueblos indígenas especialmente en torno a la conveniencia de continuar participando en procesos de consulta previa. Esta posición que ha ganado adeptos entre organismos no gubernamentales ambientalistas, se fundamenta en el alcance de la consulta respecto a la autonomía de los pueblos indígenas y la limitación del derecho al veto frente a proyectos de graves afectaciones a la cultura y al ambiente de acuerdo con el contexto jurídico de Colombia.

Los debates centrales se derivan de la definición misma de la consulta previa en la cual se prevé “*el derecho que tienen los pueblos a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo*” frente a sus aplicaciones y alcances en la práctica de este proceso en Colombia. Y un segundo aspecto del debate central se da en torno al cumplimiento del propósito de la consulta de acuerdo con el convenio 169 de la OIT de proteger los derechos y libertades fundamentales de los pueblos indígenas y tribales como lo son, la integridad y la diversidad cultural.

Sobre esta definición y de acuerdo con el balance de algunos procesos de consulta, surgen tres debates centrales:

1. La discusión sobre el desarrollo y la protección de la integridad cultural cuando esta plantea visiones alternativas al desarrollo

Entre los pueblos indígenas, el caso U'wa constituye el ejemplo más importante en este debate donde aún las cortes, Constitucional y El Consejo de Estado entran en contradicción frente al cumplimiento del procedimiento y no se plantea en ninguno de los casos el tema central de acuerdo con la demanda del pueblo U'wa, respecto al derecho de una opción propia de futuro dentro de su territorio.

El caso del derrame de crudo y su afectación a las comunidades negras de Sala-

honda Nariño es un caso representativo para la población afro. En este caso la Corte establece en la sentencia T 574 de 1996 que: “*Cuando por consecuencia del modelo económico, se persigue el máximo de ganancia, de todas maneras la valoración de los activos de una empresa comercial no puede llegar a justificar la violación de los sistemas biofísicos porque esto atenta contra el desarrollo sostenible al cual tiene derecho toda la humanidad y en no pocas ocasiones, lleva a colapsos catastróficos que afectan la diversidad biológica. Esa diversidad de formas de vida es indispensable para la sobrevivencia de la biósfera y de la especie humana*”.

Y más adelante la Corte en la misma sentencia señala: “*De ahí que la sostenibilidad ecológica exige que el desarrollo sea compatible con el mantenimiento de la diversidad biológica y los recursos biológicos; la sostenibilidad social pretende que el desarrollo eleve el control que la gente tiene sobre sus vidas y se mantenga la identidad de la comunidad; la sostenibilidad cultural exige que el desarrollo sea compatible con la cultura y los valores de los pueblos afectados y la sostenibilidad económica que pretende que el desarrollo sea económicamente eficiente y que sea equitativo dentro y entre generaciones*”.

La Corte reconoce en el texto de esta sentencia la relación entre la diversidad natural y la diversidad cultural y como las dinámicas económicas no pueden sobrepasar los límites de su pervivencia poniendo en riesgo la existencia misma de los pueblos.

2. La discusión sobre la prelación de la Mayoría o el interés general o la prelación de los derechos y libertades fundamentales de los grupos étnicos

Las sentencias de los organismos legislativos, señalan como la preponderancia de uno u otro varía según los casos; Uno que otorga la preponderancia al interés general representado en el Estado refiriéndose a aquellos casos en los cuales se compromete la seguridad nacional —sentencias como el caso del pueblo Kofan, en el

³ La declaración de Naciones Unidas sobre los pueblos Indígenas (2007) contempla el derecho al veto de los pueblos - Art. 19. Este punto fue considerado por el delegado ante la asamblea de proclamación, como una de las razones por las cuales el Estado Colombiano no ratifica la declaración.





Putumayo—. Y otro tipo de casos donde se define el interés general como un interés colectivo, de igual importancia que el interés colectivo de los pueblos indígenas y comunidades negras. El caso del resguardo de Cristianía, en el cual la Corte Constitucional mediante sentencia T-428 de 1992-precisa dos asuntos centrales:

- “En caso de conflicto entre el interés general y otro interés protegido constitucionalmente, **la solución debe ser encontrada de acuerdo con los elementos jurídicos que proporcione el caso** concreto y a la luz de los principios y valores constitucionales. Esta labor de interpretación es función primordial del juez y en especial de la Corte Constitucional.
- “En el caso a estudio, **se trata de un conflicto entre dos intereses de tipo colectivo, no de un conflicto entre el interés particular y el interés general**. Ambos intereses colectivos poseen diferencias en cuanto a su grado de generalidad. El interés de las comu-

nidades indígenas no es un interés particular que deba ceder ante el interés general de una comunidad, sino que por el contrario, es un interés colectivo de diferente alcance, y que encuentra fundamento en su derecho al mantenimiento de su integridad étnica y cultural, de amplia protección constitucional. En síntesis, el interés de la comunidad indígena posee una legitimación mayor, en la medida en que está sustentado en derechos fundamentales ampliamente protegidos por la constitución”.

Esta precisión de la Corte resuelve aspectos de un debate central, en el cual el Estado debe asumir su papel como garante. En nombre del interés general sectores de la economía a gran escala como el de hidrocarburos o agrocombustibles ponen en riesgo los derechos colectivos. Casos como el de la expropiación y mala fe en la expansión de monocultivos de agroindustria de la palma en los territorios colectivos de comunidades negras de Jimiaguando y Curvarado en el Chocó, y en los territorios co-



lectivos de Nariño donde la expansión palmera se ha hecho a expensas de cultivos de pancoger y la pérdida de especies de fauna y flora, actividades que ponen en riesgo no solo la diversidad natural sino también la cultural e integridad física de la población por la pérdida de seguridad y soberanía alimentaria.

3. El tema de la autonomía y libertad de los pueblos para la toma de decisiones

En contextos de conflicto y privaciones, la extrema pobreza y la violencia, actúan como factores condicionantes en los procesos de consulta previa. La libertad está en relación directa con la capacidad para la toma de decisiones de manera autónoma. Las necesidades básicas se convierten para muchas empresas, especialmente las del sector petrolero y de infraestructuras en los puentes para implementar dinámicas externas a las culturas de los pueblos indígenas y comunidades negras. Las empresas realizan por sí mismas procesos de acercamiento a las comunidades en la mayoría de los casos buscando “romper las barreras” que le impiden llegar de manera plena a las comunidades. Se plantean procesos desde las empresas, donde se busca “*menguar el clima de tensión y rechazo hacia la industria petrolera, por parte de la comunidad indígena*” lo que se garantizaría por medio de charlas en un lenguaje claro y preciso “*para evitar divergencias de criterios y la generación de barreras de pensamiento que perturben el proceso e impidan la comunicación*” y “*garantizar la transparencia que requiere el proceso de consulta ()*”⁴ a favor de las intenciones y propósitos económicos de la empresa.

El derecho a la autonomía de los pueblos implica el resolver las contradicciones y asuntos básicos que limitan sus libertades fundamentales entre ellas, la falta de movilidad dentro del territorio por la presencia de actores armados ilegales, la falta de seguridad y soberanía alimentaria por la

expansión de monocultivos, la vulneración de la gobernabilidad de las autoridades tradicionales y representativas de los pueblos. Si a esta discusión se agrega la variable ambiental por la función de conservación de los territorios colectivos de los grupos étnicos, el debate se amplía a los derechos de todos los ciudadanos a un ambiente sano, ampliando a su vez el alcance de las decisiones que se toman en los procesos de consulta.

De estos debates, se derivan desafíos que es necesario resolver, para lo cual un paso básico es cumplir con los principios de la consulta; –Buena fe, debido proceso, información previa suficiente y adecuada, legitimidad, oportunidad, pluralismo jurídico, y bilingüismo– los que implican en sí mismos la revisión de métodos, roles y responsabilidades en cabeza de las instituciones del Estado frente a contextos de conflicto y condiciones de exclusión, discriminación y pobreza.

Bibliografía

- GIRALDO Castaño, Jesael, Vicepresidente de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.
Sentencia C-139 de 1996.
República de Colombia, Ministerio de Ambiente, Vivienda y Ordenamiento Territorial; 2007 “*Alternativas para la revisión, ajuste o modificación del proceso de consultas previas elaboradas conjuntamente con las comunidades negras e indígenas*” Subdirección de Participación. Bogotá, D.C.
Op. cit. Página 3.
Sentencia C-1064 de 2001; MM.PP. Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño (S.V., Magistrados Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra, Rodrigo Escobar Gil y Clara Inés Vargas Hernández).
Sentencia C-566 de 1995; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
Sentencia SU-747 de 1998. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
Sentencia SU-039/97 M.P. Antonio Barrera Carbonell. Wolfgang Böckenforde Ernst, Estudios sobre Estado de Derecho y democracia, Ed. Trotta, Madrid 2000, p. 37. Citado en Principio de Estado Social de Derecho, Revista virtual Gerencie.com

⁴ Expresión de representantes de la Agencia Nacional de Hidrocarburos y la empresa petrolera U.T. Kpital Geofísica en el proceso de concertación con el pueblo Yupkpa y Arzario en la serranía de Perijá Valledupar. 2006.



Después de la caída

Alejandra Azuero Quijano¹



El 23 de enero de 2008 pasará a la historia como una fecha trascendental para la consolidación de los derechos fundamentales de las comunidades indígenas y afrocolombianas de nuestro país. Ese día la Corte Constitucional –mediante la sentencia C-030 de 2008– declaró inexecutable en su totalidad la Ley 1021 de 2006 o Ley General Forestal, por el hecho de no haber sido consultada previamente con las comunidades étnicas y tribales de Colombia, tal y como lo establecen el artículo 330 de la Constitución Política y el Convenio 169 de la OIT. Esta decisión, que es el resultado de una acción pública de inconstitucionalidad redactada y presentada por el Grupo de Derecho de Interés Público de la Universidad de los Andes –G-DIP– condujo a que la Corte am-

pliara su precedente en materia de consulta previa. Específicamente, dicha ampliación del precedente se tradujo en el reconocimiento explícito por parte del tribunal, de la existencia del deber de consulta en cabeza del Estado colombiano, siempre que se pretenda adoptar una medida legislativa susceptible de afectar directa y específicamente a las minorías culturales que habitan el territorio nacional.

Dada la importancia que tiene el contenido de esta sentencia para los miembros de las comunidades afro e indígenas, así como también para las organizaciones que los representan, y de manera más amplia, para los defensores de derechos humanos y la opinión pública colombiana, este artículo propone un análisis detallado de los argu-

¹ Asesora Jurídica del Grupo de Derecho de Interés Público de la Universidad de los Andes (G-DIP) <http://gdip.uniandes.edu.co> Correo electrónico: a-azuero@uniandes.edu.co



mentos esgrimidos por la Corte en la sentencia C-030 de 2008. Desde esta perspectiva, el propósito del texto es proporcionar al lector una mirada comprensiva frente a la declaratoria de inconstitucionalidad de la Ley Forestal, que incorpora tanto elementos jurídicos como políticos al análisis, permitiendo estudiar la decisión judicial como parte de un proceso que se inicia con la construcción de la estrategia de litigio que condujo a la redacción de la demanda.

El artículo se divide en tres partes. En la primera parte, se abordan los aspectos centrales relacionados con el diseño e implementación de la estrategia de litigio (A). En la segunda parte, se analiza el contenido de la sentencia C-030 de 2008 y se resalta la importancia de los argumentos esgrimidos por la Corte y su importancia para la consolidación y el desarrollo del contenido del derecho fundamental a la consulta previa (B). Por último, en la tercera parte se plantea una reflexión en relación con los retos y perspectivas de acción que surgen en relación con la consulta previa para medidas legislativas tras la caída de la Ley Forestal (C).

A. Diseño e implementación de la estrategia de litigio

El proceso que condujo a la redacción y presentación de la acción pública de inconstitucionalidad en contra de la Ley Forestal se inició en 2006 gracias a la iniciativa conjunta de la Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente –AIDA– y el G-DIP. En ese momento se concluyó acerca de la necesidad de estudiar la Ley General Forestal y las implicaciones constitucionales de su contenido así como las condiciones bajo las cuales se había dado trámite legislativo a dicha norma. El G-DIP asumió la tarea de diseñar e implementar la estrategia jurídico-política, la cual se centró en la redacción de dos acciones públicas de inconstitucionalidad que serían presentadas independientemente teniendo en cuenta que se trataba

de dos temas distintos. En la primera de ellas se argumentó que con la expedición de la norma demandada se violó el derecho fundamental a la consulta previa de las comunidades étnicas del país, mientras que en la segunda demanda, se argumentó que la Ley Forestal violaba el derecho de todos los colombianos a gozar de un ambiente sano al igual que el deber de garantizar el desarrollo sostenible del país.

Finalmente, el 18 de mayo de 2007 fue radicada ante la Corte Constitucional la demanda por el cargo de consulta previa². El proceso contó con la participación de un importante número de organizaciones y actores de la sociedad civil colombiana, entre los cuales se encuentran la Comisión Colombiana de Juristas, la Universidad Nacional de Colombia, la Universidad del Rosario, el Proceso de Comunidades Negras –PCN–, la Asociación de Autoridades del Consejo Regional Indígena del Medio Amazonas –CRIMA– la Red Latinoamericana Contra los Monocultivos de Árboles –RECOMA–, la Organización Indígena de Colombia –ONIC–, CENSAT Agua Viva, el Grupo Semillas y el Centro de Cooperación Indígena –CECOIN– así como también varios miembros de resguardos indígenas del país. A través de la presentación de intervenciones ciudadanas, estas personas y organizaciones contribuyeron de manera notable al éxito de la estrategia de litigio, al fortalecer los argumentos de la demanda, los cuales apuntaban a demostrar que la Ley Forestal no había sido consultada y que dicha omisión acarrearía la inconstitucionalidad de la norma.

Dicha demanda fue articulada alrededor de cuatro argumentos centrales³. En primer lugar, se argumentó que la inconstitucionalidad de la norma era consecuencia del desconocimiento por parte del Estado de las obligaciones derivadas del artículo 6 del Convenio 169 de 1989 de la OIT, el cual hace parte del bloque de constitucionalidad colombiano en sentido estricto. En segundo lugar, se sostuvo que la incorporación

² Posteriormente, en julio de ese mismo año fue radicada la segunda demanda ante la Corte Constitucional. Sin embargo, dado que el tribunal declaró inexecutable en su totalidad la Ley Forestal al examinar el cargo relativo al derecho fundamental a la consulta previa, la Corte concluyó improcedente analizar los cargos por violación al derecho a un ambiente sano y el deber de garantizar el desarrollo sostenible en el país, y por ende, decidió estarse a lo resuelto en la sentencia C-030 de 2008.

³ El texto de la acción pública de inconstitucionalidad puede ser consultada en <http://gdip.uniandes.edu.co>

del artículo 6 del Convenio 169 de la OIT al ordenamiento jurídico colombiano se tradujo en la ampliación del ámbito de protección del derecho a la consulta previa⁴, por un lado, al reconocer también como titulares del mismo a las comunidades afrocolombianas, y por el otro, al incluir el deber de consulta para medidas legislativas susceptibles de afectar directamente a los pueblos tribales⁵.

En consecuencia, en tercer lugar se argumentó que la Ley Forestal era inconstitucional, pues al no haber sido consultados sobre dicha medida legislativa, los indígenas y afrocolombianos culturalmente diversos no pudieron manifestar sus puntos de vista sobre la misma, en particular, sobre la manera como esta norma jurídica podría afectar su entorno natural, y por ende, su integridad y existencia en tanto que son minorías étnicas. En cuarto lugar, se demostró que en el proceso de creación de la Ley General Forestal, no se realizó la consulta previa en los términos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, violando así un derecho fundamental de las comunidades étnicas y tribales del país. Y por último, se argumentó que la no realización de la consulta previa con-

dujo también a la violación de otros derechos de rango constitucional establecidos en los artículos 1 (participación y pluralismo), 3 (democracia directa y participativa), 7 (diversidad étnica y cultural), 9 (reconocimiento de principios de derecho internacional aceptados por Colombia), 13 (protección a grupos discriminados) y 93 (bloque de constitucionalidad) de la Constitución.

Esta línea argumentativa condujo a que la Corte Constitucional se pro-

nunciara favorablemente frente a las pretensiones de los accionantes, al concluir que la Ley 1021 de 2006 era inconstitucional en su totalidad por el hecho de no haber sido consultada previamente con las comunidades afro e indígenas del país.

B. El Contenido de la decisión de la Corte Constitucional

El contenido de la decisión de la Corte Constitucional puede ser sintetizado en dos puntos clave. En primer lugar, el tribunal reconoció que –tal y como fue sostenido por los demandantes– la consulta previa es un mecanismo de participación que, en virtud de lo establecido por el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT, también es aplicable a medidas legislativas. Y en segundo lugar, la Corte también coincidió con los demandantes en que la Ley Forestal era susceptible de consulta debido a que se trataba de una medida legislativa que afectaba de manera directa a las comunidades



⁴ Usualmente se había interpretado el derecho a la consulta previa como exclusivo de las comunidades indígenas, y aplicable solamente a medidas que previeran la explotación de recursos naturales en sus territorios.

⁵ El Convenio 169 de la OIT amplía el derecho a la consulta previa en dos áreas: sus titulares y el objeto de la obligación estatal. En primer lugar, el Convenio reconoce como titulares de este derecho a todas las comunidades tribales. Por tanto, en el caso colombiano, este tratado internacional declara como titulares del derecho a la consulta previa tanto a los afro-descendientes como a las comunidades indígenas. En segundo lugar, este Convenio, además de ordenar la realización de una consulta previa cuando quiera que se vaya a adelantar un proyecto de explotación de recursos naturales en territorio indígenas (art. 330 de la Constitución Política de Colombia), la ordena cuando se vaya a tramitar cualquier medida legislativa que pueda afectar directamente a los pueblos tribales.



indígenas y tribales del país. Estos dos argumentos fueron desarrollados por el tribunal en la sentencia C-030 de 2008, la cual se divide en tres partes. En la primera parte, la Corte estudió la naturaleza del vicio de inconstitucionalidad, en la segunda, desarrolló el marco jurídico del derecho a la consulta previa en el ordenamiento nacional, y por último, estudió la ausencia de consulta en el caso concreto.

Naturaleza del vicio de inconstitucionalidad

En su intervención dentro del proceso, tanto el Ministerio de Agricultura como el de Medio Ambiente instaron a la Corte para que profiriera un fallo inhibitorio. Esto, bajo el entendido que:

“El cargo formulado se reduce a la configuración de un vicio de trámite por la ausencia de consulta previa en el proceso de expedición de la Ley General Forestal, de suerte que la demanda formulada está sometida al término de caducidad de un año consagrada en el artículo 242 de la Carta Política”⁶.

Sin embargo, la Corte no acogió el argumento de los intervinientes, según el cual el cargo de inconstitucionalidad por consulta previa debía tramitarse como un vicio de procedimiento, y por lo tanto, ser sometido a los términos de caducidad previstos por la Constitución para este tipo de casos⁷. Al contrario, la Corte concluyó que –de acuerdo con su propia jurisprudencia– ante la ausencia de reglas jurídicas procedimentales aplicables a la consulta previa de medidas legislativas, no es posible tramitar el cargo como un vicio de procedimiento. En ese caso –dijo la Corte– se debe concluir forzosamente que la omisión de consulta “afecta la materialidad misma de la ley”⁸. Aún así, el tribunal instó al Estado para que resuelva la ausencia de regulación del procedimiento para surtir la consulta de medidas legislativas. Dijo la Corte:

“En desarrollo de los compromisos adquiridos en el ámbito del Convenio 169 de la OIT, el Estado colombiano debe legislar sobre la manera de hacer efectivo el derecho de consulta a los pueblos indígenas y tribales frente a las medidas legislativas que sean susceptibles de afectarles directamente. Sería, entonces, la ley orgánica, en armonía con la Constitución y sin desnaturalizar el alcance del compromiso adquirido por virtud de lo dispuesto en el artículo 6º del Convenio 169, la que establecería los casos en los que procede la consulta, la oportunidad y los procedimientos para llevarla a cabo. Se configuraría así, un procedimiento legislativo especial, aplicable, desde la fase de la iniciativa legislativa, en el evento de medidas legislativas que sean susceptibles de afectar de manera directa a los pueblos indígenas y tribales y cuyo incumplimiento daría lugar a un vicio de procedimiento en la formación de la ley. El procedimiento especial previsto para adelantar la consulta se convertiría así en una garantía institucional del derecho que tienen las comunidades a que la misma se haga efectiva”.

Así, la Corte concluyó que la omisión de consulta previa en el caso de la Ley General Forestal, exigía un pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

Marco jurídico del derecho a la consulta previa

La Corte define el marco jurídico del derecho fundamental a la consulta previa, reconociendo que la Constitución otorga especial protección al derecho de participación de los grupos étnicos en las decisiones que los afectan, protección que se traduce “en el deber de adelantar procesos de consulta con las comunidades indígenas y tribales”⁹. Para el tribunal, esta obligación surge a partir de uno de los dos grandes compromisos adquiridos por el Estado colombiano tras la ratificación del Convenio 169 de

⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-030 de 2008. Concepto rendido por los Ministerios de Agricultura y Medio Ambiente dentro del proceso a solicitud de la Corte Constitucional.

⁷ La Constitución prevé que las acciones de inconstitucionalidad por vicios de procedimiento solamente podrán ser presentadas dentro del año siguiente a la promulgación de la norma que se pretende demandar.

⁸ Id.

⁹ Id. Párrafo 4.1.



la OIT.¹⁰ Este compromiso tiene como elementos centrales la participación y el respeto por la diversidad y autonomía de las comunidades étnicas y tribales, y alude a la manera como deben adoptarse y ponerse en ejecución las medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectarlas. En ese orden de ideas, ha dicho la Corte acerca del carácter fundamental del derecho a la consulta previa:

“El mismo es consecuencia directa del derecho que les asiste a las comunidades nativas de decidir las prioridades en su proceso de desarrollo y preservación de la cultura y que, cuando procede ese deber de consulta, surge para las comunidades un derecho fundamental susceptible de protección por la vía de la acción de tutela, en razón a la importancia política del mismo,

a su significación para la defensa de la identidad e integridad cultural y a su condición de mecanismo de participación”¹¹.

Seguidamente, el fallo plantea un avance en torno al alcance y contenido del deber de consulta de medidas legislativas susceptibles de afectar directamente a las comunidades indígenas, aún cuando estas no estén circunscritas a (i) la explotación de recursos naturales en sus territorios o (ii) a la delimitación de los mismos. En ese orden de ideas, la Corte se plantea tres problemas jurídicos que resuelve de la siguiente manera.

1. ¿Cuándo es obligatoria la consulta previa de una medida legislativa de acuerdo con el artículo 6 literal a) del Convenio 169?

¹⁰ Id. Párrafo 4.2. Según la Corte el segundo gran compromiso que surge para el Estado colombiano en virtud del Convenio 169 tiene que ver con “*las medidas que deben impulsar para obtener los fines propios del convenio en los distintos aspectos que son objeto del mismo, que, como se ha dicho, de una manera amplia, se orienta a promover las condiciones que permitan el desarrollo de los pueblos indígenas y tribales de un modo que respete la diversidad étnica y cultural, asegure los espacios de autonomía requeridos para ello y se desenvuelva en un marco de igualdad, y que específicamente se refiere a su relación con las tierras o territorios; a las condiciones de trabajo; a aspectos relacionados con la formación profesional, la artesanía y las industrias rurales; a salud y seguridad social; a educación y medios de comunicación y a contactos y cooperación a través de las fronteras...*”.

¹¹ Id. Párrafo 4.2.2. En los párrafos siguientes de la sentencia, la Corte lleva a cabo un pormenorizado recuento jurisprudencial de los pronunciamientos que han tenido por objeto delimitar el contenido del derecho a la consulta previa en relación con medidas legislativas. Las sentencias a las que hace alusión la Corte son las siguientes: C-169 de 2001, C-418 de 2002, C-891 de 2002, C-620 de 2003, C-208 de 2007, C-620 de 2003, T-737 de 2005, SU-383 de 2003, T-382 de 2006.



La Corte concluye que –en virtud del Convenio 169– la consulta previa de una medida legislativa es obligatoria cuando afecta de manera *directa y específica* a las comunidades indígenas o tribales, sin importar que dicha afectación sea positiva o negativa. En cuanto al primer requisito, el tribunal precisó que “hay una afectación directa cuando la ley altera el estatus de la persona o de la comunidad, bien sea porque le impone restricciones o gravámenes, o, por el contrario, le confiere beneficios”¹². Adicionalmente, la Corte exige que la afectación sea específica, es decir, que la medida debe estar dirigida concretamente a las comunidades en su calidad de tales. Es decir, se trata de una norma que está “orientada a regular de manera específica la situación de esos pueblos”¹³, o que, aún cuando ha sido concebida con alcance general, repercute sobre las comunidades. En ese orden de ideas, la Corte concluye:

“En cada caso concreto sería necesario establecer si opera el deber de consulta, bien sea porque se esté ante la perspectiva de adoptar una medida legislativa que de manera directa y específica regula situaciones que repercuten en las comunidades indígenas y tribales, o porque del contenido material de la medida se desprende una posible afectación de tales comunidades en ámbitos que les son propios”¹⁴.

2. ¿En qué condiciones de tiempo, modo y lugar debe producirse esa consulta?

Dado que el Convenio 169 no establece reglas de procedimiento, y hasta tanto el legislador no regule la materia a nivel interno, las condiciones de tiempo, modo y lugar deben atender al mandato de *flexibilidad* contenido en el Convenio. Aún así, para la Corte es claro que este mandato no deja la consulta sometida por completo a la discrecionalidad de los Estados. Los principios de buena fe, efectividad, conducción, utilidad y oportunidad deben ser aplicados al momento de definir las condiciones en que se realizará la consulta. Asi-

¹² Id. Párrafo 4.2.2.2.1.

¹³ Id.

¹⁴ Id.

¹⁵ Id. Párrafo 4.2.2.2.3.

mismo, la Corte estableció que los requisitos desarrollados en la sentencia SU-039 de 1997 son aplicables a la consulta previa de medidas legislativas. Dichos requisitos son: (i) el conocimiento pleno de la medida por parte de las comunidades, (ii) una suficiente ilustración sobre posible afectación que esta pueda acarrear para la comunidad (iii) la oportunidad para valorar las ventajas y desventajas de la medida libremente y sin interferencias, (iv) que la consulta involucre a las organizaciones/instituciones genuinamente representativas de la comunidad, (v) que la comunidad se manifieste mediante sus representantes autorizados, (vi) que ante la imposibilidad de acuerdo o concertación la decisión estatal sea proporcional. Por último, la Corte reafirmó que no tiene el valor de consulta la mera información o notificación sobre la medida, y juzgó necesario especificar que corresponde al gobierno promover la consulta tanto de los proyectos de ley que son de su iniciativa, como de aquellos que no los son.

3. ¿Cuál es la consecuencia jurídica de la omisión frente al deber de consulta?

Según la Corte, existen tres consecuencias jurídicas posibles frente a la omisión del deber de consulta previa¹⁵. La primera consecuencia posible es la inconstitucionalidad de la norma en su conjunto. La segunda y tercera opción operarían cuando se trata de una ley que de manera general concierne a los pueblos indígenas y tribales y los afecta directamente. En ese caso, la Corte podría (i) optar por resolver la omisión mediante la exclusión de las comunidades afectadas del ámbito de aplicación de la ley. O también podría declarar una omisión legislativa derivada de la falta de previsión de medidas específicamente orientadas a las comunidades indígenas y tribales, de forma tal que la ley se conserve en el ordenamiento y se adopten las medidas necesarias para subsanar la omisión.

Ausencia de consulta previa en el caso concreto

Finalmente, en la tercera parte de la demanda la Corte estudió un último problema jurídico. En efecto, analizó si a la luz de los criterios desarrollados en el fallo, era necesario o no llevar a cabo la consulta previa en el caso de la Ley General Forestal, y de



ser así, cuáles serían los argumentos que permitirían concluir que la consulta no se surtió. En cuanto a la necesidad de consultar la medida legislativa, la Corte encontró que el contenido de la Ley General Forestal afectaba de manera particular a aquellos sectores que tienen una relación más estrecha con los bosques y con la actividad forestal, entre quienes se encuentran las comunidades afro e indígenas. Por lo tanto, concluye que la consulta si era necesaria a la luz de la Constitución y el Convenio 169 de la OIT, toda vez que la norma demandada era susceptible de afectar directa y específicamente a tales comunidades. Al respecto señaló la Corte:

“En la medida en que establece políticas generales, definiciones, pautas y criterios, que en cuanto que de aplicación general, pueden afectar las áreas en las que se encuentran asentadas las comunidades, lo cual, a su vez, puede repercutir sobre sus

formas de vida y sobre la relación tan estrecha que mantienen con el bosque...la adopción de la ley debió haberse consultado con esas comunidades”¹⁶.

Ahora bien, una vez reconocido el deber de consulta en el caso concreto, la Corte entró a estudiar si se había cumplido adecuadamente con dicha obligación. En ese orden de ideas, el tribunal observó que la medida legislativa que se buscaba promover en el Congreso no fue puesta en conocimiento de las comunidades por intermedio de instancias suficientemente representativas. Asimismo, la Corte constató que las comunidades afectadas por la medidas tampoco fueron ilustradas debidamente sobre el alcance y la manera en que se produciría dicha afectación. Por último, la Corte verificó que dichos grupos tampoco tuvieron una oportunidad efectiva para pronunciarse frente a la medida que se tramitó posteriormente ante el Congreso. Por lo



¹⁶ Id. Párrafo 5.3.



tanto, en virtud de estos argumentos la Corte Concluyó que, si bien en el trámite del proyecto de ley se cumplió de manera general con el proceso participativo previsto en la Constitución y la ley, lo cierto es que la consulta no se surtió en los términos previstos por la jurisprudencia constitucional y por lo tanto la norma debía ser declarada inexecutable. Así lo expresó la Corte:

“Dado que la ley versa sobre una materia que se relaciona profundamente con la cosmovisión de esas comunidades y su relación con la tierra, y que, por acción o por omisión, es susceptible de afectarlas de manera directa y específica, no hay alternativa distinta a la de declarar la inexecutable de la ley”¹⁷.

C. Después de la Ley Forestal

La declaratoria de inexecutable de la Ley Forestal es un innegable para el desarrollo del derecho a la consulta previa de las comunidades étnicas y tribales en Colombia. Y en esa medida, es también una decisión judicial que contribuye notablemente al fortalecimiento de la democracia participativa en nuestro país. Sin embargo, como suele suceder con las grandes decisiones judiciales tanto en Colombia como en el extranjero, éstas también ayudan a evidenciar los retos a los que se enfrentan las organizaciones y los ciudadanos al acudir al derecho como herramienta de transformación social.

Tras la caída de la Ley Forestal son innumerables los frentes en los cuales se hace palpable la necesidad de seguir trabajando en defensa del derecho fundamental a la

consulta previa. Algunos ejemplos permiten ilustrar de qué manera abogados, acti-vistas y academia tienen el reto de seguir articulando estrategias jurídicas, políticas y sociales que permitan afianzar los logros alcanzados con la sentencia C-030 de 2008.

Por un lado, se puede mencionar la importancia que tendrá en los días por venir la tarea de cabildeo y seguimiento al nuevo proyecto de ley que fue presentado por el Ministerio de Agricultura ante el Congreso, por medio del cual se pretende reglamentar la actividad de las plantaciones forestales comerciales a nivel nacional. Y por el otro, también será vital la intervención de las organizaciones ante la Corte Constitucional, como coadyuvantes de la acción pública de inconstitucionalidad que fue presentada recientemente en contra del Estatuto de Desarrollo Rural por ausencia de consulta previa¹⁸. Esta decisión, precedida por las sentencias C-030 de 2008 y C-416 de 2008¹⁹ será de vital importancia para la consolidación del precedente que durante el último año ha desarrollado la Corte en materia de consulta previa.

Sin embargo, los esfuerzos de las comunidades y organizaciones en favor de la materialización del derecho fundamental a la consulta previa son necesarios más no suficientes. Corresponde al legislativo y al ejecutivo la responsabilidad de llevar a cabo la consulta previa siempre que las comunidades afro e indígenas sean susceptibles de verse afectadas por una medida legislativa. Es claro que de estos dos órganos del poder público también depende que la caída de la Ley Forestal no se convierta en letra muerta.

¹⁷ Id.

¹⁸ Número de radicación: D-7308. Acción pública de inconstitucionalidad presentada el 15 de mayo de 2008 por la Comisión Colombiana de Juristas y suscrita por la Corporación Grupo Semillas, la Corporación Colectivo José Alvear Restrepo, la Fundación Centro de Investigación y Educación Popular –CINEP–, la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos, Unidad y Reconstrucción –ANUC-UR– y la Asociación Nacional de Usuarios Campesinos de Colombia - ANUC.

¹⁹ En esta última sentencia la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada de la Ley 1151 de 2007 –por medio de la cual se aprobó el Plan Nacional de Desarrollo– de manera que hasta tanto se realice dicha consulta, se suspendan los proyectos, programas y presupuestos plurianuales que puedan incidir directa y específicamente sobre pueblos indígenas o comunidades étnicas afrodescendientes.

Una vez más, sin consulta previa

Las comunidades indígenas y afrodescendientes, como en la Ley General Forestal y el Plan Nacional de Desarrollo, no fueron consultadas durante la formulación y aprobación del Estatuto de Desarrollo Rural

Astrid Orjuela Ruiz¹



El Estatuto de Desarrollo Rural (ley 1152 de 2007), la Ley General Forestal (ley 1021 de 2006), el Plan Nacional de Desarrollo (ley 1151 de 2007) y el Tratado de Libre Comercio (ley 1143 de 2007), se enmarcan dentro de un espectro normativo amplio, que responde a una política económica con énfasis en un modelo de liberalización de mercados, estimulando la agroindustria de exportación y sin respetar los límites impuestos por los dere-

chos humanos a la aprobación de medidas administrativas y legislativas. Dicho espectro lo conforma además, entre otras normas, el proyecto de ley de aguas, que pretende abrir este recurso de manera libre a la transacción comercial, disminuyendo la incidencia del Estado en su gestión y atendiendo junto con las leyes aprobadas las obligaciones del Estado colombiano en materia de derechos humanos, en especial la obligación de considerar los derechos

¹ Abogado que pertenece a la Comisión Colombiana de Juristas. www.coljuristas.org Correo electrónico: astridorjuela@coljuristas.org

² Proyecto de Ley No. 365 de 2005 "Por el cual se establecen medidas para orientar la planificación y administración del recurso hídrico en el territorio nacional". El proyecto fue retirado por sus autores para ser presentado nuevamente luego de algunos ajustes.



humanos como límite a los procesos de liberalización económica³.

Además, todas estas normas contienen afectaciones concretas a derechos reconocidos constitucionalmente en favor de las comunidades campesinas, indígenas y afrodescendientes, en especial el derecho fundamental a la consulta previa, de acuerdo con el cual las comunidades indígenas y afrodescendientes cuentan con el derecho a ser consultadas sobre las iniciativas legislativas y las medidas administrativas susceptibles de afectarlas. Esta afectación ha sido reconocida por la Corte Constitucional Colombiana que, en sentencias C-030 de 2008 y C-461 de 2008, declaró la inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley General Forestal y la suspensión de la ejecución de las medidas contenidas en el Plan Nacional de Desarrollo susceptibles de incidir sobre los derechos de pueblos indígenas y afrodescendientes, respectivamente, por desconocer el derecho fundamental de estas comunidades a ser consultadas.

En el presente escrito se señalarán las razones por las cuales el Estatuto de Desarrollo Rural desconoce la Constitución y las obligaciones internacionales del Estado colombiano en materia de derechos humanos, en particular en lo relacionado con el derecho a la consulta previa. Se precisará, en primer lugar, en qué consiste el derecho fundamental de las comunidades indígenas y afrodescendientes a ser consultadas y se señalarán posteriormente, de conformi-

dad con lo establecido por la Corte Constitucional colombiana, las razones por las cuales la participación de los Congresistas elegidos para representar a las comunidades indígenas y afrodescendientes en el Congreso de la República no reemplaza la consulta previa.

1. Derecho fundamental a la consulta previa

La consulta previa se establece en nuestro ordenamiento jurídico como un derecho fundamental de los pueblos indígenas y afrodescendientes, con el objeto de que tengan oportunidad de expresar y hacer valer su opinión sobre la forma, el momento y la razón de las medidas legales o administrativas que el Gobierno nacional pretende aplicar, y que inciden o pueden incidir directamente en su desarrollo como colectividades, y en sus derechos a la autonomía y al territorio, como reconocimiento a la diversidad étnica y como fórmula de respeto a la misma.

El reconocimiento del derecho fundamental de las comunidades indígenas y afrodescendientes a la consulta previa se deriva de la Constitución de 1991, del Convenio 169 de la OIT, ratificado por Colombia y que hace parte integrante del Bloque de Constitucionalidad⁴, y de la evolución jurisprudencial del derecho a la consulta previas⁵, mediante la cual se han definido sus objetivos, características, requisitos⁶ y alcance.

³ La Subcomisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en resolución sobre liberalización del comercio (...) y derechos humanos aprobada el 15 de agosto de 2001, insta en su artículo primero a los gobiernos para que "al formular, interpretar y aplicar políticas en relación con la liberalización del comercio (...), esta liberalización no afecte negativamente [el] disfrute de los derechos humanos por todas las personas, sin discriminación alguna". E/CN.4/SUB.2/RES/2001/4, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

⁴ El Convenio 169 de la OIT, reconocido por Colombia mediante la ley 21 de 1991, establece en su artículo 6º la obligación de los gobiernos de consultar a los pueblos indígenas y tribales las medidas administrativas o legislativas que puedan afectarlos. La obligatoriedad de este Convenio y su integración al ordenamiento interno a través del bloque de constitucionalidad han sido reconocidas por la Corte Constitucional a través de diferentes sentencias, en las que también se ha señalado la importancia que tiene el derecho a la consulta para garantizar el pluralismo y el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas.

⁵ La línea jurisprudencial sobre el derecho fundamental a la consulta previa ha evolucionado, señalando en jurisprudencia reciente que todas las medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectar a las comunidades indígenas y afrodescendientes deben ser consultadas; de no surtir el trámite de consulta, estas disposiciones deben ser declaradas inconstitucionales.

⁶ Los requisitos del derecho a la consulta previa fueron identificados en la demanda que dio lugar a la declaratoria de inexecutable de la Ley General Forestal, demanda radicada bajo el número D-6837. Fueron además recogidos en el concepto rendido por el Procurador General de la Nación dentro del mismo expediente, tal como lo señala la sentencia C-030 de 2008, M.P.: Rodrigo Escobar Gil: "Seguidamente los actores hacen referencia a los requisitos que la jurisprudencia constitucional ha establecido para el cumplimiento de la consulta previa en las medidas legislativas, que deben perfeccionarse con anterioridad a la radicación de un proyecto de ley, cuales son:



2. El Estatuto de Desarrollo Rural

El Estatuto de Desarrollo Rural contiene “el conjunto sistemático e integrado de principios, objetivos, normas, lineamientos de política, mecanismos y procedimientos a través de los cuales el Estado colombiano promoverá y ejecutará las acciones orientadas a lograr un desarrollo humano sostenible y el bienestar del sector rural”⁷. En nuestro país, la población indígena, junto con la población afrocolombiana y la campesina, conforman principalmente el sector rural, de modo que un estatuto destina-

do a sistematizar las normas aplicables a esta población debería ser consultado con estas comunidades, por ser los pueblos indígenas y afrodescendientes integrantes principales de la ruralidad colombiana⁸.

Sin embargo, el Estatuto de Desarrollo Rural no se consultó con las comunidades indígenas y afrodescendientes en los momentos previos a la presentación del proyecto de ley ni durante el trámite legislativo, de manera que en el escenario donde se hacía necesario propiciar la participación de las diferentes comunidades étnicas se des-

1) La consulta debe realizarse sobre la base de relaciones sustentadas en el respeto y la buena fe de las partes, de lo que se siguen las obligaciones del Estado de suministrar información adecuada, procurar la concreción de un acuerdo y garantizar la factibilidad del mismo; 2) Las comunidades deben tener conocimiento pleno de los planes que se pretenden llevar a cabo en sus territorios, así como de sus consecuencias; 3) Las comunidades deben tener participación real y efectiva en la consulta a través de sus representantes; 4) La decisión de la autoridad gubernamental debe estar desprovista de autoritarismo y arbitrariedad; y 5) Debe realizarse una consulta sobre el proceso mismo de consulta previa”.

⁷ Artículo 1º ley 1152 de 2007 “por la cual se dicta el Estatuto de Desarrollo Rural, se reforma el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural, Incoder, y se dictan otras disposiciones”.

⁸ Sobre el particular ver: Departamento Administrativo Nacional de Estadística, Dirección de Censos y Demografía, Colombia una nación multicultural: su diversidad étnica, en web: http://www.dane.gov.co/files/eticos/presen_etnic.pdf y Documento Conpes 3310, Política de acción afirmativa para la población negra o afrocolombiana, Consejo Nacional de Política Económica y Social, Departamento Nacional de Planeación, República de Colombia, Bogotá, D.C., septiembre 20 de 2004, en web: http://www.dnp.gov.co/PortalWeb/Portals/0/archivos/documentos/DDTS/Ordenamiento_Desarrollo_Territorial/3g03CNCONPES3310.pdf



conocieron sus derechos, así como las obligaciones constitucionales del Estado. Esto pese a que al Ministerio de Agricultura le asistía un deber especial respecto a la realización del derecho a la consulta previa tratándose del Estatuto de Desarrollo Rural, porque el proyecto que le dio origen fue elaborado y presentado por el Ministro de Agricultura, Doctor Andrés Felipe Arias, tal como consta en la Gaceta del Congreso número 246 de 2006⁹. De modo que le correspondía a esta cartera adelantar los trámites necesarios, destinados a hacer efectivos los derechos de las comunidades indígenas y afrodescendientes aun antes de la presentación del proyecto de ley¹⁰.

Ahora bien, el Ministro de Agricultura ha sostenido que el derecho a la consulta se surtió durante el trámite de la ley en el Congreso, en particular mediante un Foro convocado por el Senador Ramiro Estacio y mediante la introducción de algunas modificaciones planteadas por el Senador. Sin embargo, el Foro convocado por el Senador Ramiro Estacio no sólo no cumple los requisitos establecidos por la jurisprudencia constitucional para hacer efectivo el derecho a la consulta, sino que, si bien desarrolla el derecho a la participación, lo hace de una manera genérica, es decir, no de la manera exigida cuando se trata de efectivizar el derecho a la consulta, en los casos en que una ley afecta de manera directa a las comunidades indígenas y afrodescendientes, como se expone a continuación.

3. Diferencias entre el derecho a la participación política de las comunidades indígenas y el derecho a la consulta

En jurisprudencia reciente sobre el derecho a la consulta de las comunidades indígenas y afrodescendientes, la Corte Constitucional precisó que es diferente el derecho de participación general que les asiste a las comunidades indígenas y afrodescen-

dientes y que se materializa en la escogencia de Senadores y Representantes a la Cámara para que contribuyan en el debate democrático en la elaboración de todo tipo de leyes, mediante la presentación de proyectos, la convocatoria a audiencias y la solicitud de modificaciones de contenido general, al derecho a la participación derivado del derecho fundamental a la consulta previa en los casos de proyectos de ley susceptibles de afectar directamente a las comunidades indígenas. De acuerdo con la Corte Constitucional:

“4.2.1. En cuanto tiene que ver con el derecho general de participación cabe señalar que el Convenio se orienta a obtener que se garanticen a los pueblos interesados unas oportunidades de participación que sean, al menos, equivalentes a las que están a disposición de otros sectores de la población, en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan (...). De manera específica ese derecho general de participación se manifiesta, en el ámbito de las medidas legislativas que conciernan a los pueblos indígenas, y tribales, (1) en la posibilidad que sus integrantes tienen de concurrir, en igualdad de condiciones con todos los colombianos, en la elección de sus representantes en las corporaciones de elección popular; (2) en el hecho de que, en desarrollo del carácter público del proceso legislativo, pueden conocer las iniciativas en trámite, promover discusiones, remitir conceptos, solicitar audiencias¹¹ y, (3) en las previsiones constitucionales sobre la circunscripción especial indígena, porque si bien quienes allí resulten elegidos no representan formalmente a las distintas comunidades indígenas, sí son voceros, de manera amplia, de su particular cosmovisión y pueden constituir efectivos canales de comunicación entre las células legislativas y las autoridades representativas de las comunidades indígenas y tribales. Tra-

⁹ Gaceta del Congreso No. 246 de 2006, Senado de la República, Proyectos de Ley.

¹⁰ Sobre el particular, la Corte Constitucional ha señalado que el Convenio 169 de la OIT establece una obligación para los gobiernos, de acuerdo con la cual estos “tiene el deber de promover la consulta cuando se trate de proyectos de ley que sean de su iniciativa”. Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2008, M. P.: Rodrigo Escobar Gil.

¹¹ Corte Constitucional, Sentencia C-030 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

tándose de medidas generales que de alguna manera conciernan a estas comunidades, este es el escenario apropiado de participación, sin perjuicio de la mayor o menor actividad que puedan desplegar, a través de sus distintas organizaciones, en la discusión pública de los asuntos que sean objeto de consideración en el Congreso de la República y de la gestión que dichas organizaciones puedan adelantar ante las diferentes instancias administrativas y legislativas¹² (negrilla fuera de texto).

Así, los foros convocados por el Senador Indígena Ramiro Estacio durante el trámite del Estatuto de Desarrollo Rural constituyen el desarrollo del derecho a la participación en sentido general, esto es, el derecho del Senador de conocer las opiniones de diferentes sectores sociales durante el trámite de un proyecto de ley, mas no el desarrollo del derecho fundamental a la consulta previa, obligatorio durante el trámite del Estatuto de Desarrollo Rural, por afectar directamente a las comunidades indígenas y tribales.

Un proyecto de la dimensión, complejidad e implicaciones del Estatuto de Desarrollo Rural exigía del Gobierno Nacional la realización del derecho a la consulta a las comunidades indígenas y afrodescendientes como requisito de constitucionalidad de la norma aprobada por el Congreso. La participación de los congresistas elegidos por la jurisdicción especial indígena durante el trámite del proyecto de ley que dio origen al Estatuto de Desarrollo Rural no sustituye de ninguna manera el derecho a la consulta, razón por la cual esta ley es contraria a la Constitución de 1991.

Ahora bien, los reproches de inconstitucionalidad del Estatuto de Desarrollo Rural no se derivan solamente de la falta de consulta previa, pues se trata de una norma que desconoce el derecho a la autonomía de las comunidades indígenas y tribales, la obligación del Estado de implementar acciones afirmativas en favor de las per-

sonas históricamente discriminadas y la obligación del Estado de promover el acceso progresivo de los trabajadores agrarios a la propiedad de la tierra. Estas razones, entre otras, deben dar lugar a la declaratoria de inconstitucionalidad de esta norma.

4. Conclusión

El Estatuto de Desarrollo Rural afecta de manera directa a las comunidades indígenas y afrodescendientes, titulares del derecho fundamental a la consulta previa, cuyo trámite sustantivo fue omitido por el gobierno nacional, lo que vicia de inexecutable toda la norma. Esto, sin perjuicio de otros argumentos de inconstitucionalidad relacionados con el mandato de acceso progresivo a la tierra para los trabajadores agrarios y las faltas al reglamento del Congreso, así como razones de inconveniencia política, alusivas al impacto negativo de la agroindustria de exportación no alimentaria en la vida de indígenas, afrodescendientes y campesinos. 🐔



¹² Corte Constitucional, sentencia C-030 de 2008, M. P.: Rodrigo Escobar Gil.



El Plan Nacional de Desarrollo y la Consulta Previa

El Senador Indígena Jesús Enrique Peñacue Achicue presentó ante la Corte Constitucional una Acción Pública de Inconstitucionalidad contra la Ley 1151 de 2007 por la cual se expidió el Plan Nacional de Desarrollo 2006- 2010, por no haberse realizado Consulta Previa con los pueblos indígenas de conformidad con el Convenio 169 de la OIT (Ley 21 de 1991).

Piñacue aduce que la consulta previa es un derecho fundamental y un instrumento para la defensa de los derechos a la integridad étnica, cultural, territorial, de participación y de autonomía de los pueblos indígenas, que permite avanzar en el reconocimiento real de los derechos humanos de estos pueblos.

La Corte Constitucional como órgano competente debió determinar si de conformidad con la Constitución Política, el Gobierno Nacional debía someter el proyecto de ley del Plan Nacional de Desarrollo a consulta previa con los pueblos indígenas y si el incumplimiento de este deber tenía como consecuencia la inconstitucionalidad de la Ley 1151 de 2007 en su integridad.

Con base en este análisis, mediante Sentencia C-461 de 2008¹, la Corte Constitucional decidió declarar **exequible** la Ley 1151 de 2007, en el entendido de que se suspenderá la ejecución de cada uno de los proyectos, programas o presupuestos plurianuales incluidos en la misma que tengan la potencialidad de incidir directa y específicamente sobre pueblos indígenas o comunidades étnicas afrodescendientes, **hasta tanto se realice en forma integral y completa la consulta previa específica** exigida por el bloque de constitucionalidad, de conformidad con las pautas trazadas para ello por la jurisprudencia constitucional.

La Corte reafirmó como la Constitución Política otorga especial protección al derecho de participación de los pueblos indígenas del país en las decisiones que los afectan, en virtud de la definición de Colombia como república democrática, participativa y pluralista (art. 1º C.P.) y del reconocimiento de la diversidad cultural como valor constitucional y fundamento de la nacionalidad colombiana (arts. 7 y 70 C.P.). Esta especial protección se traduce en el deber de adelantar procesos de consulta con las comunidades indígenas y tribales para la adopción de decisiones que puedan afectarles.

En el caso concreto de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, la Corte Constitucional encontró que de una lectura detenida de sus disposiciones se revela que varios de los programas, proyectos y presupuestos son susceptibles de incidir de manera directa y específica sobre grupos indígenas y comunidades afrodescendientes que residen en sus zonas de aplicación en su calidad de tales. En tal medida, sí existía una obligación estatal específica de realizar consulta previa y con pleno cumplimiento de los requisitos constitucionales precisados por la jurisprudencia constitucional y al no haberse realizado constituye un vicio de inconstitucionalidad.

Sin embargo, la Corte consideró que, en el caso no es procedente declarar inexecutable en su integridad la Ley 1151 de 2007, puesto que contiene numerosas y diversas disposiciones, con distintos grados de generalidad, en relación con las cuales no existía ese deber de consulta, por ser totalmente ajenos al ámbito de protección constitucional de esas comunidades.

De igual modo, la Corte precisó que las labores consultivas que cumple en Consejo Nacional de Planeación en el que pueden tener asiento esas comunidades, de conformidad con lo que prevé el artículo 340 de la Carta, no suplen de ninguna manera, la consulta obligatoria, directa y específica a los pueblos indígenas y tribales sobre decisiones que les atañen.

Por esta razón, la Corte procedió a **declarar la exequibilidad condicionada** de la Ley 1151 de 2007, de manera que hasta tanto se realice dicha consulta, **se suspenden** los proyectos, programas y presupuestos plurianuales que puedan incidir directa y específicamente sobre pueblos indígenas o comunidades étnicas afrodescendientes.

¹ Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa.

Comunicado Corte Constitucional, mayo 21 de 2008

SENTENCIA C-461/08

Magistrado ponente: Dr. Manuel José Cepeda Espinosa

Norma acusada

En el presente caso se demanda en su integridad la **LEY 1151 DE 2007, “por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010”**.

Problema jurídico planteado

Le corresponde a la Corte determinar, si de conformidad con la Constitución Política, el Gobierno Nacional debía someter el proyecto de ley del Plan Nacional de Desarrollo a consulta previa con los pueblos indígenas y si el incumplimiento de este deber tiene como consecuencia la inconstitucionalidad de la Ley 1151 de 2007 en su integridad.

Decisión

Declarar **exequible** la Ley 1151 de 2007, en el entendido de que se suspenderá la ejecución de cada uno de los proyectos, programas o presupuestos plurianuales incluidos en la misma que tengan la potencialidad de incidir directa y específicamente sobre pueblos indígenas o comunidades étnicas afrodescendientes, hasta tanto se realice en forma integral y completa la consulta previa específica exigida por el bloque de constitucionalidad, de conformidad con las pautas trazadas para ello por la jurisprudencia constitucional.

Razones de la decisión

La Corte reafirmó como la Constitución Política otorga especial protección al derecho de participación de los pueblos indígenas del país en las decisiones que los afectan, en virtud de la definición de Colombia como república democrática, participativa y pluralista (art. 1º C.P.) y del reconocimiento de la diversidad cultural como valor constitucional y fundamento de la nacionalidad colombiana (art.s. 7 y 70 C.P.).

Esta especial protección se traduce en el deber de adelantar procesos de consulta con las comunidades indígenas y tribales para la adopción de decisiones que puedan afectarles. En el caso concreto de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, la Corporación encontró que de una lectura detenida de sus disposiciones se revela que varios de los programas, proyectos y presupuestos son susceptibles de incidir de manera directa y específica sobre grupos indígenas y comunidades afrodescendientes que residen en sus zonas de aplicación en su calidad de tales.

En tal medida, sí existía una obligación estatal específica de realizar consulta previa y con pleno cumplimiento de los requisitos constitucionales precisados por la jurisprudencia constitucional y al no haberse realizado constituye un vicio de inconstitucionalidad. Sin embargo, en el caso no es procedente declarar inexecutable en su integridad la Ley 1151 de 2007, puesto que contiene numerosas y diversas disposiciones, con distintos grados de generalidad, en relación con las cuales no existía ese deber de consulta, por ser totalmente ajenos al ámbito de protección constitucional de esas comunidades.

De igual modo, la Corte precisó que las labores consultivas que cumple en Consejo Nacional de Planeación en el que pueden tener asiento esas comunidades, de conformidad con lo que prevé el artículo 340 de la Carta, no suplen de ninguna manera, la consulta obligatoria, directa y específica a los pueblos indígenas y tribales sobre decisiones que les atañen.

Por esta razón, la Corte procedió a declarar la exequibilidad condicionada de la Ley 1151 de 2007, de manera que hasta tanto se realice dicha consulta, se suspendan los proyectos, programas y presupuestos plurianuales que puedan incidir directa y específicamente sobre pueblos indígenas o comunidades étnicas afrodescendientes.

El magistrado JAIME ARAUJO RENTERÍA expresó su **salvamento de voto**, toda vez que, a su juicio, el vicio de inconstitucionalidad constatado por la Corte afectaba la validez de toda la Ley 1151 de 2007 que, en su criterio, ha debido ser declarada inexecutable en su integridad.



La consulta previa y el círculo del despojo a las comunidades negras de los municipios de Buenos Aires y Suárez

Proceso de Comunidades Negras en Colombia, PCN¹



La presencia de la comunidad negra en los actuales municipios de Suárez y Buenos Aires, está asociada a las labores que como esclavizados realizaron en las minas de aluvión y de socavón de la zona. Aun hoy los descendientes de los esclavizados, muchos de los cuales conservan apellidos de clara referencia africana, continúan desarrollando esta actividad de la que obtienen una parte de su subsistencia en condiciones precarias en los huecos de las minas, en las que parece extraño que quepa una persona o en los lechos de las quebradas tributarias de los ríos

Cauca y del Ovejas. Lo mucho que se ha escrito sobre las condiciones difíciles en las que trabajan los “barequeros” se vio confirmado el pasado octubre cuando murieron sepultadas por un alud de barro y lodo, mineros, la mayoría de ellos mujeres cabeza de familia. Como parte de esta trágica paradoja que liga el pasado con el presente, estos mineros murieron como para recordarnos a todos que bajo las aguas del embalse de la Salvajina quedaron sepultadas algunas de las mejores minas de toda la zona.

¹ Este texto rehecho por Carlos Rosero, a partir de las notas del proceso, entrevistas y conversaciones con líderes y pobladores de los municipios de Buenos Aires y Suárez. Correo electrónico: kalishe9559@yahoo.com

La construcción de Salvajina dejó como damnificados en ese entonces a más del 6000 entre campesinos, indígenas y afrocolombianos de los municipios de Suárez, Morales y Buenos Aires y generó el desplazamiento de cientos de familias, que perdieron sus viviendas, fincas y minas, algunas de las cuales constituyeron los primeros contingentes de lo que con el tiempo se convertiría en el mayor asentamiento afrodescendiente en América Latina de habla castellana: el Distrito de Agua Blanca. Estos hechos dieron lugar a la movilización de 1986 y a la firma de un “Acta de compromiso con los representantes de las comunidades campesinas e indígenas afectadas con la construcción de la represa de La Salvajina en el departamento del Cauca” entre el gobierno, la CVC, los alcaldes de Buenos Aires y Morales y los delegados de “las comunidades campesinas e indígenas afectados directa e indirectamente con la ejecución de la obra”². Los acuerdos contenidos en el acta del 86 constituyen, al decir de los pobladores y activistas de la zona, un claro ejemplo de los incumplimientos por parte del Estado.

La Salvajina fue construida en la década de los 80 del siglo XX, según los proponentes del proyecto de desvío del Río Ovejas al Embalse la Salvajina –DROES– con tres fines: i) la regulación del río para la recuperación de 131.700 hectáreas de tierra en la zona plana del Valle del Cauca, para incorporarlas a planes de vivienda y en explotaciones agropecuarias; ii) la generación de 270.000 Kw. de energía eléctrica; iii) El control de la contaminación de las aguas del río en épocas de verano a través de descargas del embalse para aumentar la dilución. Por más de una década la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC primero y la Empresa de Energía Eléctrica del Pacífico EPSA a partir de 1995, han expresado su interés en el proyecto de Desviación del Río Ovejas al Embalse la Salvajina con los propósitos, según la empresa, de regular el cauce del río Cauca y aumentar la generación eléctrica de la hidroeléctrica de Salvajina.

La Consulta Previa del proyecto DROES y la evaluación del Estudio de impacto ambiental (EIA) de este mismo proyecto, constituyen uno de los casos emblemáticos de consulta previa entre comunidades negras en Colombia y el continente. Con la coordinación de los miembros de la subconsultiva del Norte del Cauca y la orientación del Proceso de Comunidades Negras en Colombia PCN, el 21 de mayo de 1997, luego de un proceso participativo, las comunidades dieron a conocer su concepto respecto al proyecto y del EIA. En aquella oportunidad afirmando, entre otras muchas razones “ Que hay un desbalance entre los impactos negativos del proyecto que son demasiados y los impactos positivos que se reducen únicamente al incremento del uso del agua de la generación eléctrica, valorización de predios en el área del proyecto, generación de recursos económicos para las comunidades y para la CRC, cambios de uso del suelo de lo agrícola a la protección, generación de empleo durante la operación, incremento de peces de aguas lenticas. Impactos que consideramos favorables solo para el proyecto, pero no para nuestras comunidades...”. Es por ello que las comunidades resolvieron “ Por mayoría, objetar y oponernos a la realización del proyecto de Desviación del río Ovejas al Embalse de Salvajina”³.

Conocido el concepto de la comunidad y entregado el informe a la autoridad ambiental, en este caso, el Ministerio del Ambiente, lo que seguía era la llamada protocolización de la consulta previa, un asunto meramente formal, en el que las comunidades los peticionarios del proyectos y las comunidades, en presencia de la autoridad ambiental, el Ministerio del Interior, la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo firmaban un acta. Aunque la fecha para este trámite se fijó para el 10 de diciembre de 1997, nunca se llevó a cabo, en aquella oportunidad, porque un día antes la reunión fue cancelada por el Ministerio del Interior, hecho que a las comunidades no se les informó oportunamente y porque luego nunca, en el marco de una especie de estrategia dilatoria desarrollada por la EPSA, nunca

² Acta de acuerdos del año 1986 entre las comunidades y el gobierno.

³ Asamblea de Comunidades de la Zona de Impacto del Proyecto DROES, acta 21 de mayo de 1997. Suárez, Cauca.



se concretó una nueva fecha. Desde entonces y hasta la fecha, la EPSA ha solicitado el archivo y la reactivación del proyecto, según su conveniencia e intentó quebrar la resistencia de las comunidades para facilitar a su favor la realización de la consulta previa y por tanto la expedición de la licencia ambiental. En el auto No. 12 de enero 10 del 2001, el Ministerio del Ambiente ordenó *“...el archivo de la solicitud de licencia ambiental elevada por la empresa de energía del Pacífico S.A.(E.S.P.), para el proyecto denominado “Desvío del río Ovejas al embalse de Salvajina”, en atención a la solicitud de la interesada”*. En consecuencia este mismo auto dispuso que *“Permanezca en el archivo activo de la subdirección de licencias ambientales, el expediente, hasta tanto se haga necesario surtir una nueva actuación administrativa”*. En el 2004 el Ministerio del Ambiente, mediante el auto 1223 del 2004 desarchiva de nuevo el proyecto para completar los estudios y hacer la consulta previa.

A partir de la expedición del auto que es entregado a las comunidades por funcionarios de la empresa, las relaciones entre la EPSA y la comunidad estuvieron marcadas por un clima de tensión originada en los

intentos de la empresa por dividir las comunidades, señalar a los líderes, entre otros asuntos, desinformando sobre el proceso surtido en el año 1997, la no entrega de información oportuna a las comunidades, y la búsqueda de incorporar al proceso a actores institucionales favorables a la realización del proyecto DROES. En este clima, las discusiones entre las distintas comunidades y entre estas y la EPSA, incluyeron, además de identificación de las comunidades ubicadas en la zona de impacto del proyecto DROES, la evaluación de los acuerdos del acta de 1986 y la identificación de los nuevos impactos causados por la construcción y operación de la Salvajina. Para la EPSA Salvajina y Ovejas son dos proyectos distintos, por lo que la empresa no tendría ninguna responsabilidad con el cumplimiento o no de los acuerdos del acta de 1986. En abril del 2005, la EPSA realiza la reunión en Coconucos, asaltando la buena fe de las comunidades, vía telefónica y en posterior recorrido por las comunidades, mal informan a los delegados diciendo que fueran porque sólo se trataba de una reunión de trabajo con el fin de *“resolver inquietudes relacionadas con la propuesta metodológica presentada por EPSA”*. Como resultados de esta actividad surge el



“Acta de reunión de revisión de propuesta metodológica presentada por EPSA a las comunidades relacionadas con el proyecto de desviación del Río Ovejas Centro de Convenciones COMFANDI Coconucos”. En cuya introducción afirman que el objeto de la reunión fue el de *“analizar y acordar la propuesta metodológica para desarrollar el proceso de participación de las comunidades relacionadas con el proyecto en la consulta previa...”*.

Tres semanas antes, el 14 de marzo del 2005, en el municipio de Morales, en una reunión a la que asistieron la asociación de Cabildos de la zona Occidente (ATIZO), la asociación Cabildos del norte del Cauca – ACIN–, La Asociación Prodavnificados de Salvajina ASOPRODESA y el Proceso de Comunidades Negras en Colombia PCN, se conformó la Comisión Interétnica con el propósito de evaluar conjuntamente los impactos de La Salvajina, retomar y continuar con el proceso que venían dando las comunidades negras, en relación con la construcción de la propuesta metodológica para la consulta previa y la actualización de los estudios de impacto ambiental del proyecto DROES, y la evaluación del cumplimiento de los acuerdos del acta de 1986. Los puntos de vista de la Comisión Interétnica, como consta en su documento marco son diametralmente opuestos a los de la empresa. Así por ejemplo, *la zona de Impacto de la evaluación de Salvajina, los acuerdos del Acta del 86, la actualización del DROES y la consulta previa, que está constituida por la totalidad de los municipios de Morales, Caldono, Suárez y Buenos Aires, donde viven pueblos indígenas paeces y guambianos, comunidades negras y mestizas ...; El proyecto de desvío del río Ovejas tiene sentido en la medida en que Salvajina ya existe. ...para las comunidades es absolutamente necesario que al hacer el Estudio de Impacto Ambiental del DROES y desarrollar la consulta previa del mismo, se mencionen y consideren lo que pasó con Salvajina; en ese sentido, es necesario evaluar sus impactos y el cumplimiento de los acuerdos establecidos entre el gobierno y las comunidades para mitigar*

*los impactos de la Salvajina. Para nosotros Ovejas y Salvajina son un solo proyecto y los impactos son acumulativos en el tiempo”*⁴. En consecuencia la **integralidad** planteada por la Comisión Interétnica, tiene dos referentes, uno de ellos territorial, según el cual *“El territorio es uno solo. En el los diversos elementos se relacionan e interactúan, ocurre igualmente en la vida social y cultural de las comunidades. Los cambios en uno de sus componentes genera modificaciones en otros y estas deben ser tenidas en cuenta. La integralidad se refiere a mirar la globalidad en la perspectiva propia de los pueblos y las comunidades presentes en el área de influencia del proyecto”*⁵. Y el otro a la totalidad del proceso: la actualización del EIA del proyecto DROES, la consulta previa, la evaluación de los impactos de Salvajina y el cumplimiento de los acuerdos del año 86, son un solo proceso y una sola negociación con todas las comunidades, en el que la EPSA debía reconocer y respetar el hecho que *las comunidades tiene sus propios espacios, ámbitos de trabajo y autoridades propias. Y que además tienen sus propios ritmos de trabajo, muchos de ellos definidos en el marco de sus propias culturas y relaciones con el medio natural y social en el que desarrollan sus vidas.*

Para buscar evitar las tácticas implementadas por la EPSA a lo largo de los años, la Comisión Interétnica propuso dos compromisos básicos: *“... Culminación del proceso en el tiempo y las condiciones estipuladas. Las partes y el Ministerio de Ambiente se comprometen a terminar el proceso y definir acerca de la Licencia ambiental en los tiempos estipulados por el acuerdo y por la legislación vigente sobre la materia. Si la empresa solicita nuevamente el archivo del proyecto, el Ministerio Público, no volverá expedir ningún auto ni términos de referencia para que el mismo sea reactivado y “...En caso que el Ministerio del Ambiente niegue la licencia ambiental, la EPSA o la empresa que la suceda renuncia a presentar de manera definitiva el proyecto. El Ministerio no volverá a expedir términos de referencia para el mismo”*⁶. Y para cerrar

⁴ Documento Marco para la Evaluación de los Impactos de Salvajina, el cumplimiento de los acuerdos para su mitigación y para continuar el proceso de Consulta Previa y complementación de los EIA del proyecto DROES. ⁵ Ibid.

⁶ Ibid.



filas frente a una práctica incentivada por las empresas y muchos funcionarios gubernamentales, la Comisión Interétnica estableció que “... Para facilitar el proceso y el entendimiento durante el mismo se par-tirá del principio según el cual no se trata de cambiar obras por el concepto favorable de las comunidades y menos cuando algunas de esas obras hacen parte de las responsabilidades y obligaciones del Es-tado”.

Las diferencias en los enfoques y en la metodología llevaron a que la EPSA –en la asamblea a la que las comunidades, sus organizaciones y líderes convocaron– accediera a concertar la metodología que die-ra cumplimiento al auto 1223 y para la evaluación de los impactos del Salvajina y el cumplimiento de los acuerdos del año 86. En el año 2006, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial ordenó realizar el plan de manejo de la represa de la Salvajina con el fin de mitigar los impactos ambientales, sociales, económicos y culturales después de 21 años de construida. Luego de retirarse de la reunión del 2005, la EPSA ha continuado mediando en las comunidades, estableciendo contactos con algunos líderes, concretando algunas iniciativas en las comunidades y adelantando la formulación del plan de manejo de la represa, pero sin cumplir a cabalidad con lo ordenado por parte del Ministerio y sin lle-nar la expectativas y los derechos que en materia de participación tienen las comuni-dades. En medio de un panorama político local y comunitario no muy favorables para el DROES, en el primer semestre del 2007, se escuchó que la EPSA no tenía más in-terés en el proyecto. Instalados los nuevos Alcaldes, elegidos en el 2007, la Sociedad Kedhaha asesoró, según informes de la zona, la formulación de los planes de desarrollo de los municipios de Suárez y Buenos Aires y el tema del DROES volvió a estar en la agenda de discusión.

Los aprendizajes

La construcción y operación de Salvajina, el proyecto DROES y recientemente la lle-gada de Sociedad Kedhaha, han constitui-do un largo y continuo proceso de aprendi-zaje para todas las comunidades de la zona, sus organizaciones y los líderes. Como lo ha señalado la Corte Constitucio-

nal en algunas de las sentencias sobre consulta previa, en el marco del proceso adelantado en el año 1997, las comunida-des tuvieron la oportunidad conocer el pro-yecto, los estudios de impacto ambiental, de discutir internamente y elaborar su propio concepto sobre el mismo y participar en la definición de un punto de vistas común a todas las comunidades. Los acuer-dos establecidos entre la EPSA y los voceros de las comunidades en el año 97, son una referencia que hemos seguido y que queremos compartir con otras comunida-des y procesos:

- La empresa corrió con los gastos de las actividades desarrolladas en el proce-so. Igualmente pagó a los promotores comunitarios definidos por cada comu-nidad y a los miembros de la subcomi-sión consultiva por el trabajo de dina-mización de la participación. Los aspect-os operativos logísticos y operativos fueron discutidos y acordados entre vo-ceros de la consultiva y la empresa. Entre la EPSA y los voceros de la sub-consultiva se acordaron las actividades y el tiempo para la evaluación del EIA.
- Los miembros de la consultiva, es-cogieron de acuerdo con unos perfiles establecidos de común acuerdo con la empresa, los profesionales para acom-pañar el proceso de trabajo de las co-munidades.
- Entre miembros de la subconsultiva del norte, técnicos y promotores comunita-rios, se constituyó un equipo de trabajo que solo le reportó a la EPSA la progra-mación de actividades y la metodología empleada. Las observaciones de las comunidades a los distintos componen-tes del proyecto, al igual que los con-ceptos técnicos de los profesionales contratados, fueron consignados en el informe al Ministerio de Ambiente.
- Mientras duró el procedimiento de eva-luación, ni después del mismo, no hubo ninguna reunión de intercambio sobre los aspectos técnicos del proyecto entre los profesionales contratados para apoyar a las comunidades y la EPSA y sus con-sultores. Mientras duró el proceso de consulta, se acordó que la EPSA y sus consultores se abstuvieran de visitar las comunidades. Igualmente se acordó que las partes intervinientes no harían pro-nunciamiento públicos sobre el proce-

so a menos que fueran de común acuerdo. La empresa y sus consultores no participarían de las actividades desarro-

lladas en el proceso de evaluación del EIA.

Lecciones Aprendidas en los procesos de consulta previa

Igualmente y en términos más generales a partir de la experiencia de la consulta previa del proyecto DROES, complementada con otros procesos de consulta previa como el emisorio submarino en Cartagena, el PCN como organización, ha extraído algunas lecciones que es bueno compartir con otros movimientos:

- Los documentos de los proyectos están escritos para que las comunidades no los entiendan. Hay que estudiarlos muy bien con las comunidades y para ello es oportuno buscar el apoyo y el acompañamiento de personas y organizaciones de nuestra confianza.
- Las comunidades tienen sus derechos, sus actividades y sus propios ritmos de vida. Aunque hay que hacer las cosas a tiempo, es un error, que la comunidad corra al ritmo de los dueños de los proyectos y se olvide de sus propias cosas y de los tiempos que requiere para pensar colectivamente y con su propia cabeza si los proyectos que le proponen los afectan o no y cómo los afectan.
- Un solo líder al frente es un riesgo que no debemos correr. Hay que conformar un buen grupo de trabajo con compañeros y compañeras honestas y con experiencia en trabajo comunitario y tomar medidas para contrarrestar los intentos de las empresas de comprar a los líderes y dividir a las comunidades.
- Hay que preparar a un buen grupo de miembros de las comunidades para que les expliquen a todos en palabras y ejemplos sencillos el proyecto y sus impactos, y para que mantengan a todos informados. Es bueno hacer actas de cada reunión.
- La definición técnica del área de impacto de los proyectos no necesariamente coincide con la realidad y la experiencia de las comunidades y su conocimiento del territorio.
- Hay que definir con los dueños del proyecto muy claramente las reglas de juego, los tiempos, los mecanismos y las garantías para adelantar el proceso de consulta.
- Hay que buscar la mayor información disponible de la empresa dueña del proyecto y de las actividades que desarrolla en otros lugares del país y del mundo.
- Hay que hacerse acompañar en todo el proceso por la Defensoría del Pueblo, por la Procuraduría Ambiental y Agraria y en algunos casos por la Personería Municipal.
- No hay que ir firmando a la loca papeles, por lo que toca revisar muy bien cada papel que firmamos y quedarnos con una copia del mismo. Es bueno tener siempre a mano un archivo con todos los documentos del proceso.
- Hay que tener en claro que la consulta es un proceso, no una reunión y que se hace a las comunidades, sus organizaciones y líderes y no a los alcaldes y concejales.
- Hay que estar atentos a las visitas y recorridos del Ministerio de Interior, a sus informes y conceptos. Hay que acompañarlos siempre.
- Hay que preparar cada reunión que hagamos con los dueños del proyecto. Reunión que no se prepara es una reunión que se pierde. Hay que escoger siempre los voceros de las comunidades y estos deben decir solo lo que “se les mandó” que dijeran. De cada reunión con ellos debe haber un acta firmada.
- Hay que tratar mientras dure la consulta previa que los funcionarios de la empresa dueña del proyecto no anden como “Pedro por su casa” en las comunidades confundiendo a la gente, dividiéndola.
- Las comunidades han compartido espacios, luchas y la vida misma en el territorio, los proyectos y los intereses de sus dueños, no pueden enemistarnos por lo que es importante pensar, actuar y decidir colectivamente.
- Hay que tener en claro que casi nunca los intereses de las empresas son los nuestros, por lo que tenemos que pensar las cosas en nuestros propios espacios, con nuestra propia gente, con nuestra propia cabeza, en nuestros propios intereses, con nuestros propios derechos, en nuestros propios tiempos.



Situación actual

La militarización y por tanto los mayores riesgos derivados de ella, fue uno de los factores asociados a la construcción y operación de Salvajina. De entrada y para garantizar la construcción de la misma, desde 1986 el gobierno nacional trajo a la zona al ejército, cuya presencia con el tiempo se hizo permanente. *“Antes de Salvajina, en Suárez había un puesto de Policía. Con la construcción del embalse llegó un bataillon del ejército y arremetieron contra los mineros: detenían a los que decían que se habían metido en el muro de la presa, cogían las bateas y las dañaban, también metían a 20 ó 30 mineros en un furgón y los iban a tirar a Timba, al 28 o a San Francisco. Establecieron dos bases militares en San Miguel y Polvorines. Esta última se mantuvo hasta 1998, cuando el alcalde decidió que no tenía recursos para darles comida y otros apoyos a los militares. Los militares se fueron”. “En el 2000 la guerrilla se tomó Suárez, entraron por la parte de arriba del pueblo y le iban diciendo a la gente que se fueran que iban a atacar a la policía. El tropel fue duro y murió una señora que fue descuartizada por una bomba que tiró la guerrilla y un niño perdió la mano por los disparos del avión fantasma que llegó ametrallando al pueblo. En esa oportunidad el ejército no llegó al pueblo. Vino solo cuando la guerrilla se tomó Salvajina y amenazó con volar la casa de máquinas de la central hidroeléctrica. Posteriormente en el marco de la Política de Seguridad Democrática volvió el ejército. Soltaron la Base de San Miguel y se instalaron primero en el muro y luego fueron subiendo hacia la vereda La Toma; hicieron un censo y registro detallado de la población, estableciendo quienes vivían, quiénes eran y cuándo llegaban extraños a la comunidad. Ahora el ejército tiene base en el cerro Carolina que es un área minera estratégica para la zona. Cuando se construyó el muro, el corte mostró que entre el Desquite y la Carolina, el cerro era muy rico, se encontraba oro sin lavar en el material. Desde allí los del ejército controlan quién entra y quién sale afectando la movilidad de los mineros y agricultores de la comunidad.”*

Los yacimientos auríferos de la zona con pretendidos por varias empresas nacionales e internacionales, entre ellas la Ashanti

Global Gold Mine, conocida también como Sociedad Kadhada, compañía en la que convergencia capitales de varios países, considerada la segunda en el mundo en su ramo, quien pretende explotar la totalidad de la zona minera de las comunidades ne-gras de los municipios de Suárez y Buenos Aires. El dominio militar de la zona, que empezó con la construcción del Embalse de la Salvajina, se ha extendido con el tiempo afectando las actividades de las comunidades. En la parte de la Toma, los militares han ido subiendo el campamento hasta lugares en los que las comunidades tienen sus minas de explotación de oro. Esta zona se encuentra en la actualidad en el área solicitada por la empresa Kadhada SA para hacer exploración minera. En el 2004, algunos de los líderes que históricamente se han opuesto al proyecto DROES fueron “boletados” por el Bloque Calima de las Autodefensas Unidas de Colombia AUC. Debajo de las puertas de sus casas fueron introducidos escritos que decían: “si continúan con la defensa del río Ovejas, serán declarados objetivo militar”. Lo que llevó a que varios tuvieran que abandonar la zona. *“al momento de las amenazas el proyecto DROES estaba parado, no obstante, poco después de las amenazas se conoció la noticia que el expediente de Ovejas había sido reabierto y que la empresa –EPSA– tomaba nuevamente la decisión de hacer el desvío del río Ovejas”.*

La zona alta de Buenos Aires de Buenos Aires y Suárez, es parte de un corredor estratégico por el que durante muchos años ha transitado la guerrilla. La ocupación paramilitar de la zona empezó en Buenos Aires en el 2001, estos entraron y se ubicaron cerca de las zonas que hoy la empresa Kadhada S.A. ha solicitado para explorar. Las violaciones a los derechos de las comunidades son relatados por sus mismos habitantes: *“Allí han estado intimidando a la gente, a las mujeres las querían violar, se metían a las casas y las saqueaban, bajaban a la gente de las camas y se acostaban en ellas, abusaban de los tenderos y no les pagaban, mataron a varias personas y algunas las enterraron en fosas comunes. La gente de la montaña si tenían los hombros marcados, les decía que eran guerrilleros y por eso los mataban. Mucha gente se desplazó de la zona. Hoy la zona está llena de paisas, hay como 300 en Bue-*

nos Aires y un número igual en Suárez, algunos de ellos son paramilitares desmovilizados y están presionando por los recursos de las comunidades, tienen más plata, más tecnología y el respaldo que nosotros nunca hemos tenido. Lo más triste es que esta gente está destruyendo a las comunidades". La ocupación militar de varios de los lugares que históricamente las comunidades han trabajado en labores mineras ha llevado a que en varios momentos el ejército dispare sobre los mineros, por lo que muchos pobladores creen que "... el ejército le está disparando a la gente para que se vaya, con el pretexto que son guerrilleros y con eso facilitar que Kedadha hagan sus estudios. Por miedo a las balas la gente está abandonando sus minas y lugares de trabajo y esto se siente también en la situación económica de las comunidades".

Estos actos de intimidación, continuaron a partir de junio del 2006, contra líderes de las veredas La Toma y Yolombó, del municipio de Suárez, mientras que en el municipio de Buenos Aires había presencia de hombres armados y se incrementaba el asesinato de los pobladores. Los mensajes que dejan exponen: "...estas personas son los sapos de la vereda, quitan y ponen y aunque no los encontramos esta vez, vamos a volver por ellos". En agosto de ese mismo año, hombres que se movilizan en una motocicleta piden información sobre otro de los líderes. En agosto y noviembre del 2006, hombres que se movilizaban en motocicleta y en un carro, preguntan por uno de los líderes de la zona y en enero del 2007, es golpeado mientras les gritan "...ustedes los de derechos humanos qué hacen defendiendo rateros". Un mes antes, en diciembre, un miembro destacado del Comité Prodefensa, creado después de la marcha

de mayo 2006 en la que pobladores de la zona se tomaron las instalaciones de la CVC, es golpeado en su propia residencia por dos hombres que también le hacen un disparo y huyen internándose en el monte. El 16 de mayo del 2007 en la noche irrumpieron en la casa del señor Cristóbal Lucumí, Fiscal de la Junta de Acción Comunal de la vereda Colombo, derribaron las puertas de la casa y dejaron un letrero que decía que tenía suerte porque no lo habían encontrado. Todas estas personas además de ser líderes activos en todo el proceso del DROES, lideran la lucha de las comunidades para que la empresa Sociedad Kedadha SA no entre a la zona a realizar trabajos de exploración y explotación de oro.

A finales del 2007, el ejército hizo de nuevo presencia en la parte baja de los municipios de Buenos Aires y Suárez. Desde entonces han sido reportados varias ejecuciones extrajudiciales y asesinatos de pobladores, especialmente jóvenes. Para muchos los movimientos de hombres armados en la zona, coinciden con lo ocurrido en los momentos iniciales de la entrada de los paramilitares en el año 2001. El clima político local no es favorable para las comunidades en la medida en que los alcaldes de Buenos Aires y Suárez son proclives a la



realización del desvío del Río Ovejas y a la presencia de *Sociedad Kedhaha* y a la explotación por parte de esta de los yacimientos auríferos de ambos municipios. La crisis de los sistemas productivos locales, acrecentados con la construcción del embalse de la Salvajina, han menguado la capacidad económica local y por tanto, una parte de la autonomía necesaria para la lucha, por lo que una parte de los habitantes, ve en los mineros recién llegado, incluso en las empresa ESAP y Kedhada una salvación, la presencia de actores armados legales e ilegales, los señalamientos e intimidaciones, e incluso el desplazamiento forzado interno, han limitado la capacidad de líderes valiosos que representan en si mismos, una larga tradición de resistencia y por la defensa de los derechos de las comunidades.

Las comunidades de Buenos Aires y Suárez, animadas por un numero de valiosas mujeres y de líderes , están empujando al movimiento negro en la zona, aun sin creer y confiar en la Comisión Nacional de Reparación y Reconciliación, a una nueva apuesta, como es la de pensar y elaborar una propuesta de plan de reparación colectiva, en la que se liguen la deuda histórica

que el país tiene con los descendientes de africanos por el crimen de la esclavización de que fueron víctimas, el racismo, en especial el ambiental, del que el embalse de la Salvajina y el proyecto DROES, son en esta zona junto con otros, su estandarte más visible junto con el conflicto armado. Muchas de las violaciones de los derechos a las comunidades negras en la zona, han ocurrido por que estas comunidades, históricamente ha tenido un desbalance de poder frente al resto de la sociedad. Este desbalance se vio acrecentado con la construcción de Salvajina y con los efectos del conflicto armado interno y será mayor si río Ovejas es desviado y si *Kedhaha* termina por cerrar el círculo del despojo que inició el cerco de la caña de azúcar en el plan del valle geográfico del río Cauca. En este marco, la consulta previa es un instrumento valioso legal a usar -a pesar de su carácter no vinculante - como lo es la memoria de los pobladores, la misma que no puede olvidar lo que pasó porque el río y el embalse están allí y solo basta mirar, como nos lo dijera una de las pobladoras, para que la historia del despojo surja de nuevo. Mientras esto siga ocurriendo, habrá esperanza.



La represa de la Salvajina y las comunidades de su entorno

Floro Tununbalá¹



Antecedentes

La represa de la Salvajina está ubicada al suroccidente de Colombia y al noroccidente del departamento del Cauca, en los municipios de Morales, Suárez y Buenos Aires. Cubre una extensa área que abarca una longitud de 23 kilómetros, 400 metros de ancho y 150 metros de profundidad.

La cuenca hidrográfica del río Cauca, en los municipios de Morales, Suárez y Buenos Aires, ha sido rica en oro, explotada desde el año 1600 por los españoles, quienes trajeron directamente de África gran número de esclavos, para explotar las tierras y las minas, donde viven actualmente sus descendientes quienes han conservado sus valores e identidad cultural. Después llegaron a esta región norteamericanos se-

dientos de oro a explotar por varias décadas las minas con dragas, permitido directamente por la presidencia de la República, quienes además cobraban a la misma gente de la región por ocupar y trabajar sus propias tierras. Posteriormente en el año 1932 los norteamericanos le vendieron el permiso de explotación a la familia Garcés Giraldo, quienes a su vez en el año 1950 le vendieron estas tierras al departamento del Cauca, quien las legalizó adjudicando a los pobladores que ya tenían posesión desde tiempo atrás.

Se construye en 1920, el ferrocarril que comunicaba a Suárez entonces corregimiento del municipio de Buenos Aires, luego con Morales, Piendamó y Popayán, siendo la única vía para comunicarse con el resto del país. La vía carretable de Timba - Suárez fue construida por los norte-

¹ Líder indígena. Exgobernador del Cauca 2001-2003. Correo electrónico: flortunubala@yahoo.es



americanos y en 1977 la Corporación Autónoma Regional del Cauca (CVC) continuó la construcción de varias obras viales, por que tenía proyectado la construcción de la hidroeléctrica. La vía Suárez-Morales fue construida por Caminos Vecinales, con aporte de la Federación Nacional y el Comité departamental de cafeteros.

Construcción de la represa de la Salvajina

La CVC, entonces con radio de acción en los departamentos del Valle del Cauca y Cauca, como institución operante del manejo ambiental, desarrolló programas de manejo de cuencas hidrográficas y recursos naturales, asistencia técnica para el mejoramiento de la actividad productiva y capacitaciones a las poblaciones asentadas en su jurisdicción, en el mejoramiento social y en la conservación, manejo y uso adecuado de los recursos naturales. A finales de la década de los años 70's y comienzo de los 80's, dentro de sus políticas de generación de energía eléctrica, empezó la construcción de la represa de la Salvajina, creando gran expectativa, donde llegó gente de diferentes partes del país, buscando una oportunidad de trabajo, unos instalando negocios de venta de comidas, víveres, licores y otros trabajando directamente en la obra durante cinco años. Para las comunidades de la región también se creaba expectativas para toda la vida, por que el argumento era invitando a las "comunidades al desarrollo" en una forma integral; construyendo obras de infraestructura escolar, salud y sus dotaciones respectivas, carreteras con afirmado y obras de arte, puentes y electrificación. En la actividad productiva hablaban de apoyar la planificación del manejo del uso potencial de los suelos y la apropiación para el mejoramiento de la producción.

En la confluencia de los ríos Cauca e Higuito, entre otros, comenzó la compra de fincas y parcelas a las familias campesinas, indígenas y afrodescendientes, quienes desde ese momento sintieron que les quitaban un pedazo de su vida, al ver arrasadas sus plantaciones de plátano, café, frutales y otras fincas que estaban en la zona de ladera con la construcción de las carreteras por la parte alta, que arrastró una gran cantidad de tierra y roca que los tapó.

El otro sentimiento fue al ver que sus casas empezaron a ser destruidas, sentir que allí los vieron nacer y crecer y ahora era el sitio para la construcción de la hidroeléctrica, también vieron que las minas de oro quedaron sepultadas para siempre bajo toneladas de roca y miles de millones de metros cúbicos de agua.

Compromisos de la CVC y el gobierno

Para cumplir con las promesas de desarrollo hechas a la comunidad ubicada en el entorno a la represa de la Salvajina por parte de la CVC y del Estado, después de una movilización de las comunidades afectadas, se reúnen en la gobernación del Cauca entre los días 12,13,14,15 y 16 de agosto de 1986, los señores: Carlos Ossa Escobar, Consejero Presidencial para Asuntos de Rehabilitación, Víctor Gómez Gómez, gobernador del departamento del Cauca, Oscar Mazuera González, director ejecutivo de la CVC, Guillermo Regalado, director técnico de la CVC, Pedro José Illera Maya, jefe de bienes de la CVC, Lesterz Gutiérrez, director de cuencas y recursos naturales de la CVC, Jaime Rehenes Mateho, sub-gerente jurídico del Instituto Colombiano de la Reforma Agraria INCORA, Leonor Quintero de Amézquita, Procuradora Regional de Popayán, los alcaldes de los municipios de Morales, Buenos Aires y delegados de las comunidades campesinas indígenas, gobernadores indígenas y el presidente de la Asociación Prodramnificados por la represa de la Salvajina.

En esta reunión se acordaron soluciones concretas a través de un plan de desarrollo integrado para la región y se suscribió un acta que contiene el pliego petitorio de las comunidades en los siguientes aspectos: vías de comunicación y transporte, puentes, carreteras, instalación de planchones para facilitar el paso a lo ancho del lago y para el transporte a lo largo del embalse; el gobierno departamental del Cauca se comprometió a entregar a la comunidad dos botes taxis y la CVC, dos buses acuáticos para carga y pasajeros; la CVC a construir doce embarcaciones; para el transporte terrestre; el Consejero Presidencial a conseguir un camión para el transporte de la comunidad afrodescendiente entre el desembarcadero vecino a la represa y a la po-



blación de Suárez y dos camiones para el sector indígena de la zona del embalse; también se comprometió a averiguar las causas por las cuales se suspendió el servicio del ferrocarril entre Cali y Suárez y las posibilidades de reiniciarlo; en caso positivo la CVC, debía reinstalar los rieles en forma inmediata.



- **En educación** la CVC, el ICCE y la Secretaría de Educación del Cauca, debían construir cerca de veinticinco escuelas y cuatro colegios y el Consejero Presidencial haría gestión para conseguir la creación y reposición de las cuarenta y seis plazas para el funcionamiento de estos establecimientos educativos.
- **En el área de Salud**, la CVC construiría puestos de salud en San Vicente, Chimborazo y Agua Negra y la dotación estaría a cargo del Servicio de Salud del departamento del Cauca; la gobernación del Cauca aportaría recursos para construir y dotar el puesto de salud en el Bajo Naya; la seccional de salud haría el diseño de un plan de salud para la región y se haría un convenio entre la CVC y el servicio de erradicación de la malaria (SEM) para la fumigación periódica de la zona.
- **En acueductos** la CVC y el gobierno nacional dotarían de acueductos a las veredas de la Turbina, Tamboral, Pueblo Nuevo, La Toma, San Vicente, Arenal, San Cristóbal, Santa Bárbara, San Isidro, Santa Rosa, San Roque y las veredas del resguardo de Honduras, Alto Rico, Agua Blanca, El Manzano, Poreto, Badeas, Santana, La Meseta, Senderito, El Paraíso y la escuela de Liberia, Mindalá, Vista Hermosa, La Vetulia, Portugal, Lomitas, San José y El Me-són.
- **En cuanto a letrinas** y tratamiento de desechos, se comprometieron con un programa de letrinaje paralelo con la construcción de acueductos.
- **En telefonía**, el gobierno y Telecom instalarían teléfonos rurales en Alto Rico,

La Meseta, Mindalá, Arenal, resguardos de Chimborazo y Honduras, además de una línea manual a la escuela de Liberia conectada con la línea de Chimborazo.

- **En electrificación**, la CVC garantizaría un suministro confiable de energía y reemplazar el sistema de distribución de energía para el casco urbano de Suárez y CEDELCA instalaría la línea de transmisión en Santander de Quilichao y la correspondiente subestación; la electrificación rural quedó a cargo de CEDELCA, invirtiendo recursos generados por la Salvajina, principalmente en el área del embalse, aplicando la ley 56 de 1981; para electrificar la zona rural del margen izquierdo del embalse, se construiría una línea de alta tensión con créditos de la financiera eléctrica nacional (FEN), cuya amortización sería aplicando la ley 56 de 1981; además se comprometieron a definir en un término de tres meses, el tiempo en el que electrificarían los resguardos indígenas de Chimborazo, Agua Negra y Honduras y en un año determinarían el plan global de electrificación en la zona de influencia del embalse.
- **En producción y empleo**, la CVC, debía entregar al INCORA aproximadamente 1000 hectáreas. de tierra para la



reubicación de los campesinos desplazados por el embalse. El INCORA hoy INCODER, adelantaría programa de parcelación para los campesinos de las comunidades afectadas en un plazo de dos a tres meses e incluía créditos y asistencia técnica. Para el funcionamiento de la cooperativa de producción y mercadeo ubicada en los antiguos campamentos de la CVC en Suárez, sería mejorado y entregado a la alcaldía municipal de Buenos Aires, el cual se obligaba a entregarlos a la Asociación Pro-Damnificados y la cooperativa tramitaría la consecución de capital de trabajo. La Procuraduría se comprometió a investigar sobre pagos engañosos a los propietarios desalojados. La CVC adquirió el compromiso de gestionar una consulta ante el Consejo de Estado *“para determinar si procede legalmente el pago de la prima de reubicación familiar en los casos de parcelas de casa de habitación y la prima de negocios, figuras ambas contempladas en la ley 56 de 1981, los términos de la consulta serían redactados conjuntamente con los abogados de la Asociación Pro-Damnificados”*. La CVC instalaría equipos y estaciones meteorológicas y apoyaría la capacitación para el manejo de estos por los miembros de la comunidad.

- **Minería, pesca y reforestación**, el gobierno y la CVC, comprarían tierras con potencial aurífero en Tijeras, El Hato – frente a San Vicente, El Bosque, Pueblo Nuevo, Tamboral, Maraveles, La Turbina, Ovejas, San Francisco, Matecaña, Machaqueo y La Estrella, para la Asociación de Mineros Independientes. La CVC, haría la apertura de vías hacia los sitios de explotación definidos en los estudios, montaje de equipos y asis-

tencia técnica para la explotación minera. La CVC, se compromete a entregar un espacio para tal efecto, en las antiguos campamentos de la CVC ubicados en Suárez.

- **Pescadores, balseiros y areneros**, en relación con la indemnización solicitada no fue posible acceder a ella por impedimentos de carácter legal, sin embargo solicitaron a la Asociación Pro-Damnificados, una relación de personas que se dedicaban a estos oficios antes del llenado del embalse, para que la CVC diera prelación y se pudieran beneficiar de los programas que se iban a desarrollar en la región. El plan pesquero en el embalse sería supervisado por la Asociación Nacional de Pescadores Artesanales de Colombia ANPAC. Los permisos para el aprovechamiento pesquero forestal serían atendidos por la CVC.
- **Plan de Reforestación**, la CVC empezó a adelantar la reforestación en el área aledaña al embalse, pero no terminó el compromiso.
- **Comisión de Seguimiento**², el gobierno nacional se comprometió a nombrar una comisión asesora para la búsqueda de soluciones a los problemas que afectarían a los habitantes que vivían entorno al embalse y sus funciones eran:
 - 1) Velar porque los acuerdos y planes consignados en el acta sean ejecutados en su totalidad.
 - 2) Analizar, proponer e implementar planes generales o proyectos específicos de desarrollo o de servicios.
 - 3) Proponer medidas de carácter legal a nivel Nacional o Departamental y garantizar la asignación de recursos

² Esta comisión estaría integrada por: 1) Consejero Presidencial para la Reconciliación, Normalización y rehabilitación Nacional o su Delegado; 2) El Director Ejecutivo de la CVC. o su delegado, 3) El gobernador del Cauca o su Delegado; 4) El Procurador Regional del Cauca; 5) El Contralor Departamental; 6) Dos Delegados de la Asociación Pro-Damnificados por la Represa de la Salvajina; 7) Dos representantes de las Comunidades Indígenas; 8) Un Asesor de las Comunidades Campesinas; 9) Un Asesor de las Comunidades Indígenas; 10) Dos delegados de otras organizaciones que representen otras comunidades”. La comisión era de carácter indefinida, la reunión la convocaría el Consejero Presidencial a solicitud de los delegados, en la primera semana de cada mes.

Esta acta para su validez fue firmada en Popayán a los diez y siete (17) del mes de agosto de mil novecientos ochenta y seis (1986), así: Carlos Ossa Escobar; Víctor Gómez Gómez; Oscar Mazuera González; Jaime Rehenes Matehieu; Leonor Quintero de Amézquita; Oscar Bernardo Mosquera; Mancel de Jesús Ibarra; Gersaín Chocue; Jesús Caviche; Juan José Flor; Alvaro Tombe.



a la solución de problemas que alteren o desmejoren las condiciones de vida de la comunidad que habite esta área.

- 4) Mantener relación con las comunidades y autoridades responsables de la elaboración y ejecución de los planes que adopten.

Situación actual

De todos los compromisos adquiridos por parte de la CVC y el gobierno departamental y Nacional, han cumplido el 40%. Esto significa que no ha habido ningún interés por parte de las entidades del Estado para solucionar los problemas de las comunidades damnificadas por la construcción de la represa de la Salvajina. Para la gente esta obra les ha generado más problemas que beneficios, por que en época de alto verano el lago se seca y no tienen posibilidad de transportarse ni en planchón, ni en lancha. La población proveniente de diferentes regiones, como Tierradentro y las poblaciones de la parte baja del resguardo de Honduras, confluyen a Puerto Cabildo y no lo gran pasar a la otra orilla del Lago, teniendo que transportar los productos que com-

pran y venden en la espalda, caminando largo trayecto hasta encontrar el lago alto con suficiente agua para pasar al otro lado. Lo mismo ocurre con los que llegan de la cabecera municipal de Morales a la vereda de Santa Bárbara - Salvajina.

El 50% de las viviendas ubicadas en torno a la Salvajina, carecen de electrificación y el 50% que tienen energía es de mala calidad, la comunidad reclama que de los treinta días del mes, sólo reciben el servicio nueve días.

Finalmente la comunidad manifiesta que en los inicios para la construcción del embalse, no hubo una consulta de corresponsabilidad entre las partes y ahora no hay receptividad ni relación permanente entre la comunidad y EPSA. Por el modelo de desarrollo que ha impulsado la empresa, no se cumplió con las expectativas creadas en la generación de empleo, mas bien han abandonando a la gente con muchas necesidades creadas y sin un plan de manejo ambiental, cultural, social y económico. 🐦



La represa de Urrá y los Embera Katío del Alto Sinú: Una historia de farsas y crímenes

Fernando Castrillón Zapata¹, Efraín Jaramillo², Gregorio Mesa Cuadros³



“Karagabí nos testamentó que había creado el agua para que todos nos sirviéramos de ella y que todo debía dejarse tal como estaba, por que si no, los embera nos acabaríamos, o nos caería su maldición”.

Kimy Pernía Domicó

A nuestro amigo Kimy, a siete años de su desaparición.

En Noviembre de 1994, 660 hombres, mujeres y niños indígenas del pueblo embera katío decidieron lanzarse con sus balsas al río Sinú para mostrarle a Colombia y al mundo que estaban dispuestos a dar la batalla por su territorio ancestral. Con esta acción audaz, los indígenas dieron inicio a una de las confrontaciones legales y políticas más significativas de la historia reciente de Colombia. Los indígenas contendieron a una clase política indolente que no vaciló en usar la violencia para frenar la movilización y doblegar el orgullo de este pueblo. De esta manera fueron inmolados los mejores y más valientes de sus líderes, a quienes los indígenas de Colombia recuerdan con orgullo: Lucindo Domicó, Alonso María Jarupia y a la cabeza de ellos Kimy, el inolvidable e incansable luchador de los derechos de su pueblo, cuyo asesinato fue ordenado por el jefe paramilitar Salvatore Mancuso. Estos atropellos se llevaron a cabo con la anuencia de los Ministerios del Interior y del Medio

Ambiente, que forzaron la llamada consulta y expidieron la licencia, a sabiendas que no se había realizado una real consulta previa. El proyecto hidroeléctrico Urrá inundó 7.400 hectáreas, afectó el resguardo indígena del Alto Sinú y al Parque Nacional Natural de Paramillo, degradó los suelos, las ciéna-gas y en general los medios de vida en la parte baja de la cuenca del río en donde se asientan los campesinos. Con un costo estimado inicialmente en 640 millones de dólares, terminó siendo un “segundo Guavio” que engulló (y sigue engullendo) recursos cercanos a los 900 millones de dólares. Con este grave antecedente y parapetándose en la crónica amnesia de los colombianos, el presidente Uribe blande el plan de construir Urrá II, una obra ambiental, social y económicamente obscena, que arrasaría la última selva que le queda al Caribe colombiano y expulsaría a las ya vilipendiadas familias emberas que todavía permanecen en el resguardo embera katío del Alto Sinú, su territorio ancestral. La historia se repite,

¹ Ingeniero Agrónomo, especialista ambiental. Correo electrónico: ferchocastrillon@yahoo.com

² Colectivo Jenzera coelctivojenzera@yahoo.com

³ Abogado, Magíster y Doctor (Ph.D) en Derecho, profesor investigador de las Universidades Nacional de Colombia, Javeriana y Rosario. Correo electrónico: gregoriomesa@planetapaz.org

con el mismo escenario y los mismos actores, solo que ahora se encuentran enfren-tados a una clase política apoyada por un presidente que tiene puestos sus reales en la región y un pueblo indígena dividido y maltrecho, se trata pues de una pelea de tigre con burro amarrado.

A los ocho años de estar en funcionamiento la represa Urrá, salen a flote de manera clara los verdaderos intereses que motivaron la realización de este megaproyecto. No es tanta ni tan estratégica la energía producida, ni menos fuertes los estragos que causan las recurrentes inundaciones del valle del Sinú, ni han corrido los ríos de fortuna y de prosperidad, para los cordobeses, pregonados por los torvos relacionistas públicos de Urrá y menos aún, han aparecido las tierras que se adecuarían para la agricultura y los distritos de riego para los campesinos.

Urrá fue la oportunidad de la clase política de Córdoba para lucrarse del bien común de los colombianos. Las reservas culturales y

políticas que representan los indígenas, la afectación del Parque Paramillo, el capital natural y humano de miles de campesinos desarraigados, la vulneración de leyes y la enorme deuda que fue finalmente asumida por los colombianos, siendo los bienes más significativos que fueron dilapidados por los dueños de este proyecto.

El costo que trasladó Urrá a los embera katio del Alto Sinú, fue aun más grande y desproporcionado: las mejores tierras fueron inundadas, el pescado, la principal fuente de proteína de la población se extinguió, la organización fue desmantelada y el liderazgo asesinado. Todos estos factores y las indemnizaciones particulares, como medio de reparación ordenado por sentencia de la Corte Constitucional (T 652 de 1998) no contribuyeron realmente a la reconstrucción social y económica de este pueblo; por el contrario, desarraigaron y desplazaron a muchas familias hacia las ciudades de Tierralta y Montería. Si los impactos en su vida económica fueron drásticos, más graves fueron aún los impactos en la cultura y organización social, que ha puesto a este pueblo en la lista de aquellos que están condenados a desaparecer.

Urrá, uno de los grandes despropósitos ambientales, sociales y políticos de la historia reciente del país

Entre 1994 y el 2001, los cerca de 900 millones de dólares gastados finalmente en el colosal proyecto, evidenciaron también la fragilidad del ordenamiento jurídico ambiental y político del país. Este fue abiertamente violentado para beneficiar sórdidos intereses de una excluyente clase política. Los derechos sociales tenían poco valor en un contexto donde operan actividades económicas altamente excluyentes, que como la ganadería, han dado a luz a un proyecto social y económico regional labrado sobre el desalojo violento de sus tierras a miles de familias campesinas, un modelo de sociedad que sustenta su razón de ser en la fuerza. No resulta entonces extraño que la consulta hecha al pueblo embera katio fuera una farsa, pues de antemano ya se había decidido el proyecto. No interesaban consideraciones ambientalistas o antropológicas, no importaron la biodiversidad de un parque natural o el impacto que se ge-



neraba para la integridad social de un pueblo indígena.

La consulta al pueblo embera katío del Alto Sinú terminó siendo un chiste: se podía decidir solamente sobre el aplazamiento por unos meses del llenado de la represa Urrá. No fue la consulta, una garantía real que considerara los fuertes impactos al territorio y evitara el deterioro de la integridad de este pueblo, como se vio posteriormente con el fraccionamiento de la autoridad y la pérdida de sus mejores dirigentes.

La construcción de la hidroeléctrica Urrá, estuvo atravesada por condiciones especiales, que deben ser tenidos en cuenta, para entender la violencia ejercida contra el pueblo embera katío del Alto Sinú:

1. El dominio absoluto del paramilitarismo en Córdoba y Urabá, que garantizaba la expansión de los dos crecientes frentes económicos, el ganadero y el bananero, que atenazaban a los embera.
2. La presencia y presión de las FARC, que instigó la estigmatización de la población (con más veras cuando secuestran a dos ingenieros suecos), pues los líderes amenazados, asesinados o desaparecidos fueron sindicados de ser guerrilleros. El jefe paramilitar Carlos Castaño, que hacía favores a granel al gobierno y a la clase política de Córdoba, reconoció que la muerte de Alonso María Jarupia, venerable autoridad tradicional de la comunidad de Kiparado (Cruz Grande), *“había sido a todas luces un asesinato”* y manifestó que el no iba a seguir haciéndole mandados a Urrá.
3. La debilidad del recién creado Ministerio del Medio Ambiente, bajo la dirección del inexperto, glamoroso y excelente fotógrafo, Juan Mayr, que sucumbió ante la presión de la comisión quinta del Senado, de la cual hacían parte los cordobeses Salomón Nader y Julio Manssur, el sucreño Julio César Guerra Tulena, el cesarense Pepe Gnecco Cerchar, y el paisa Mario Uribe, que con su primo Álvaro se

interesaban por las fértiles tierras de las sabanas de Córdoba.

4. La intimidación del poderoso Ministerio de Minas y Energía que era el que establecía las prioridades, producía las decisiones y armaba los tinglados contra el medio ambiente. No es raro entonces que Juan Mayr haya expedido la licencia de funcionamiento, basándose en estudios ambientales de bolsillo, consultas arregladas y otras farsas. Miremos a grandes rasgos como fueron los artificios de este procedimiento fraudulento.

El proyecto Urrá estuvo rodeado de especiales condiciones en la política pública del país en la década del noventa:

1. La transición del Inderena al Ministerio del Medio Ambiente. Esto significó minimizar y fraccionar el proyecto, lo cual representó desventajas a las comunidades, puesto que se puso a marchar un proyecto de colosal tamaño, sin informar, consultar y concertar con nadie y se extendió para tal efecto la licencia para el desvío de río, túneles, construcción de la presa, carretables y demás obras. Posteriormente se exhibió que la ley 99 en sus artículos 49 y 52 eran un problema para continuar con tal obra de desarrollo.
2. El decreto 1320 de 1998 o de consulta a las comunidades étnico-territoriales, el cual de entrada debió retirarse como marco para la consulta, pero que si hizo mella para acciones posteriores.
3. La sentencia T 652 de 1998 frente a la consulta, participación y afectación de la integridad de los pueblos indígenas en



proyectos de desarrollo. Esta sentencia sentó un precedente positivo en la jurisprudencia sobre desarrollo, participación y minorías étnicas en Colombia.

Llevar a cabo este proyecto fue prioridad de los gobiernos nacional y regional y en ese sentido se reformaron los esquemas contemplados en la consulta a las comunidades indígenas y también se presentaron casos únicos en el licenciamiento del proyecto.

La última acción llevada a cabo por el proyecto en todas sus fases, fue la consulta y el licenciamiento, estando ya el proyecto listo. El itinerario fue el siguiente:

1. El gobierno nacional aprueba en el Plan de Expansión Energética la construcción del proyecto multipropósito Urrá, desconociendo las consideraciones ambientales y la situación de vulnerabilidad de las comunidades embera existentes en la zona. Recomendaciones hechas por estudios realizados por CORELCA (empresa energética del Caribe colombiano) en años anteriores, fueron desestimados.
2. Se declara la zona de utilidad pública, a pesar que esta y el proyecto en mención, traslapaban claramente el entonces resguardo Karagabí, la reserva indígena de Río Verde, el parque nacional natural Paramillo y su zona de amortiguación.
3. Se inicia la construcción de las obras del proyecto con una licencia parcial. Los embera no son tenidos en cuenta. Obras de tanto impacto como el desvío del río Sinú para hacer los túneles, los carretables y demás obras de la presa se hacen normalmente.
4. La empresa Urrá solicita la licencia para el llenado del embalse al Ministerio del Medio Ambiente, apoyándose en la presión de manera permanente de los políticos caribeños (de Córdoba especialmente) y en el Ministerio de Minas, sin detener obras y con endeudamiento permanente apoyado por el Gobierno de la época (Ernesto Samper).
5. Urrá, con el apoyo del Ministerio del Interior y de la clase política costeña, ejecuta estrategias dirigidas a debilitar la defensa del territorio que emprenden los embera y surgen las divisiones al interior de la comunidad, alentada por los

asesores de la empresa. La división tiene por fin debilitar al pueblo embera y agilizar la negociación con la empresa.

6. Se realiza el pre-embalse de la represa.
7. Se lleva a cabo la farsa de la consulta y negociación con los embera en septiembre de 2000. La negociación y consulta se hace con dos grupos de indígenas, en espacios distintos y con acuerdos distintos.
8. Finalmente, se expide la licencia ambiental y se da inicio al llenado del embalse en octubre de 2000.

¿Y ahora qué?

Fue un error pensar que amparados en la ley, los indígenas podían impedir la realización de un proyecto que beneficiaba intereses particulares de una clase política poderosa y excluyente.

Los indígenas al oponerse a este tipo de proyectos, cuyos impactos lesionan gravemente el territorio, el medio ambiente y las economías comunitarias, son considerados como "el perro del hortelano" (ni come ni deja comer) que es el síndrome, que según el presidente del Perú Alan García, sufren los indígenas que se oponen a la exploración petrolera que afecta gravemente la selva, lagunas y ríos de sus territorios.

El presidente Uribe piensa igual. Y aunque es cierto que el caudal de favorabilidad que tiene le permite hablar con seguridad de la construcción de Urra II, también es cierto que ya Salvatore Mancuso está guardado en Estados Unidos, Carlos Castaño ya no es de este mundo y los áulicos defensores de Urrá en el congreso están o muertos (Salomón Nader), o presos (Mario Uribe) o en la mira de la Corte Suprema de Justicia como mentores del paramilitarismo (Julio Manzur, Julio Cesar Guerra Tulena, Pepe Gnecco Cerchar y un largo etcétera). El tigre entonces está amarrado y el burro está suelto, bien herrado y con ganas de quitarse el yugo. Se tiene además una enjundiosa experiencia y mejores conocimientos sobre los riesgos e impactos ambientales y socioculturales de este tipo de proyectos. La pelea para impedir que se construya Urrá II puede irse equilibrando, aunque en el firmamento de Paramillo revolotean las águilas negras, esperando ordenes para terciar en la contienda.



Participación y consulta previa.

Los pueblos indígenas no cumplimos funciones de la República, sí cumplimos una misión en el mundo

Leonor Zalabata¹



Observando la historia de nuestros pueblos indígenas, los temas de consulta previa y participación han sido restrictivos por muchas razones e intereses, estableciendo situaciones negativas, que han contribuido a la alienación de valores y principios de las comunidades, las sociedades, y los individuos. Sin embargo, estas razones no solo se han negado a los pueblos indígenas, sino a las colectividades rurales, generando incoherencia en el desarrollo de decisiones consensuadas e incluyentes y que propicien escenarios de igualdad, respeto y reconocimiento del pensamiento de los demás, por parte de quienes tienen el poder y la obligación de ejecutar políticas de Estado con fines comunitarios, ambientales, colectivos, o sociales; como es la situación de los pueblos indígenas, entre otros casos, y también de los individuos que pueden visionar o pensar de otra manera, en concordancia con las realidades objetivas, criterios y responsabilidad de un Estado que tiene que introducir los cambios diversos y multiculturales del país, con pueblos que cumplen una misión como somos los pueblos indígenas.

La participación efectiva, se puede ejercer cuando estamos suficientemente informados con veracidad, transparencia, y que se haya tenido unos **procedimientos que permitan entender valores de confianza, y de respeto en todas aquellas propuestas que las instituciones persiguen negociar, sobre los Bienes ancestrales de los pueblos indígenas** que han sido inherente a la Vida, a la Identidad, a la Libertad y la madre de la existencia como Pueblo Diferente. O sea que se está violando el reconocimiento a la dignidad de las personas y los pueblos. Por lo tanto, se hace necesario recurrir a procedimientos adecuados a las exigencias de una consulta que tiene que examinar otras formas de pensar, hacer y proyectar la permanencia e in-

¹ Líder indígena del pueblo Arhuaco. Consultora del PNUD de la Gobernación del Cesar, para pueblos indígenas y minorías étnicas. Correo electrónico: lzalabata@telecom.com.co



tegridad de todos los seres de una manera armónica, en un espacio geográfico determinado.

La manera de utilizar los diálogos de participación reducida o amplia de interesados, no garantiza efectivamente los acuerdos o desacuerdos, cuando las capacidades de un diálogo abierto, no han tenido desarrollo de información adecuado, pertinente y de fondo, entendiendo que las culturas distintas tienen una estructura real, objetiva, que implementa unas formas de manejo y proyección para muchas generaciones. Esta visión de gobernar y administrar, asegura la existencia de las futuras generaciones como pueblo indígena diferenciado, que protegen la permanencia de la cultura manteniendo la vida de los pueblos y todos los elementos necesarios, ubicados en el espacio ocupado ancestralmente.

Las directrices de una consulta para los pueblos indígenas deben tener los procedimientos que conduzcan al fondo de las decisiones, que puedan responder al derecho a la preservación de formas tradicionales de manejo de los espacios, de los recursos, a la protección de la compatibilidad intercultural, y a la conciencia pública sobre la reflexión de la visión que tiene la sociedad mayoritaria con respecto a los pueblos indígenas y su futuro.

Los requerimientos mínimos reconocidos por el Consejo de Estado son:

- i. *Determinación del territorio.*
- ii. *Identificación de la comunidad afectada. cumplimiento de las condiciones y términos de convocatorias y reuniones y garantías de "real participación de la comunidad afectada, en la elaboración de los estudios ambientales para licencias ambientales o establecimiento de planes de manejo ambiental, así como para acceder al uso, aprovechamiento o afectación de recursos naturales renovables".*

Hoy, varias alternativas que se plantean son propuestas a los Pueblos indígenas por las agencias de intervención, lo que significa que de aquí en adelante, la opción de los jóvenes puede seguir otro rumbo, no pre-

visto por las expectativas tradicionales de las culturas indígenas, y los más viejos.

Pequeña malicia indígena

Deteniéndonos en la cuestión del pensamiento y proyección del desarrollo de nuestro país, que descarta de plano la posibilidad de continuar viviendo en condiciones distintas a la acumulación del capital, teniendo que ver con la capacidad del monopolio, en un círculo expansivo a muchas generaciones comprometiendo el futuro del mismo sistema de vida de la humanidad. La visión empeora hacia el fondo, primero, porque es creciente la expansión del tercio de la humanidad con altos ingresos progresivamente acelerado, y segundo porque más abajo dos tercios de la humanidad estamos subsistiendo con un precario nivel de vida, dependiendo del otro círculo expansivo.

Una cuestión es la legalidad establecida, que en la mayoría de los casos nunca se aseguró si el desarrollo de normas contenían el fundamento de una filosofía por las cuales se rigen nuestras culturas indígenas y si los conceptos apropiados fueron llevados al análisis y consideración de los verdaderos depositarios de quienes han tenido el ejercicio de las prácticas de los conocimientos ancestrales de las culturas indígenas, que se vienen conservando a través de mecanismos colectivos, para que los Pueblos Indígenas podamos seguir disfrutando de la seguridad económica y social de acuerdo a nuestra visión del mundo, y seguir contribuyendo de manera efectiva al país y a la humanidad.

En la Sierra Nevada de Santa Marta, territorio ancestral de los pueblos indígenas, arhuacos, kogi, wiwas y kankuamos, se vienen proyectando programas de desarrollo utilizando los traslapes territoriales, los recursos naturales como el agua, el paisaje, las culturas indígenas, sin el consentimiento previo, libre e informado de los tradicionales habitantes.

Inseguridad jurídica

A manera de ejemplo del intervencionismo político, territorial y la inseguridad jurídica que nos imponen las instituciones nacionales y locales, en donde se hace necesaria la intervención de altas cortes para que



prime el entendimiento de la ley y los derechos indígenas, frente al interés económico, político electoral de administraciones públicas del país y las regiones. En nuestro caso existen varios proyectos de desarrollo inconsultos a la luz de la autonomía de los pueblos indígenas, la cooptación de

liderazgos indígenas, la aplicación de normas nacionales, alegando los intereses generales sobre los particulares. A manera de ejemplo podríamos señalar el proceso de algunos de los que continúan vigentes en nuestros territorios ancestrales.

Estado de los proyectos en la SNSM	
Proyecto Embalse multipropósitos Los Besotes	No se ha iniciado el proceso de consulta. No hay licencia ambiental.
Proyecto Presa El Cercado y Distrito de Riego del río Ranchería	Hay licencia ambiental. El proceso de consulta se realizó de manera irregular e inconstitucional.
Proyecto Puerto Brisas en Dibulla	Hay licencia ambiental, pero está suspendida. El Consejo de Estado conceptuó que se debió surtir el proceso de consulta. El MAVDT ha propuesto concertar una metodología para adelantar la consulta. Las autoridades de la CGT están estudiando la interposición de una tutela que ampare el derecho a la consulta y de una acción de nulidad contra la resolución que otorgó la licencia ambiental, por cuanto se expidió si consultarse a las comunidades.

Aquí no lo digo yo, lo dice la instancia competente de un Estado Social de Derechos.

Concepto de Dibulla del Consejo de Estado

De lo anterior se infiere que desde tiempo atrás el área donde se proyecta construir el puerto multipropósito Brisa ha sido objeto de reuniones y consultas previas con las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta, las cuales siempre han insistido en la existencia de un *sitio sagrado o zona de pagamento* en la misma, situación que dio lugar a que el entonces Ministerio del Medio Ambiente negara las licencias ambientales solicitadas por las sociedades *Prodeco S.A.*, en el año de 1998, *Puerto Cerrejón S.A.* y *Carbones del Cerrejón S.A.* en el año de 1999.

a. Los derechos constitucionales de los indígenas en aspectos como la supervivencia y a no ser objeto de etnocidio y genocidio; a la identidad e integridad étnica y cultural, y a su espiritualidad

religiosa en condiciones de igualdad y dignidad; a la propiedad de sus tierras y territorios y a la disposición y administración de los recursos naturales contenidos en ellos, a la autogestión, y a ser consultados.

b. Por su parte la Resolución 0201 del 18 de marzo de 1.999 al negar la licencia ambiental solicitada por las Sociedades Puerto Cerrejón S.A. y Carbones del Cerrejón S.A. para la construcción de una Unidad de Abastecimiento Flotante del Puerto Carbonífero de Río Cañas, ubicado en el corregimiento de Mingueo, Departamento de la Guajira, tuvo en cuenta, entre otras razones, las siguientes:

(1) Que *“la zona donde está proyectada la construcción del puerto y por consiguiente la Unidad de Almacenamiento de Combustible, evidentemente es parte integral del territorio tradicional de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada*

(2) *“que el puerto estará localizado a una distancia aproximada de dos ki-*



lómetros de la desembocadura del río Cañas, y aproximadamente a 6 kilómetros de la desembocadura del río Jerez, sitios sagrados para las comunidades indígenas, por lo tanto el proyecto y las acciones derivadas del mismo, pueden modificar la dinámica cultural”.

- (3) *“que las comunidades indígenas solicitan respetar las zonas de pago-mento y en especial la colina lugar de emplazamiento de los tanques de almacenamiento”.*
- (4) El Ministerio consideró que teniendo en cuenta que las construcciones de ambos Puertos se encuentran directamente relacionadas y en la misma área, las consideraciones de índole técnica, jurídica, etnocultural y ambiental esbozadas en la Resolución N° 0621 de 1998 para negar la licencia ambiental en aquel primer proyecto, deben ser tenidas en cuenta para proceder a la misma negativa en éste segundo proyecto. Específicamente se resalta que así como en el trámite del primer proyecto “se hizo necesario efectuar un proceso de consulta previa con los indígenas que habitan la Sierra Nevada de Santa Marta y en el cual se concluyó que dichas comunidades indígenas se oponían a la construcción de dicho puerto y **de cualquier otro proyecto dentro de la línea negra**” (negrilla del texto original).
- (5) Que de acuerdo con las normas vigentes **“ninguna obra, exploración, explotación o inversión podrá realizarse en Territorio Indígena sin la previa concertación con las autoridades indígenas y sus organizaciones”** (negrillas del texto original).

El estudio de los Actos Administrativos descritos, permite las siguientes observaciones:

1. En ambos casos el tratamiento de proyectos que

afectaban estas zonas, que si bien podrían no ser parte de territorios de resguardo, si son consideradas como “*un sitio sagrado, como una zona de pago-mento, la cual hace parte de su territorio ancestral...*”.

2. En ambos casos se dejó en claro que “*los pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta han delimitado de manera ancestral su territorio mediante una serie de líneas virtuales radiales denominadas “negras” de “origen” que unen accidentes geográficos o hitos considerados por ellos como sagrados, con el cerro Gonowindúa –Pico Bolívar–, de tal manera que sus pagos en estos hitos garantizan el flujo de fuerzas espirituales entre ellos y el centro de la tierra, trabajo espiritual que a su vez garantiza el equilibrio de la Sierra Nevada y del Mundo en general*”.
3. En ambos casos se tuvo en cuenta que la zona de influencia de los proyectos, son recorridas por los indígenas para la recolección de conchas necesarias para las ceremonias privadas (pagamentos), de manera que el área donde están los proyectos, evidentemente es “**parte integral del territorio tradicional de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada**, más no del territorio del resguardo Kogui-Malayo-Arhuaco” (Las negrillas son del texto original).




4. Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores, en ambos casos el entonces Ministerio del Medio Ambiente consideró que los mencionados proyectos afectaban en sentido amplio el concepto ancestral de territorio indígena, razón por la cual, de acuerdo con la normatividad vigente, no se podían adelantar sin la previa consulta con las autoridades indígenas y sus organizaciones.

Conclusiones

De conformidad con lo expuesto, observa la Sala que aunque aparentemente existe controversia sobre la naturaleza del área donde se proyecta construir el puerto multipropósito Brisa, la documentación allegada al expediente y los antecedentes relacionados por el propio Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, permiten concluir que efectivamente allí existen *sitios sagrados o zonas de pagamento*, que hacen parte del territorio ancestral de las comunidades indígenas de la zona, lo que llevó a que en dos ocasiones anteriores, para dos proyectos similares, en la misma área, se hubiese ordenado la realización de la consulta previa y posteriormente se hubiesen negado las respectivas licencias ambientales, entre otras razones, en atención a los argumentos expuestos por las comunidades indígenas para oponerse a la realización de dichos proyectos. Aunque el Ministerio del Interior y de Justicia ha sostenido últimamente que esa área no se superpone con lugares de *pagamento* sino con lugares donde se adelantan *ceremonias de carácter cultural* por parte de las comunidades indígenas, razón por la cual en su concepto no procede la consulta previa sino un proceso de concertación con el fin de que dichas comunidades puedan continuar visitando el lugar. La Sala considera que si la zona de influencia del proyecto se encuentra dentro de los límites del territorio ancestral indígena marcado por los *mamos* antiguos y enmarcado dentro del límite virtual conocido como la línea negra, como lo han afirmado las propias autoridades ambientales, debe adelantarse previamente el proceso de consulta previa denominado de manera inexacta por el Ministerio del Interior "*procedimiento de concertación*", como ya se explicó.

La Sala del Consejo de Estado en este caso analizado, señala respecto al ordenamiento jurídico que regula la materia, encuentra que la ley 21 de 1991 –*aprobatoria del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*–, dispone que el gobierno debe asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de las comunidades interesadas, una acción coordinada que permita, entre otros, el reconocimiento y la protección de sus valores y prácticas culturales, religiosas y espirituales; por lo que deben consultarlas con el fin de llegar a un acuerdo o lograr su consentimiento acerca de los planes y programas de desarrollo nacional y regional que puedan afectarlos, con miras a preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.

Como quiera que la ley citada no especificó las circunstancias de tiempo y modo para llevar a cabo la referida consulta, ni señaló las reglas mínimas para el desarrollo de la misma, el Gobierno Nacional expidió el decreto 1320 de 1998 con el fin de reglamentar "*la consulta previa con las comunidades indígenas y negras para la explotación de recursos naturales dentro de su territorio*", y en ésta máxima estableció que "*la consulta previa tiene como fin analizar el impacto económico, ambiental social y cultural que pueda ocasionarse a una comunidad indígena o negra con la explotación de recursos naturales dentro de su territorio*".(Art. 1o.). (negrilla de la Sala).

Finalmente, frente a las resoluciones por medio de las cuales se negaron licencias ambientales para proyectos similares, la Sala considera que no puede olvidarse que dichas decisiones quedaron en firme y por tanto adquirieron el carácter ejecutivo y ejecutorio que la ley predica para los actos administrativos y en tal circunstancia, constituyen una defensa del derecho fundamental de las comunidades indígenas a su integridad vital, socio cultural y religiosa, de manera que en cuanto las circunstancias de protección y preservación no hayan cambiado, si bien no puede hablarse de que constituyan derechos adquiridos, si deben tenerse como punto de referencia por la administración, para las decisiones a adoptar en el futuro. 



La reparación de los pueblos indígenas por violación al derecho a la consulta previa.

Proyecto Ranchería

Yamile Salinas Abdala¹



A

partir del año 1991, en Colombia se reconoce constitucionalmente el principio de la diversidad étnica y cultural y con él los derechos de los pueblos indígenas y de las comunidades afrocolombianas, raizales y gitanas. En desarrollo de ese principio, fundamento de la nacionalidad colombiana, la Corte Constitucional ha proferido sendas sentencias que han definido los alcances de los derechos de los grupos étnicos marcando el derrotero de diferentes organismos, incluida la Corte Interamericana de Derechos Humana-

nos, en los fallos en que se ha referido al derecho a la propiedad colectiva y ha ordenado la reparación integral a favor de los pueblos indígenas².

Sin embargo, en la realidad son constantes las violaciones a los derechos de los pueblos indígenas y tribales a la autonomía, el territorio y la consulta, entre otros, por parte de las autoridades gubernamentales pese a que ello implica atentar contra la pervivencia de esos pueblos como sujetos colectivos de derechos. Concretamen-

¹ Asesora de INDEPAZ. ysabdala2008@yahoo.com Correo electrónico: ysabdala2008@yahoo.com

² Vgr: Caso Yaksye Axa vs Paraguay y Sentencia T 380 de 1993 de la Corte Constitucional.



te, el derecho fundamental a la consulta previa, entendido como la facultad de los pueblos indígenas y tribales de participar activamente a través de sus autoridades legítimas en la definición de los proyectos administrativos o legislativos que puedan afectarlos directamente ha sido objeto de recortes y de permanentes desconocimientos. Uno de los recortes lo constituye el decreto 1320 de 1998, norma cuestionada por la OIT y la Corte Constitucional, pero amparada en el principio de legalidad gracias a un fallo restrictivo del Consejo de Estado. A esto se suma el permanente desconocimiento de la Constitución por parte del Gobierno de Uribe II, que para el efecto se plasma en la negativa de ratificar la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas aprobada por la Asamblea General de la Naciones Unidas en septiembre de 2007.

Son múltiples los casos en que se ha vulnerado el derecho a la consulta y también incontables los casos en que la Corte Constitucional ha ordenado adelantarla, definiendo procedimientos en los que ha dispuesto la inaplicación del citado decreto. De igual forma son varios los casos en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha declarado la responsabilidad de los Estados en la violación de los derechos de los grupos étnicos y ha ordenado su reparación integral³. Sin perjuicio de la amplia jurisprudencia internacional y nacional, las autoridades gubernamentales insisten en actuar en detrimento de esos grupos, como es el caso de los proyectos que se adelantan y se planean en la Sierra Nevada de Santa Marta habitada por cinco pueblos indígenas: Arhuacos, Kankuamos, Kogui, Wayú y Wiwas, tales como la presa El Cercado y el Distrito de Riego Ranchería, el Puerto Multipropósito de Dibulla y la Represa Los Besotes. En estas iniciativas, las entidades no solo han desconocido la Constitución Política, el Convenio 169 de la OIT incorporado al bloque de constitucionalidad⁴ y las ordenes de las instancias del Sistema Interamericano de Derechos Humanos-SIDH sino también los acuerdos y compro-

misos asumidos en el marco del Consejo Ambiental Regional de la SNSM y en el Plan de Acción de Derechos Humanos de la Sierra Nevada de Santa Marta (SNSM).

A continuación se hará referencia al Proyecto Ranchería que se adelanta por parte del Incoder, entidad adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural-MADR. En la primera parte, se comentarán los acuerdos suscritos por autoridades gubernamentales y étnicas en torno al desarrollo sostenible de la SNSM, en la segunda, se describirá el proyecto, en la tercera el proceso adelantado para la construcción de esa obra, y finalmente se abordará el derecho a la reparación por violación a la consulta previa y a los derechos territoriales.

1. El desarrollo sostenible de la Sierra Nevada de Santa Marta

Desde 1973 el gobierno nacional reconoció la existencia de la Línea Negra-seishizas, como los límites de “El Corazón del Mundo” denominación dada por sus habitantes originarios a la SNSM. Dos años después se constituyó el primero de los cinco resguardos: Arhuaco; Kogui-Malayo-Arhuaco; Campo Alegre, Businchama y Kankuamo, con los que se reconocieron expresamente los derechos territoriales de los pueblos Kaggaba, Wintukwa, Sanka y Kakatukwa. Igualmente, en esta región se crearon los Parques Nacionales Naturales Tayrona, Sierra Nevada de Santa Marta y Ciénaga Grande de Santa Marta, estos últimos declarados reserva de la biosfera por la UNESCO. A su vez, el Parque Tayrona es un bien de interés cultural dado que allí se localiza el Parque Arqueológico Teyuna – Ciudad Pérdida–.

Por las especiales relevancias culturales, ambientales y étnicas del macizo, a partir de 1997, se puso en funcionamiento el Consejo Ambiental Regional de la SNSM - CAR, como la máxima instancia de coordinación del ordenamiento de la Sierra, en la que participan las autoridades territoriales, étni-

³ Casos Mayagna Awas Tigni vs Nicaragua, Yakye Axa vs Paraguay, Sawhoyamaya vs Paraguay, Aloiwoetoe vs Surinam y Moiwana vs Surinam, entre otros.

⁴ Ley 21 de 1991.

⁵ Resoluciones 002 de 1973 y 837 de 1995 del Ministerio del Interior.

cas y ambientales (Ley 344 de 1996)⁶. Las decisiones de la CAR, plasmadas en diferentes acuerdos firmados por las respectivas autoridades del orden nacional, regional y local, han estado presididas por el objetivo de fortalecer y garantizar la super-vivencia étnica y cultural de los pueblos aborígenes, para lo que se la han definido mecanismos de coordinación. En este sentido, las autoridades tradicionales de los cuatro pueblos y sus organizaciones: Gona-windúa Tayrona - OGT, Confederación Indígena Tayrona - CIT, Wiwa Yugumayium Bunkuanarrua Tayrona - OWYBT e Indígena Kankuama - OIK, conformaron el Consejo Territorial de Cabildos - CTC, al que designaron como su interlocutor oficial en la definición de las políticas que le son comunes, particularmente de las relacionadas con el ordenamiento ancestral de la SNSM y en la realización de las consultas previas para la implementación de proyectos dentro de ella.

2. Proyecto presa el Cercado y distrito de riego Ranchería

El proyecto se adelanta en el intermedio del río Ranchería en el departamento de La Guajira en una superficie de 18.820 hectáreas, con el objetivo de suministrar el riego que requiere ampliar de 6 mil a 37 mil hectáreas el área para implantar cultivos permanentes en jurisdicción de Barranca, Fonseca, Distracción y San Juan del Cesar. La iniciativa de la presa y del distrito de riego se inició en la década de los años 80, cuando el HIMAT contrató los estudios de prefactibilidad, los que fueron actualizados en 1996, año en el que el Instituto Nacional de Adecuación de Tierras – INAT solicitó de Corpoguajira el licenciamiento ambiental, el que fue otorgado en 2005 (Resolución No. 3158 del 10 de agosto de 2005).

Tres años antes se definió que parte de los recursos para el megaproyecto provendrían

de la enajenación del 10%, equivalente a \$ 49,8 millones de pesos, de la participación que Carbocol tenía en el contrato de asociación suscrito con Intercor⁷. Con base en lo anterior, en diciembre de 2002, el INAT contrató a la Unión Temporal Guajira - UTG, integrada por las firmas Conalvías S.A., Grandicon S.A., Suárez y Silva Ingenieros y Constructores, Construcciones Sigma Ltda., Patria S.A. y Gómez y Cajiao⁸, el que fue cedido al Incoder en 2003. En una de las actas modificatorias se amplió el plazo del contrato a siete años, contados a partir de enero de 2006, para adelantar las fases de construcción de la presa, conducción y construcción de las líneas a los distritos de riego de Ranchería y Juan del Cesar y adecuación de 18 mil has, y de construcción de los acueductos.

El proyecto fue declarado de importancia estratégica 36 meses después de la firma del contrato⁹ y en el Plan Nacional de Desarrollo 2006 - 2010 se estableció como meta del cuatrienio adelantar el 66% de la construcción de la presa y el 34% restante a finales de 2011¹⁰, para lo que presupuestaron los respectivos recursos a cargo del Incoder, entidad que financia el 86% de la obra. El saldo lo cubre el departamento de La Guajira¹¹.

Como consecuencia de la dilación entre la fecha de contratación y el momento de la iniciación de la obra, el valor del proyecto aumentó en 2,6 veces (de \$ 160 mil millones de pesos en 2001 a \$ 409 mil millones en 2006). El incremento desproporcionado guarda relación con los cuestionamientos de la Procuraduría en torno a las permanentes modificaciones efectuadas por el Incoder, circunstancia que ha originado incumplimiento de los cronogramas y plazos, y la ausencia de estudios y prenegociaciones sobre los predios a adquirir –el presupuesto previsto se duplicó entre 2005 y 2006 pasando de \$2.130 a \$4.352 millones de pesos–. Adicionalmente, este organis-

⁶ El CAR reemplazó, junto con el Fondo Ambiental para el Desarrollo Sostenible para la Sierra, a la Corporación Autónoma Regional para el Desarrollo Sostenible de la Sierra Nevada de Santa Marta establecida en la Ley 99 de 1993 en jurisdicción del "territorio contenido dentro de la Línea Negra" (artículo 36).

⁷ Documento Conpes 3173 de junio de 2002.

⁸ La interventoría es ejercida por el Consorcio Desarrollo Guajira del que hacen parte Ingenieros y Arquitectos Ltda y Técnica Hidráulica S.A.

⁹ Conpes 3362 de julio de 2005.

¹⁰ DNP. Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2006 – 2010, en www.dnp.gov.co

¹¹ <http://laguajira.gov.co/archivospdf/plandesarrollo.pdf>



mo ha advertido sobre la inviabilidad financiera de la obra, particularmente en lo que respecta al abastecimiento de los acueductos de los municipios de Distracción, Hatonuevo, Manaure, Urbilla, Barrancas, Fonseca, Maicao, San Juan del Cesar y Albania, en la medida en que éstos no disponen de los recursos para las conexiones y la potabilización del agua, la que según Corpoguajira se caracteriza por su alcalinidad, dureza y eutrofización¹².

3. Proceso de consulta para el megaproyecto Ranchería

La gestión y puesta en marcha del proyecto ha estado enmarcada en las graves violaciones de los derechos humanos de los cuatro pueblos de la Sierra, las que condujeron a que las instancias del Sistema Interamericano de Derechos Humanos ordenaran medidas provisionales y cautelares a favor del pueblo Kankuamo y Wiwa, respectivamente. Con relación a las segundas,

la Comisión Interamericana de Derechos Humanos - CIDH se pronunció, en febrero de 2005, como efecto del recrudecimiento de las violaciones a partir de 2001, las que se manifestaron en asesinatos, masacres, desapariciones y torturas contra líderes e integrantes de ese pueblo, amenazas a opositores del proyecto y el desplazamiento forzado resultado de ellas y de los bombardeos adelantados por la Fuerza Pública sobre los asentamientos de Potrerito, Sabana Grande, Marocazo, Juana Vieja, Wuhamaca y La Laguna, ampliamente documentados por la Defensoría del Pueblo, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas y las autoridades Wiwas. En consecuencia, tanto la CIDH como la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenaron al Estado colombiano adoptar las medidas necesarias para preservar la vida e integridad personal de los miembros de los pueblos Wiwa y Kankuamos de la Sierra Nevada de Santa Marta, "respetando su identidad cultural y protegiendo la especial



¹² Procuraduría General de la Nación. Primero las Víctimas. Criterios para la Reparación Integral - Víctimas Individuales y Grupos étnicos. Capítulo II. Criterios de reparación integral para los grupos étnicos. Junio de 2007.

relación que tienen con sus territorio, con-forme a las obligaciones contraídas por el Estado”¹³.

Concretamente, la convocatoria a la consulta fue realizada por Corpoguajira por medio del auto No. 005 de enero 12 de 2005, expedido dos años después de los requerimientos de la Defensoría del Pueblo y del entonces Ministerio del Medio Ambiente. En cumplimiento del auto se realizaron las siguientes cuatro reuniones, en las que estuvieron presentes funcionarios de Corpoguajira, el Ministerio del Interior y de Justicia - MIJ, la Procuraduría y el contratista:

- El 14 de marzo de 2005, con las comunidades indígenas de la Granja, La Granjita y Barrancón del pueblo Wayúu, en el centro comunidad de la Granjita en el Municipio de Carrancas (La Guajira).
- El 15 de marzo de 2005, con las comunidades indígenas de Mayabangloma del pueblo Wayúu, en la enramada de Mayabangloma, en Fonseca (La Guajira).
- El 16 de marzo de 2005, con las comunidades indígenas de Caicemapa del pueblo Wayúu, en Caimito, Distracción (La Guajira).
- El 13 de mayo de 2005, con miembros del pueblo Wiwas en la casa de la cultura de San Juan del Cesar (La Guajira).

Con base en la resolución que otorgó la licencia ambiental y las actas de protocolización de la denominada consulta, a continuación se analiza el proceso surtido por Corpoguajira, en torno a los mínimos que deben cumplir las autoridades para “preservar la integridad étnica, social, económica y cultural de las comunidades indígenas y para asegurar, por ende, su subsistencia como grupo social”¹⁴. En primer lugar, se advierte que el procedimiento se encuentra viciado desde sus orígenes, en la medida en que la convocatoria a la consulta se realizó con posterioridad a los estudios de

prefactibilidad, la suscripción del contrato, la definición de los recursos para su financiación y la declaratoria del mismo como una obra de interés nacional. Si bien es cierto que diferentes instancias han señalado que el proceso de consulta no implica llegar a un consenso, una decisión adoptada en la que median compromisos contractuales y presupuestales es contraria al mandato de consultar “previamente” a los pueblos indígenas (artículos 239 y 330 de la Carta Política). Sin perjuicio de que lo expuesto, en el proceso adelantado se configuran elementos adicionales, que ratifican esta conclusión, los que además contravienen el derecho fundamental al debido proceso y el principio constitucional de buena fe.

a. Convocatoria a las comunidades indígenas afectadas directamente por la obra. El proyecto Ranchería se ejecuta sobre el mismo río en terrenos que si bien no hacen parte del resguardo Arhuaco-Koqui-Malayo¹⁵, si están localizados dentro de la Línea Negra. Como efecto de ello, el proceso de consulta debía adelantarse por lo menos con los tres pueblos mencionados. Sin embargo, Corpoguajira redujo los espacios de diálogo y concertación a cinco reuniones, tres con comunidades Wayúu y dos con los pueblos indígenas de la Sierra: Una con las comunidades Wiwas y otra con las comunidades indígenas asentadas en la SNSM, la que no se llevó a cabo por solicitud del Incoder, sin que se argumentarán los motivos para ello y bajo el supuesto de que bastaba con que la empresa contratista había efectuado reuniones en las que se habían recogido las opiniones de los indígenas de la zona, incluyendo la de los Mamos. Adicionalmente, esa Corporación hizo caso omiso a las manifestaciones de los asistentes a las reuniones en el sentido de que se estaba desconociendo a las comunidades “directamente afectadas por el proyecto”, y la posibilidad de que fueran éstas las que decidieran cuáles asentamientos indígenas serían afectados con las obras. Específicamente, omitió hacer partícipes del proceso al pueblo Kogui pese

¹³ Medidas cautelares para el pueblo Wiwa de febrero de 2005 y medidas provisionales para el pueblo Kankuamo. Resoluciones de julio 5 de 2004 y de enero 30 de 2007.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencias T 188 de 1993, T 342 de 1994, SU 039 de 1997, C 825 de 2001 y C 030 de 2008.

¹⁵ Resoluciones 366 de diciembre de 1980 y 29 de junio 17 de 1994, del MADR.



a que como se expresó en los encuentros, éste se ve afectado directamente por estar localizado en la parte alta del río Ranche-ría.

b. Personería sustantiva de los pueblos indígenas. La protección de los derechos de los grupos étnicos se sustenta en su carácter de sujetos colectivos de derechos. En consecuencia sus decisiones deben ser adoptadas por sus legítimas autoridades o por las instancias a las que les han otorgado la representatividad (art. 6 Convenio 169). En el caso particular de los pueblos de la SNSM, se trata del Consejo Territorial de Cabildos (CTC), el cual ha sido reconocido no sólo por los cuatro cabildos, las cuatro organizaciones antes mencionadas y las autoridades tradicionales de dichos pueblos sino también por las respectivas instancias gubernamentales que hacen parte del CAR, dentro de ellas las tres corporaciones ambientales con jurisdicción en el macizo – Corpoguajira, Corpomag y Corpocesar–, los Ministerios de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y del Interior y de Justicia y la Vicepresidencia de la República.

De la lectura de la resolución que otorgó el licenciamiento y de las actas de protocolización se extrae que Corpoguajira, con el aval del representante del Ministerio del Interior, desconoció al CTC. Ciertamente, en la reunión a la que asistieron “habitantes de las comunidades de La Laguna, Marokazzo, Guamaka, Piñoncito, el Limón, Siminke”, estos manifestaron expresamente que no tenían “poder de decisión para decir si están o no de acuerdo con el proyecto” y que, por lo tanto se debía efectuar una nueva reunión, previa la convocatoria de los cuatro integrantes del CTC. Sin embargo, la Corporación sin citar a la citada instancia allanó su omisión indicando que ésta no había allegado el concepto sobre el proyecto, pese a que nunca le fue solicitado.

c. Procedimientos adecuados. Tampoco se garantizó que las comunidades tuvieran conocimiento pleno del proyecto, ni que fueran enteradas sobre su ejecución, programación e impactos, en aras de que

podieran “valorar conscientemente las ventajas y desventajas”, así como de expresar sus “inquietudes y pretensiones concernientes a la defensa de sus intereses”¹⁶. En efecto, las reuniones se llevaron a cabo durante un solo día, en el que el contratista de manera somera explicó de que se trataba el proyecto, sin permitirseles a las comunidades espacios propios con sus integrantes para analizarlo. Lo anterior pese a que en la reunión del 13 de mayo, los asistentes solicitaron un tiempo prudencial para revisarlo con sus autoridades tradicionales. De otra parte, el Ministerio de Justicia y la empresa desconocieron que la consulta es una oportunidad para que las comunidades “libremente y sin interferencias extrañas” evalúen el proyecto. Ciertamente, el delegado del Ministerio del Interior respaldó la anormalidad de la convocatoria y avaló la posición del contratista que estimó que “la consulta previa es para informar a la comunidad y llegar a acuerdos sobre los impactos ambientales”.

De esta forma, el proceso se redujo a “una simple información”¹⁷ sin que se garantizara la suficiente ilustración sobre la manera como la ejecución del proyecto podía “afectarlos social, ambiental, cultural, económica y políticamente”¹⁸. Por vía de ejemplo, no se dio una respuesta a las inquietudes planteadas por la comunidad Mayabangloma en el sentido de que no se les cobrara “el servicio de agua ni para consumo humano, ni para riego”. A la pregunta sobre la oportunidades laborales que se derivaban del proyecto, el delegado de la UTG les respondió a los miembros de la comunidad de Barrancas que “el solo hecho de cultivar va a generar empleo y que esta mano de obra será indígena”. Asimismo, no se atendió el requerimiento de la comunidad Mayabangloma que sujeto su concepto “hasta tanto no estén legales en el territorio”, lo que implicaba la entrega de los respectivos títulos y la ampliación del resguardo, solicitudes que no fueron atendidas.

4. La reparación de los pueblos indígenas de la SNSM

En síntesis el proceso adelantado para la construcción del megaproyecto Ranchería además de ser violatorio a la obligación de consultar previamente a las comunidades se caracterizó por transgredir el debido pro-

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia SU 039 de 1997.


¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C 030 de 2008.

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia SU 039 de 1997.



ceso y por la ausencia de buena fe por parte del Incoder, dueño del proyecto y de Corpoguajira, autoridad ambiental. Situación que se ve agravada por la actuación del Ministerio del Interior, entidad que actuó en contravía de su deber de “coordinar interinstitucionalmente la realización de la consulta¹⁹ y de garantizar el cumplimiento de sus diversas fases previas a la protocolización, entre ellas las de socialización, las reuniones de trabajo al interior de las comunidades, el análisis de los impactos previa la realización de estudios en cooperación con las comunidades y, cuando es procedente, la concertación de las medidas de manejo, así como la participación en los beneficios o las indemnizaciones derivadas de los daños que ocasione el proyecto²⁰ (arts. 6, 7 y 15 del Convenio 169).

En la medida, en que la ausencia de la consulta implica el desconocimiento de la autonomía, identidad, gobierno propio, tradiciones y cultura, de los pueblos indígenas

de la SNSM, así como la violación del derecho a la propiedad colectiva –incluyendo dentro de ellos no solamente los adjudicados sino también los ocupados de manera tradicional–, y, por ende, a la pervivencia de las comunidades aborígenes del macizo, dada su inescindible relación con los territorios de una parte, y en atención a que en la realización del denominado proceso no se tuvo en consideración las especiales circunstancias de indefensión y vulnerabilidad que dieron lugar a las medidas provisionales y cautelares, de la otra, es de esperar que las instancias del SIDH evaluarán los daños ocasionados y dispondrán las respectivas medidas de reparación integral, máxime cuando la implementación del proyecto privilegia intereses particulares –sistemas de riego para cultivos agrícolas y agroindustriales– sobre el interés general de asegurar la existencia de dichos pueblos en los términos definidos en su jurisprudencia. 

¹⁹ Decreto 200 de 2003, modificado por el Decreto 4331 de noviembre de 2005.

²⁰ Con base en estos argumentos, el CTC interpuso una acción de tutela la que fue negada en primera instancia por el Sala Jurisdiccional del Tribunal Contencioso Administrativo de La Guajira.



La ley del más fuerte: Explotación petrolera y limitaciones al derecho fundamental a la consulta previa en el caso de los U'wa con Oxy

Gregorio Mesa Cuadros¹



«Nosotros, el pueblo U'wa, somos y vivimos en un mundo diferente al del blanco. Tal vez no lo sea desde el punto de vista físico, del sol, la luna, las montañas y los ríos. Pero nuestra forma de entenderlo, concebirlo y estudiarlo si es diferente (...) Nosotros los U'wa concebimos el territorio como la esencia de la vida; tenemos una forma muy especial de controlar el medio ambiente, nuestro comportamiento con respecto a éste se explica en los mitos, creencias, usos y costumbres, cuya antigüedad es la misma del origen de nuestro mundo, de nuestra población y de nuestra cultura; nuestra misión en esta tierra ha sido la de mantener el equilibrio de origen». AsoU'wa. U'wichita, 1996.

«Los derechos fundamentales se afirman siempre como leyes del más débil en alternativa a la ley del más fuerte que regía y regiría en su ausencia. La historia del constitucionalismo es la historia de esta progresiva ampliación de la esfera pública de los derechos. Una historia no teórica, sino social y política, dado que ninguno de estos derechos cayó del cielo sino que todos fueron conquistados mediante rupturas institucionales: las grandes revoluciones americana y francesa, los movimientos decimonónicos por los estatutos, y, en fin, las luchas obreras, feministas, pacifistas y ecologistas de este siglo». Luigi FERRAJOLI. Derechos y garantías, 1999.

¹ Abogado, Magíster y Doctor (Ph.D) en Derecho, profesor investigador de las Universidades Nacional de Colombia, Javeriana y Rosario. Actualmente también se desempeña como Director Académico de Planeta Paz. Ha vivido con los U'wa y los ha apoyado en sus justas luchas durante varios períodos de tiempo (desde fines de 1992 hasta mediados de 1999 y desde 2001 a la fecha) con algunas acciones políticas y jurídicas, tanto desde la academia como desde los movimientos sociales y el ambientalismo popular. Correo electrónico: gregoriomesa@planetapaz.org

Introducción

Los U'wa son un complejo cultural que se reconoce como pueblo indígena y que vive en las estribaciones de la

Sierra Nevada del Cocuy-Güicán en los límites que forman los departamentos de Boyacá, Arauca, Casanare, Santander y Norte de Santander. Desde el siglo XVII el territorio U'wa ha sufrido múltiples ataques por las diversas formas de colonización, incluidas las oficiales promovidas por el Incora desde su creación en 1961.

La lucha de los U'wa por defender su cultura, su territorio y sus convicciones son un caso emblemático de resistencia frente al modelo de desarrollo desde una perspectiva propia de derechos, pues su sistema de producción basado en el "tumba pudre" como práctica de agricultura itinerante, complementada con actividades de caza, pesca y recolección, hacen de este pueblo uno de los últimos de los pueblos indígenas del mundo que aún conserva la figura de no quemar el bosque para sobrevivir y desde esta concepción U'wa del mundo, se ha enfrentado a una poderosa transnacional y a un Estado que también desea a toda costa explotar petróleo para resolver una demanda cada vez más creciente de este recurso natural.

Los U'wa son además un pueblo seminómada que se mueve por su ecosistema para lograr un uso y control vertical de los diferentes pisos térmicos de la vertiente oriental de la Sierra Nevada a lo largo del ciclo anual, entendiendo claramente las limitaciones de su frágil ecosistema con grandes inclinaciones y precipicios y muy poca capa vegetal, que los ha obligado a moverse por partes altas, medias y bajas de la Sierra, impidiendo la sobreexplotación de los recursos de la región y cultivando por períodos de pocos años y dejando descansar la tierra lo suficiente para su recuperación, antes de regresar a "tumbar y dejar pudrir" partes del bosque y seguir cultivan-

do de manera sostenible dentro de él sin deteriorar su ambiente, salvo por interferencias externas de la colonización oficial o oficial histórica desde el siglo XVII.

La consulta previa a los U'wa, derecho fundamental a la participación en las decisiones que los afectan

Se discute y acepta que la consulta previa es un derecho que tenemos todos los colombianos y colombianas a participar activamente en las decisiones que nos afectan, pero que en el caso de las comunidades étnicas (y entre ellas, los indígenas) tiene una especial protección, habida cuenta de sus especiales características culturales y ambientales en los territorios donde habitan, situación que implica que el Estado y los particulares tengamos mayores cuidados a la hora de desarrollar proyectos, obras o actividades en sus territorios, es decir, no podemos hacer cualquier cosa allí, sino que previo a todo ello es necesario consultar con las comunidades involucradas sobre lo que se piensa hacer, cómo se quiere hacer y las implicaciones o impactos que ello tiene, definiendo con ellos si se hace o no el proyecto; pues si hay oposición por parte de las comunidades, no se entiende cómo en otros escenarios de la propiedad, el dueño ejerce las garantías que el derecho de propiedad otorga para oponerse a que se haga algo sin su autorización, aspecto que estaría indicando que la propiedad en Colombia se protege dependiendo de quién o quienes sean sus dueños, *desconociendo principios y valores constitucionales y legales que le otorgan una especial protección a la propiedad étnica, ya sea como territorio tradicional, territorio ancestral, resguardo o territorio indígena en general*².

Después de muchas discusiones jurídicas varios tribunales colombianos –incluido el Consejo de Estado³, el Tribunal Superior de

² La Constitución Política de Colombia establece en su artículo 58 que la propiedad es una función social que implica obligaciones y en el artículo 63 se indica además que los territorios étnicos y las tierras de resguardo son inembargables, imprescriptibles e inalienables, es decir, son la máxima figura de protección de la propiedad privada colectiva.

³ Sentencia Sala Plena. 4 de marzo de 19997. Este mismo órgano declaró la legalidad del Decreto 1320 de 1998 que reglamentó las consultas previas a comunidades étnicas con ocasión de explotación de recursos naturales en sus territorios, paradójicamente, producción normativa no consultada con las comunidades que iban a resultar



Bogotá⁴, la Corte Suprema de Justicia⁵ y la Corte Constitucional⁶ terminaron afirmando que se había surtido el proceso de consulta previa a los U'wa, dejando de lado los principales argumentos esgrimidos por los U'wa y algunas de las personas que les estábamos acompañando desde comienzos de los años noventa en su territorio, indicando por ejemplo, que el acta firmada el 10 de enero de 2004 en el municipio de Arauca, departamento de Arauca fue solo la firma de una hoja de asistencia a una reunión en la que a los U'wa se les invitaba a hablar de tierras para la ampliación de su resguardo y no de petróleo o, que cuando esta empresa aducía que llevaba más de veinte reuniones de consulta, nuestro argumento era que la empresa cuando inquiríamos sobre su accionar en el territorio U'wa, indicaba que no estaba interesada en explorar o explotar petróleo con los U'wa.

Vistas así las cosas, la aplicación irrestricta del principio de la buena fe como el elemento clave y central para surtirse una consulta previa con comunidades étnicas, no se dio y por ello las ilegalidades e ilegitimidades de estos procedimientos que terminaron rompiendo los derechos fundamentales a la vida, a la integridad física y cultu-

ral de los U'wa como pueblo indígena, como sociedad diferenciada del resto de la sociedad mayoritaria; se rompieron las garantías específicas para poder seguir siendo ellos mismos con dignidad y respeto de todos los demás para la concreción de la idea de Colombia como una nación pluriétnica y multicultural.

Pero el engaño no fue solamente de la transnacional petrolera sino que las autoridades gubernamentales de Colombia también han hecho su parte en ello, especialmente cuando a fines de agosto de 1999 por fin y después de 10 años de insistencia de los U'wa para que se les ampliara el resguardo, se expide la resolución de constitución del resguardo unido U'wa (acto al que los indígenas expresaron gratitud pero a la vez exigieron al gobierno respeto a su posición de no permitir ninguna actividad de exploración o explotación de petróleo ni dentro de su territorio ni en las zonas cercanas a él) pero a la vez, al mes siguiente la autoridad ambiental otorgó licencia ambiental para la exploración del pozo Gibraltar 1 en el bloque Samoré, a menos de 500 metros de los límites del nuevo resguardo y sobre un área sagrada del territorio tradicional y ancestral U'wa.



El punto central de discusión sobre la inexistencia de consulta previa, en el sentido de no haberse dado una adecuada y efectiva participación de los U'wa en la definición de un "proyecto foráneo" y externo a su cultura que ponía en peligro su "plan de vida", tiene que ver esencialmente con el conflicto entre dos intereses específicos, de una parte, el de un pueblo indígena a vivir una vida digna de acuerdo a sus formas culturales tradicionales en las que las relaciones (de los integrantes de la comunidad que viven bajo las formas productivas y reproductivas tradicionales) con su ambiente son de un claro y profundo respeto, cuidado y sostenible (lo que algunos teóri-

siendo las afectadas por la expedición de una norma que no se les consultó, en violación de lo estipulado por la Constitución y su bloque de constitucionalidad del que hace parte el Convenio 169 de la OIT (Ley 21 de 1991).

⁴ Sentencia Sala Especial, septiembre 12 de 1995.

⁵ Sentencia, Sala de Casación Penal, 19 de octubre de 1995.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia SU-039 de 1997 MP: Antonio Barrera Carbonell.

cos denominan huella ambiental sostenible) de su entorno y de los bienes naturales y ambientales de los que viven desde tiempo inmemorial y a quien denominan la Madre Tierra, y por otra los intereses de agentes externos a la comunidad, tanto gobierno nacional como territoriales y empresas nacionales y extranjeras que basan su forma de vida en la “explotación” de recursos naturales (y por ello, los denominan así, pedazos o sectores de la naturaleza) que deben estar dispuestos para cuando el capital desea explotarlos.

En este conflicto socioambiental de intereses contrapuestos los U'wa fueron en los momentos iniciales los únicos dando la pelea por la defensa de su territorio, su cultura y su dignidad, frente al resto del mundo y es solo hasta fines del año de 1996 que organizaciones sociales y ambientales nacionales e internacionales empiezan a escuchar a los U'wa y ver en su lucha de resistencia, el anhelo de muchos sectores, pueblos, comunidades, poblaciones, sociedades y países, un ejemplo de dignidad a conocer, visibilizar, defender e imitar, dado que en el escenario de la globalización económica, unos cuantos indígenas se enfrentaban a una transnacional con el más ejemplificante nombre globalizador de la cultura occidental del capital, *Occidental de*

*Colombia Inc.*⁷, y le decían al mundo que otra forma de ver, de pensar, de actuar y de relacionarse con la naturaleza, el ambiente o la biosfera era posible y ella sí se basaba en prácticas concretas de sostenibilidad⁸.

Los U'wa no fueron consultados adecuadamente según sus usos y costumbres tal como lo establecen las leyes nacionales y los convenios internacionales a los cuales Colombia ha adherido⁹, pues previa a la licencia ambiental para la exploración de petróleo en su territorio debieron darse unas condiciones específicas de conversaciones y diálogos de buena fe y con respeto total por la autonomía U'wa, pues pondrían en peligro su integridad étnica, cultural, religiosa, socioeconómica y ambiental y de ahí que la consulta previa no se surtiera sino con mala fe, imposiciones externas de la transnacional y agentes del Estado, aspectos totalmente contrarios a las previsiones de un proceso de consulta, donde lo que se vieron fueron múltiples estrategias para engañar, para hacerlo sin consultar, con muchos puntos críticos (del estilo de acusar a los U'wa de actuar presionados por las guerrillas o de apoyar a narcotraficantes por cultivar la coca ancestral que se usa en la cotidianidad y en los rituales U'wa, por ejemplo).

⁷ Más conocida en el medio como *Oxy*.

⁸ Es imposible olvidar cómo en las múltiples reuniones (1994 y 1995) que teníamos entre los U'wa (de quienes yo era en ese entonces su abogado asesor), las instituciones del Estado (conformadas especialmente por el Ministerio de Agricultura, el Ministerio del Ambiente, el Ministerio de Minas y Energía y el Ministerio de Gobierno – hoy del Interior-) y con presencia de por lo menos uno de los funcionarios de la *Oxy*, el debate que se formuló para deslegitimar la posición U'wa en defensa de su territorio y la solicitud de ampliación de su resguardo sobre parte de su territorio tradicional. Autoridades agrarias del Incora y ambientales de la época consideraron necesario establecer el cumplimiento de la función ecológica de la propiedad en el territorio U'wa para poder ampliar el resguardo, pero olvidaron un pequeño detalle, que la ley de reforma agraria vigente prescribía que era deber del Incora dotar de tierras a las comunidades étnicas en caso que tales comunidades no pudieran desarrollar adecuadamente sus prácticas tradicionales, las cuales estaban principalmente asociadas a disminución sustancial de sus tierras por procesos de colonización oficial y no oficial, como lo fue el territorio U'wa (conocido como el Sarare), el segundo gran foco de colonización oficial (después del Caquetá) que a comienzos de los años sesenta del siglo veinte, el Incora promoviera en esa región entregando tierras de los indígenas U'wa a los campesinos y colonos del Sarare en tierras de Norte de Santander, Boyacá y Arauca en las estribaciones orientales de la Sierra Nevada del Cocuy-Güicán. Tampoco puedo olvidar la actitud de los funcionarios estatales cuando con los U'wa les argumentamos lo anterior, sumado a lo interesante que sería que se hiciera un estudio amplio sobre el cumplimiento de la función ecológica de la propiedad no solo en territorio U'wa sino en otras formas de propiedad, tales como la de empresas contaminadoras en grandes ciudades o empresas en los campos colombianos donde era notorio el incumplimiento de tal función y las autoridades ambientales en esos casos sí no hacían nada por resolver esa situación. Así las cosas, se fue develando una vez más otra de las formas clásicas de cómo agentes del gobierno colombiano apoyados y apoyando y presionando con una empresa transnacional, complacían y retrasaban en el tiempo la respuesta a la justa demanda permanente de los U'wa para que el Incora les ampliara su resguardo. Estos y otros tantos argumentos fueron presentados ante los tribunales, pero infortunadamente no fueron acogidos como razones para entender el engaño a los U'wa en todo este proceso que por estas fechas cumple ya más de 15 años.

⁹ Especialmente el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales, acogido por la ley 21 de 1991 y base del parágrafo del artículo 330 de la Constitución Política de Colombia de 1991.



La discusión fue mucho más difícil en los primeros momentos de la confrontación con Oxy y el gobierno colombiano (y sus diversos agentes ya fueran nacionales (especialmente Ministerio del Ambiente, Ministerio de Minas y Energía y la estatal petrolera), pasando por gobiernos departamentales poco cercanos como el de Norte de Santander y Arauca cuyo interés era la explotación petrolera, o administraciones locales de buena parte de los municipios de la zona que venían a los U'wa como un grupo humano que no entendía las necesidades del desarrollismo, pues explotando el petróleo solo habría ganadores, pero sobre todo, la persistente actitud de los funcionarios de la Oxy en diversos niveles, quienes recurriendo a diversos medios trataban de comprar líderes, pagar favores, ponerlos a recorrer por todo el país, aturdirlos con prebendas, buenas comidas y hoteles lujosos, trago, dar becas a estudiantes, pagar sueldos a trabajadores de la comunidad por no hacer nada, deslumbrando con los nuevos espejos del capital de fines del siglo XX, incluida la cancha de fútbol o básquet o las medicinas que se daban a cuentagotas, afirmando permanentemente que su deseo era ayudar y no llegar por el petróleo.



En un comienzo, desde la llegada de la *Grand Tensor* (empresa contratista de la Oxy) a fines de marzo de 1993, los problemas para los U'wa no dejaron de incrementarse: Los enemigos de distinto carácter eran tanto los campesinos de la zona, como los funcionarios locales, departamentales y nacionales que veían – como los siguen viendo – a los U'wa como unos cuantos “in-dios” oponiéndose de manera inaudita a algo natural, al desarrollo. Pero cinco años después la situación había cambiado un poco para los U'wa y los apoyos mutuos recibidos por comunidades campesinas y urbanas del Sarare fueron públicas y abiertas como se vivió en el paro de agosto de 1998. Por estas mismas fechas se iniciaba un fuerte apoyo nacional e internacional.

Estrategia y mecanismos de deslegitimación del pensamiento y la acción U'wa

Los seres humanos siempre hemos dado razones y argumentos para apropiarnos de lo que no es nuestro. La historia de la humanidad tiene múltiples ejemplos de cómo en diversos períodos históricos se han esgrimido justificaciones alrededor de la apropiación, generalmente ligadas a fórmulas deterministas de diverso carácter, ya sean los determinismos biológicos, geográficos, climáticos, económicos o culturales, los cuales siguen siendo las nuevas “fábulas” que anuncian, pregonan o fundamentan las acciones humanas presentes y futuras, que legitiman cómo apropiarnos de lo que no es nuestro, pero queremos que sea nuestro o para los nuestros, a costa de sus dueños o sus co-propietarios.

Los colonialismos e imperialismos desde el siglo XVI justificaron y justifican la idea de apropiación ilimitada de tierras, bienes naturales y ambientales, recursos y seres humanos de los nuevos y antiguos “mundos” que fundamentan las nuevas formas de apropiación de lo que todavía estaba fuera del mercado: la apropiación de nuevos territorios, bienes y recursos naturales, personas y grupos humanos, a partir de las no tan nuevas propuestas del determinismo climático y geográfico de la supervivencia del más apto, aliado con el racismo, la xenofobia y el neoimperialismo propietario de los nuevos acuerdos comerciales, los

transgénicos, las clonaciones y los derechos individuales de propiedad intelectual, pasando por las bulas papales, la asignación de ausencia de humanidad en los indios formulada por Ginés de Sepúlveda, la apropiación al estilo del individualismo propietario de Locke de fines del siglo XVII o por los propietarios del Estado mínimo en el siglo XX y los fundamentadores de viejos y nuevos colonialismos e imperalismos que buscan acabar con los bienes comunes y colectivos (hasta hoy en algunos aspectos puestos por fuera del mercado de la apropiación), defendiendo a ultranza el sagrado derecho de propiedad privada individual.

La justificación para la apropiación por *Oxy*, *Ecopetrol* y el gobierno nacional en cabeza de los tres Ministerios que lideraron el proceso fue clara y tuvo en el argumento central esgrimido tanto el gobierno como por la transnacional, que unos cuantos indígenas (a lo sumo unas cinco mil personas dijo el Ministro de Minas y Energía de la época) “no pueden oponerse al desarrollo de cuarenta millones de colombianos”. Es decir, la mayoría manda y decide, así mande mal y lo que busque es acabar con la vida, la salud humana y el ambiente de un grupo humano con derechos como cualquier otro grupo y ser humano de este país, olvidando como le dijimos en su momento al agente estatal que aún por mayoría la autoridad pública no puede decidir en contra de la conservación de la vida y el ambiente y que el imperativo ambiental es un límite a las acciones humanas que basadas en la idea de ilimitación en el acceso y apropiación de todo, puede llevarnos al desastre, como en efecto lo está haciendo, sin pagar, sin compensar y sin restituir lo dañado, contaminado o exproliado.

Algunas lecciones aprendidas de esta lucha de resistencia

La lucha U'wa sirvió para que los juristas, los jueces y la administración pensarán un camino para traducir la fría norma en prácticas concretas. El mundo y los colombia-

nos le debemos mucho a los U'wa, han rescatado la dignidad humana, han puesto a debatir al mundo sobre lo que significa tener una concepción distinta del mundo y defenderla aún a costa de su propia vida, las razones que esgrimen los U'wa son razones de Estado, de ser distintos, de seguir siendo en la cultura, con unas prácticas culturales específicas, basadas en una relación armónica con la naturaleza cuya regla básica es la solidaridad y reciprocidad entre todos los integrantes del grupo y de estos con el ambiente, la naturaleza que es su Madre Tierra.

Los U'wa pusieron en el centro del debate los aspectos más escandalosos de la aplicación a “rajatabla” del modelo capitalista en la versión globalizadora contemporánea: Sin ningún miramiento y consideración por los seres humanos y el ambiente. Esta versión, considera que todo se puede hacer, que no hay límites a las acciones humanas, que las normas ambientales y los derechos humanos son fallas del mercado que deben ser abolidas prontamente, porque todo debe estar en el mercado y nada se puede oponer a ello.

Para terminar, quisiera expresar una frase que *Weyasa*¹⁰ el cacique mayor de los U'wa indicara de forma permanente para hacer resistencia al nuevo embate colonizador en su territorio: “*todo lo que Riowá*¹¹ *quiera hacer, desde hacer escuela blanca o sacar cosas de la tierra lo puede hacer, pero lejos de nuestro territorio y nunca con nuestra autorización, porque si se desangra la Madre Tierra, desaparece el mundo*”.

El proceso hoy

Después de quince años y algunos meses de cumplido un largo de período de desarrollo del conflicto socioambiental entre la empresa transnacional y las autoridades nacionales con los U'wa, aún persiste para el gobierno la necesidad de sacar el petróleo del territorio U'wa. Ya no es la *Oxy* quien presiona a las comunidades U'wa sino que es directamente la estatal petrolera colom-

¹⁰ *Werjayá* o máxima autoridad tradicional de los U'wa, perteneciente a la Comunidad U'wa de Kaiboká en el municipio de Cubará, departamento de Boyacá, una de las más tradicionales dentro de las 25 comunidades que conforman el Pueblo U'wa y quien falleciera hace dos años después de un largo período como cacique mayor y líder político-religioso.

¹¹ Es la palabra usada en la lengua U'wa para identificar al hombre blanco, al extranjero en su territorio.



biana, *Ecopetrol*, quien desde hace algunos años retomara el camino abonado que dejara la transnacional estadounidense.

Ecopetrol desde hace dos años intenta desarrollar un proceso de consulta previa con los U'wa, estos se han negado insistentemente al considerar que si no había condiciones con la empresa transnacional para la garantía de sus derechos (a quienes en el Estudio de impacto ambiental-EIA la Oxy solo una vez había nombrado como *tunebos*¹², desconociendo su existencia actual) con la empresa nacional tampoco. La situación hoy tiende a empeorar, ya que las presiones persisten y las comunidades U'wa están en un franco deterioro, desde cuando *Occidental de Colombia Inc.*, y un número amplio de funcionarios encabezados por el jefe de "relaciones con la comunidad" de la empresa petrolera pagaba a líderes y a una lidereza indígena (contrvertidos por las mismas comunidades) con prebendas de diverso tipo, mientras las comunidades encabezadas por sus autoridades tradicionales y nuevas formulaban una estrategia de defensa que incluía ayunos¹³, cantos, rezos, visitas urgentes a Tunja y Bogotá con reclamos de protección, ampliación del resguardo, derechos de petición y demandas judiciales, hasta el suicidio colectivo¹⁴ cuyo eje central era la defensa de su autonomía y de su derecho a vivir tranquilos en su territorio a la manera que indican sus propios usos y costumbres.

En los tres últimos años los engaños no dejan de sucederse a pesar de mecanismos de protección desde algunas accio-

nes judiciales (incluida la de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), compromisos adquiridos e incumplidos de respetar a los U'wa se imponen desde práctica antiguas y nuevas de acosar, cooptar, comprar, desorientar o dividir a las comunidades: se irrespetan las formas de gobierno y autonomía U'wa, las consultas previas se hacen sin el lleno del requisito esencial de la buena fe y los formalismos e insubstancialismos del derecho nacional se impone sobre la *ley del más débil*¹⁵, en este caso sobre el gobierno y la autonomía U'wa, pueblo indígena que supo globalizar una resistencia local al principal agente globalizador de los últimos tiempos, las transnacionales energéticas del combustible fósil.

Bibliografía

- AsoU'wa. 1996. "Uwichita". Documento presentado en la "Audiencia U'wa por la Vida", Chuscal, Cubará: 20 de julio de 1996, fotocopiado.
- FERRAJOLI, Luigi. 1999. *Derechos y garantías. La ley del más débil*. Prólogo de Perfecto Andrés Ibañez. Madrid: Trotta.
- MESA Cuadros, Gregorio. 1993. *Los U'wa: reconstrucción cultural y territorial de un pueblo indígena*. Bogotá: Tesis de grado Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia.
- Pontificia Universidad Javeriana- Ideade, Incora y Cabildo U'wa de Bókota. 1996. *Estudio socioeconómico, jurídico, ambiental y de tenencia de tierras para la constitución del Resguardo Único U'wa*. Bogotá: Universidad Javeriana.
- Osborn, Anne. 1995 - *Las Cuatro Estaciones: mitología y estructura social entre los U'wa*. Bogotá: FIAN - Banco de la República.

¹² Los colonizadores españoles y las misiones jesuitas de mediados del siglo XVIII denominador a los habitantes de esta región Tunebos, término despectivo que a comienzos de los años 90 se fue abandonando rápidamente, cuando iniciamos conjuntamente la tarea con los U'wa de recuperación la lengua tradicional, los nombres propios y la toponimia U'wa en la lucha por lograr la ampliación del Resguardo y en defender los elementos centrales de esta cultura milenaria.

¹³ Práctica tradicional de reducir los consumos en la comunidad para tratar de volver al equilibrio con la naturaleza, entre otras razones, cuando agentes externos inciden negativamente en el mundo U'wa.

¹⁴ Que entre otras consecuencias, fue uno de los hechos que atrajo la atención del mundo por este conflicto socioambiental y por la situación de este pueblo indígena.

¹⁵ Para el jurista italiano Ferrajoli, la historia de los derechos humanos es la lucha o ley del más débil contra la ley del más fuerte que regiría o se impondría en ausencia de esos derechos peleados y conquistados al poder.

Proceso de consulta previa a pueblos indígenas del Putumayo con empresas petroleras

Willinton Chapal¹



En el hoy denominado departamento del Putumayo, entre los municipios de Orito, Valle del Guamuéz y San Miguel, se encuentra ubicado el territorio ancestral del pueblo Cofán, distribuido en nueve (9) asentamientos muy pequeños, lo que se conoce con la figura de cabildos o resguardos; sus habitantes aún conservan su lengua materna, los usos y costumbres y sus formas propias de gobierno. La población no sobrepasa actualmente de mil habitantes, organizados bajo la orientación de sus autoridades y representados por la “Asociación de Autoridades Tradicionales Mesa Permanente de trabajo por el Pueblo Cofan y Cabildos Indígenas del Valle del Guamuéz y San Miguel”; en esta organización se encuentran asociados cabildos indígenas no Cofán que están dentro del te-

rritorio; desde su creación la organización busca la defensa de los derechos como pueblos ancestrales, la reafirmación de la cultura, el fortalecimiento del tejido social, la unidad de los pueblos indígenas y el ejercicio pleno de su autonomía. Para la organización es de vital importancia velar y hacer respetar los derechos humanos y el derecho internacional humanitario.

Desde el comienzo de los años 60 se realiza la primera explotación petrolera sobre el territorio ancestral del pueblo Cofán (Pozo Orito Pungo), localizado en el municipio de Orito, desde entonces se expandió esta actividad a lo largo y ancho de nuestro territorio, generando grandes consecuencias sobre la vida y el futuro de este pueblo. En 1966 la *Texas Petroleum Company* inicia la

¹ Representante de la mesa permanente del pueblo Cofán. Correo electrónico: w_cesarchapal@yahoo.com



perforación del pozo “Temblón 1” y posteriormente lo abandona; en 1982 *Ecopetrol* perforó el pozo “Temblón 1X” pero la actividad fue abandonada.

Dos décadas después se autorizó el reacondicionamiento del pozo “Temblón 1X” por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante Auto 687 del 29 de abril de 2005 a la empresa Operaciones Petroleras Andinas OPA S.A. (Ubicación en el Municipio de San Miguel, Reserva Indígena de Yarinal - San Marcelino y Afilador Campoalegre pertenecientes al Pueblo Cofán). Los reacondicionamientos se dan en virtud de un contrato de exploración y producción que firma la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, con la empresa Operaciones Petroleras Andinas OPA S.A. quien después de realizar los trámites exigidos por la ANH ante las entidades competentes entran a desarrollar actividades en terreno, es entonces cuando las comunidades indígenas teniendo pleno conocimiento que éstas actividades se realizan dentro de la reserva indígena Yarinal, San Marcelino y Afilador Campoalegre del pueblo Cofán y Quichua, comienzan a investigar a través de la organización Mesa Permanente, sobre los trámites y permisos otorgados para que esta compañía petrolera este realizando este tipo de actividad sin el consentimiento previo al pueblo o sin realizar la consulta previa, derecho establecido en la ley 21 de 1991, aprobatoria del convenio No. 169 de 1989 de la OIT sobre poblaciones indígenas y tribales y que de ésta forma hace parte del ordenamiento jurídico colombiano y más aún del bloque constitucional.

La organización a través de sus representantes, después de intentar unos acercamientos con la empresa, donde sus funcionarios manifestaron desconocer la existencia de comunidades indígenas dentro del área de interés y más aún que fueran territorios de reserva indígena. Inmediatamente se realiza una visita al Ministerio del Interior y de Justicia (Dirección de Etnias), para que nos informen lo que estaba sucediendo, la respuesta fue que la empresa no estaba sacando petróleo si no agua y que además eso era un “reentry” (una nueva entrada a un proceso que se detuvo por circunstancias varias) por lo tanto no se debía hacer consulta previa.

Ante este falso argumento, solicitamos realizar un proceso aclaratorio donde participaron el Ministerio del Interior y de Justicia (Dirección de Etnias), Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (MAVDT); ANH. OPA, Defensoría del Pueblo, Procuraduría delegada para asuntos indígenas y una comisión de la comunidad indígena conformada por autoridades, líderes indígenas, la Comisión Colombiana de Juristas y la Asociación de Derechos Humanos Minga.

En este proceso, la posición de la comunidad fue que se pararan las actividades hasta tanto se realice las aclaraciones pertinentes; para ello mediante oficio radicado con el número 2400-2-22298 del 24 de marzo de 2006 el doctor Diego Rensson Ramírez Valencia asesor del despacho de la Ministra de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, se dirige a la Dirección de Etnias dando explicaciones sobre algunas inquietudes planteadas.

El 26 de julio del año 2006 el MAVDT, mediante auto No. 1410 en su artículo 1, requiere a la empresa petrolera OPA para que adelante un proceso de consulta previa con los pueblos Indígenas de los cuales venimos tratando; este auto fue apelado por la empresa petrolera pero con el agravante mayúsculo que no fue notificado al representante legal de la asociación del pueblo Cofán, lo que en nuestro entender, jurídicamente es demandable por vicio de nulidad en el agotamiento de la vía gubernativa. La comunidad, a través de su representante y líderes, solicitó entonces al Ministerio de Ambiente una explicación sobre el motivo por el cual no se notificó a las autoridades indígenas; en respuesta, su delegada ofreció mil disculpas por haber omitido esta gestión.

Dando respuesta al auto recurrido por la empresa petrolera, el MAVDT emite el auto número 1731 de septiembre 6 de 2006, artículo 1 que expresa el requerimiento a la empresa OPA para que adelante un proceso de concertación con las comunidades indígenas para poder llegar a unos acuerdos entre las partes y ya no de consulta previa con los pueblos Indígenas Cofán y demás comunidades asentadas en el resguardo de San Marcelino, Afilador Campoalegre y en la reserva indígena Yarinal, dado el detrimento de los derechos fundamenta-

les de los integrantes de las comunidades indígenas y del pueblo indígena en general.

Después de varias reuniones entre la empresa y las comunidades indígenas se realizó la concertación ordenada en el auto No. 1731, donde se pactaron unos acuerdos, como compensación por daños causados en varios órdenes; concertación que se realizó el 12 de julio de 2007 según consta en acta y donde la comunidad indígena a través de la Asociación presentó una propuesta por escrito concreta y precisa a la empresa, donde fundamentalmente se solicitó:

- 1) Compensación pecuniaria (económica).
- 2) Luego de cumplido el acuerdo anterior, es decir, de consignado el monto económico se entraría a un proceso de consulta previa, pozo por pozo de acuerdo al contrato entre la ANH y la OPA S.A.
- 3) Actividades de la empresa dentro del territorio sólo para determinar la productividad mientras no se desarrolle el proceso de consulta previa.
- 4) La posición clara y vertical, que en ningún momento se renuncia a la posibilidad de reivindicar los derechos ante los estrados judiciales.

Una vez cumplido estos acuerdos ya mencionados, los cuales fueron aceptados en su integridad por la compañía petrolera en la reunión de concertación y en la fecha ya mencionada, se realiza la apertura del proceso de consulta previa para la perforación exploratoria de un nuevo pozo denominado COATI ubicado sobre el mismo sector, en septiembre 18 de 2007 en la sede de la organización (Casa indígena la Hormiga, Putumayo) según consta en acta de instalación, donde participaron las autoridades indígenas, los gobernadores, los líderes de la organización de la Mesa Permanente de Trabajo, delegados del Ministerio del interior y de Justicia (Dirección de Etnias), representantes de la empresa OPA S.A., MVDT y ANH; es necesario precisar que se cursó invitación a la Procuraduría, Defensoría del Pueblo y Personería a través de la empresa petrolera pero no concurrieron.

Las comunidades presentaron a través de la organización una propuesta metodológica para desarrollar el proceso de consulta previa, que fue aprobada por la empresa sin

modificación y puntualizando que se debía direccionar e implementar. Entre algunas cosas que se propusieron, está que la organización es quien liderará el proceso de consulta, como también se capacitarán facilitadores elegidos por la comunidad para que sean ellos quienes puedan liderar al interior de las comunidades el proceso de consulta. El proceso se inicia con un taller general con todas las comunidades adscritas a la organización para dar a conocer en que consiste el proyecto que pretende desarrollar la empresa; luego se realizó una capacitación sobre *laboratorio experimental organizacional* con la participación de líderes de las comunidades perteneciente a la organización, un taller sobre las fases del petróleo, estudios de impacto ambiental, plan de manejo ambiental, plenarias y la financiación de todo el proceso de consulta. Estos talleres se replicaron en cada



una de las comunidades de zona de influencia, además se realizó un taller de inducción a los facilitadores delegados por las comunidades con el objeto de que ellos acompañaran el trabajo de campo para la recolección de datos que serán fundamentales para la elaboración del estudio de impacto ambiental E.I.A.

Actualmente se cuenta con el primer documento preliminar sobre la caracterización socio-cultural y ambiental que fue presentado por la empresa OPA S.A. a la organización el 19 de mayo de 2008, y fue socializado con las comunidades, donde se realizaron algunas sugerencias sobre su contenido, la empresa se comprometió con realizar los ajustes necesarios y luego remitirlo a la organización para que revise nuevamente aspectos técnicos y sean presentadas las sugerencias en una próxima reunión.

Recientemente se realizó una capacitación sobre *desarrollo organizacional participativo* con las comunidades indígenas adscritas a la asociación Mesa Permanente de Trabajo, así: resguardo Afilador Campoalegre, resguardo San Marcelino, resguardo Yarinal, resguardo Argelia, resguardo Ukumari Kankhe, resguardo Santa Rosa de Sucumbíos, cabildo Tierra Linda, cabildo la Palestina, cabildo las Palmeras, cabildo Bocana del Luzón, cabildo Villanueva, cabildo Tshenene, cabildo Alto Comboy, cabildo Nueva Isla, cabildo la Raya.

Para concluir

Este proceso de consulta previa no ha contado con el acompañamiento de los organismos de control tales como la procuraduría y defensoría del pueblo a pesar de que fueron invitados por la dirección de etnias del Ministerio del Interior y de Justicia, para que sean garantes de los compromisos adquiridos en el marco del proceso metodológico para el desarrollo de la consulta. Por ser una primera experiencia para estas comunidades no se cuenta con el conocimiento pleno de lo jurídico y procedimental en el desarrollo de la consulta, lo que constituye un riesgo en la toma de decisiones por parte de las comunidades. El proceso de capacitación se desa-

rolla paralelamente a las actividades de la consulta, por lo que se han generado muchos vacíos en las comunidades para las discusiones internas, como también ha dificultado la orientación del proceso sobre los pasos a seguir, generando prevenciones sobre las actividades a realizar y la participación de las comunidades, desde el entendido que dicha participación no solo es la asistencia a las diferentes reuniones y talleres que realiza la empresa sino que parta del principio fundamental del conocimiento pleno que permita entender, interpretar y expresar su sentir desde el pensamiento como pueblo indígena.

No se tiene en cuenta las formas propias del proceso de aprendizaje de las comunidades indígenas, frente a la forma técnica de dar a conocer la información referente a las actividades que demanda el proceso de consulta previa por parte de las entidades que están llevando a cabo este proceso. No se ha definido una metodología que pueda medir los impactos culturales generados por los diferentes proyectos a desarrollarse dentro de los territorios indígenas.

Lo que si está claro dentro de la conciencia colectiva de las comunidades indígenas pertenecientes a la asociación Mesa Permanente de Trabajo y sus directivas es que el entrar a un proceso de Consulta Previa no significa o traduce el aceptar por adelantado la exploración y explotación petrolera; esta actividad por principio va en contravía del pensamiento propio indígena y lo que significa su pervivencia, con mayor razón si tenemos en cuenta que el pueblo indígena Cofán esta declarado en vía de extinción por diferentes organismos de carácter nacional e internacional.

De acuerdo a lo anterior se hace necesario que las comunidades entren en un proceso de capacitación que les permita conocer las actividades del proyecto sus implicaciones y dimensionar a futuro las consecuencias contraídas en el desarrollo del mismo, además, en el marco jurídico y procedimental, versus sus diferentes aspectos de tipo cultural, social, espiritual, ley de origen, creencias, tradiciones usos y costumbres, como también el manejo del tiempo dentro de la dinámica cultural.

Consulta previa en la construcción del megaproyecto del gasoducto colombo-venezolano “Antonio Ricaurte”

Orsinia Polanco Jusayú¹

El trazado de dicho gasoducto va desde el Campo Ballena en el Departamento de la Guajira en Colombia hasta el Lago Mracaibo en Venezuela, tal como se aprecia en la gráfica siguiente.

INTERCONEXIÓN GASÍFERA COLOMBIA - VENEZUELA



Para hacer una mejor ubicación del tema a los lectores permítanme realizar: 1) Descripción del proyecto del gasoducto, 2) Realizar una reseña sobre lo que es una consulta previa y, 3) Describir el proceso de la consulta previa en la construcción del gasoducto binacional.

1. Descripción megaproyecto del gasoducto colombo - venezolano tramo “Antonio Ricaurte”

Este Gasoducto fue anunciado en el encuentro de los Presidentes de los dos países reunidos en la localidad de “Punto Fijo” Estado de Falcon en Venezuela en el mes

de Noviembre de 2005, en su declaración final conocida como “Declaración de Punto Fijo”

El proyecto tiene una longitud de 224,4 kilómetros de 26 pulgadas en todo su recorrido, de los cuales, 88,5 kilómetros (39,44%) se encuentran en territorio colombiano y tiene una capacidad para transportar 150 millones de pies cúbicos de gas por día (MPCD). con una inversión total de 335 millones de dólares. La construcción, la propiedad, administración, operación y mantenimiento en todo su trayecto corresponde a PDVSA GAS.

Es un proyecto de intercambio comercial de 150 MPCD entre las empresas *Ecopetrol*

¹ Representante a la Cámara de Representantes. Correo electrónico: orsiniapatricia@hotmail.com



y *Chevron* por parte de Colombia y PDVSA GAS por parte de Venezuela. Inicialmente, se exportará gas a Venezuela desde la puesta en operación del gasoducto hasta el año 2011, fecha en la cual se estima que Colombia se quedará sin gas. Del 2011 en adelante Venezuela venderá a Colombia 150 MPCD por el término de 16 años.

2. ¿Qué es la consulta previa?

La consulta previa es un mecanismo de participación que tienen los grupos étnicos en la toma de decisiones jurídicas y administrativas, cuando se vayan a realizar proyectos, obras o actividades dentro de sus territorios, buscando, de esta manera, proteger su integridad cultural, social y económica y garantizar el derecho a la participación. Particularmente, siguiendo el Convenio 169 de la OIT que reza: *“los Pueblos Indígenas tienen el derecho a ser consultados sobre medidas legislativas y administrativas, susceptibles de afectarles*. Este mecanismo constituye un Derecho Constitucional Colectivo, un proceso de carácter público especial y obligatorio que debe realizarse previamente, siempre que se vaya a adoptar, decidir o ejecutar alguna medida administrativa y legislativa o proyecto público o privado susceptible de afectar directamente la forma de vida de los pueblos indígenas en su aspecto territorial, ambien-

tal, cultural, espiritual, social, económico, de salud, y otros que incidan en su integridad étnica.

También es una herramienta para la defensa de los Derechos a la Integridad étnica, cultural, territorial, de participación y de autonomía, que permite avanzar en el reconocimiento real de los derechos humanos de estos pueblos. La consulta previa hace una realidad el deber del Estado de reconocer y proteger la diversidad étnica y cultural de la nación colombiana.

2.1. Fundamentos legales y constitucionales de la consulta previa

La Constitución Nacional en su Artículo 7º establece que: “El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación Colombiana”. En el Artículo 8º dice que: “es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”. La Consulta Previa es el Derecho Fundamental que tienen los pueblos indígenas y demás comunidades étnicas de poder decidir sobre medidas judiciales o administrativas que afecten su integridad étnica, consagrada en el Parágrafo del Artículo 330 de la Constitución Nacional.



La figura de la Consulta Previa nace con el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) de 1989 y ratificado por Colombia con la Ley 21 de 1991. El Convenio 169 de la OIT de 1989 en su artículo 7 señala que: “los pueblos interesados tendrán el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible su propio desarrollo económico, social y cultural”.

Con respecto a los *objetivos*, la Corte Constitucional² ha fijado los objetivos que tiene la realización de la consulta previa referidos a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas: “a) Que la Comunidad tenga un conocimiento pleno sobre los proyectos a explotar en los territorios que ocupan o les pertenecen, los mecanismos, procedimientos y actividades requeridas para ponerlos en ejecución, b) Que igualmente la comunidad sea enterada e ilustrada sobre la manera como la ejecución de los proyectos puede conllevar a afectación o menoscabo a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica, y política, c) Que se le dé la oportunidad para que libremente y sin interferencias extrañas pueda, mediante la convocatoria a sus integrantes o representantes, valorar conscientemente las ventajas y desventajas del proyecto sobre la comunidad”.

La sola realización de la consulta no garantiza nada más allá del propio derecho que tienen las comunidades a ser consultadas. La consulta es sólo un instrumento, un medio para lograr un fin. De que se realice o no se realice o que se haga bien o mal, no depende a integridad de los pueblos. Se puede usar para garantizar la integridad y derechos pero también se la puede usar para legitimar vulneraciones.

2.2. Aplicación de la consulta previa

Acorde con la normatividad señalada, la consulta previa debe desarrollarse en los siguientes casos: a) Cuando se vayan a

tomar medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar directamente a las comunidades, b) Cuando se vayan a adoptar decisiones respecto a la explotación de recursos naturales en territorios indígenas y de comunidades negras, c) Cuando se vayan a otorgar licencias ambientales para obras o proyectos, caso en el cual, los pueblos y las comunidades deberán hacer parte de los estudios de impacto ambiental. También en el caso de otorgamiento de permisos ambientales, d) Cuando se vayan a realizar obras, exploraciones, explotaciones o inversión en territorios indígenas y, e) Cuando se vaya a realizar la determinación de las áreas indígenas restringidas en las zonas mineras.

3. La consulta previa en la construcción del gasoducto binacional

Para tener una idea más precisa sobre la dimensión del trabajo en la consulta previa en este proyecto, debemos decir que el número de comunidades afectadas es de 62 comunidades Indígenas Wayuu de Manaure y Maicao; y comunidades no indígenas de la zona rural de los mismos municipios y la de los Corregimientos de Carraipía y el Pájaro que se encuentran ubicadas dentro del área de influencia del Proyecto.

En el proceso de la Consulta Previa se presentaron muchas irregularidades como la no realización de la sensibilización y la explicación clara y concisa de los alcances del proyecto, su impacto y la valoración de una compensación e indemnización acorde con el tamaño del proyecto. La Consulta Previa fue realizada por funcionarios del Ministerio del Interior y Justicia, el Ministerio del Medio Ambiente y funcionarios de PDVSA GAS, que no tuvieron en cuenta las autoridades locales ni departamentales que deberían haber sido las más indicadas, por conocer la zona, la idiosincrasia de la población y hubieran tenido mayor condescendencia con las comunidades indígenas para la estimación de las compensaciones.

Durante el proceso de consulta previa, la metodología usada para concertar las com-

² Corte Constitucional. Sentencia SU-039 de 1997 MP Antonio Barrera Carbonell.



pensaciones, fue llevar un maletín con dinero y ofrecer a las autoridades tradicionales una cantidad de dinero por adelantado, regalos y bebidas embriagantes para convencerlos y hacerlos firmar el acuerdo totalmente desventajoso para las comunidades. Este procedimiento generó una seria división dentro de las comunidades, porque las comunidades que ya habían recibido dádivas por adelantado se opusieron a las que querían una mejor compensación y nunca se pusieron de acuerdo para buscar una solución a la problemática compleja que padecen.

Como Representante a la Cámara por los pueblos indígenas, adelanté una campaña de conscientización a las comunidades indígenas y apoyé las movilizaciones posteriores que se realizaron por parte de las comunidades reclamando una mejor compensación y desempeñando el papel de vocera de las comunidades, se logró que la opinión pública conociera las irregularidades que se cometieron en contra del pueblo wayuu. Por consiguiente, este proceso de consulta previa realizado ha sido muy cuestionado por la calidad y cantidad de la compensación pagada, así como por la cobertura de la compensación.

En cuanto a la calidad, el proceso de la consulta previa que se aplicó en este megaproyecto fue muy superfluo y no cumplió con todos los prerrequisitos que se exigen para este tipo de proceso, a saber:

- La sensibilización y la capacitación a la comunidad sobre la dimensión, alcances e impactos del proyecto en su cultura, economía, organización social, cosmovisión y sobre su territorio.
- Permitir que las comunidades en su buen entender, modo y cosmovisión decidan si permiten la realización del proyecto y fijen el monto de las compensaciones e indemnizaciones.
- Cumplir con un lapso de tiempo considerable, porque las comunidades deben analizarlo y ponerse de acuerdo primero en lo fundamental, cosa que no se aplicó en éste caso, el proceso se adelantó en tiempo record; por ejemplo: el día 19 de Abril de 2007 se adelantó la consulta previa en tres comunidades simultáneamente como fue en Guaymaral, Maluaisao y Majali lo que eviden-

cia las falencias y premura con que los funcionarios procedieron, deslegitimando el proceso.

Respecto a la cantidad de las compensaciones, el procedimiento de Consulta se hizo con 62 comunidades wayuu identificadas dentro del área de influencia del proyecto, donde se acordaron hacer dos tipos de programas de compensaciones:

1. Programa de Compensación por Daños.
2. Programa de Compensación por uso del territorio.

Programa de compensación por daños:

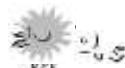
Se acordó el pago de 50 Chivos u “ovejas” para cada una de las comunidades identificadas.

Programa de compensación por el uso del territorio:

- Construcción de jagüeyes en colegios.
- Encerramiento de jagüeyes con alambres.
- Encerramiento de cementerios wayuu con bloques y con alambre.
- Perforación de pozos profundos con molinos de viento.
- Construcción de albercas para depósito de agua.
- Mangueras para traslado de agua de una rancharía a otra.
- Suministro de hilos para hacer chinchorros, mochilas y waireñas (zapatillas).

Si tenemos en cuenta el monto de los recursos para la inversión social que la misma empresa PDVSA GAS tenía destinados para invertir en sus áreas de influencia, nos llama mucho la atención ver cómo los mismos funcionarios colombianos al no realizar la consulta previa de la forma indicada, llevaron a que las comunidades indígenas se conformaran con tan poco, a sabiendas de las grandes necesidades que padece la comunidad wayuu.

La comunidad indígena wayuu presenta uno de los más altos índices de desnutrición, muerte prenatal, enfermedades respiratorias, diarreicas e infecciosas por la falta de agua potable. La Guajira por estar ubicada en una zona semidesértica y desértica carece de agua potable, éste es uno de los



mayores problemas sociales y de salubridad que afronta esta comunidad, a los cuales las intervenciones del Estado nunca les ha dado solución de manera definitiva; se ha limitado a realizar obras y soluciones mediáticas e insignificantes. Tal es el caso, cuando se propuso traer agua desde el Río Limón en Maracaibo hasta los municipios de Maicao, Manaure y Uribía, algo que no representaba mayor inversión pero que no tuvieron la voluntad de hacer.



Ahora, veamos los recursos que la misma PDVSA destinó para la inversión social en el tramo colombiano: *US\$3.12 millones de dólares*, los cuales se invertirán de la siguiente manera:

1. *US\$1.67 millones de dólares*: correspondiente a inversiones por *compensación por el uso del territorio* dentro del trámite de licencia ambiental.
2. *US\$ 1.45 millones de dólares* adicionales para el mejoramiento de *la calidad de vida* de las comunidades localizadas dentro del área de influencia del proyecto.

Otro problema que contempla éste proceso de consulta previa consiste en que durante su realización no se concertó con 17 comunidades más; estas comunidades no fueron visibilizadas y, reclamaron un nuevo proceso de consulta previa más amplio, incluyente y de la forma que la ley y las normas indican. Esto generó una serie de protestas y parálisis en la ejecución de las obras de construcción del gasoducto lo que obligó a volver a concertar con las comunidades indígenas allí asentadas, que solo buscaban una solución más estructural al problema del agua en la región de la Alta Guajira.

Pero la nueva consulta previa tampoco se realizó siguiendo las normas establecidas, porque se valió de maniobras que genera

la división de las comunidades y el enfrentamiento entre sí, lo que desvió el objetivo último de lograr una compensación más justa y equitativa acorde con la dimensión del proyecto y a los daños y perjuicios ocasionados en sus territorios. Así pues, las directivas de PDVSA argumentaron que los mismos funcionarios colombianos habían realizado la consulta previa y que ellos se acogían a lo que dichos funcionarios decidieran.

En la actualidad no se ha realizado ningún seguimiento al cumplimiento de los compromisos adquiridos por PDVSA GAS con las comunidades, como tampoco se ha recogido el sentir y el pensar de las comunidades. Aquí es necesario establecer si realmente los programas de compensación concertados han influido positivamente en su hábitat y en sus condiciones de vida, porque éticamente no es posible que se esté extrayendo un recurso natural que deja multimillonarias utilidades y que las comunidades no mejoren su calidad de vida, esto es inaudito.

Esta experiencia tan dolorosa para las comunidades indígenas debe ponernos a reflexionar para futuras negociaciones para no volver a caer en estos engaños y hacer valer nuestros derechos y nuestra autonomía.



Resistencia de los pueblos indígenas de Antioquia: No a la consulta y a la explotación minera en nuestro territorio

Nury Yagari¹



Desde la década de los 70 se vienen adelantando exploraciones mineras en Territorios Indígenas de la región del Atrato medio Antioqueño, a través de *Ingeominas*. A partir de 2001 se inicia nuevamente la prospección minera, la cual fue realizada a través de una empresa cubana y la exploración y explotación por parte de una empresa norteamericana denominada *Muriel Corporation* en la jurisdicción de Carmen del Darién (Chocó) y Murindó (Antioquia), con una extensión de 16 mil hectáreas, de los cuales 4 mil hectáreas están en el resguardo de Murindó y el resto afectaría totalmente a la comunidad de Coredocito perteneciente al resguardo de Jiguamiandó.

¹ Coordinadora de Territorio y Medio Ambiente de la OIA. Correo electrónico: asterkidi@yahoo.es

Hacia el año 2001 y 2002, la prospección minera adelantada por la empresa cubana, se percató de la existencia de los territorios indígenas, cuando desarrollaban la etapa de prospección. Desde la primera etapa de intervención los pueblos indígenas asentados, manifestaron y continúan manteniendo la posición a la no consulta previa, ni a la concertación. El Cerro Careperro (proyecto Mandé Norte) es un sitio sagrado, el cual implica mantenimiento de las fuerzas del equilibrio de todas las comunidades y población indígena asentada a su alrededor. Dice la mitología del pueblo embera, que allí están encerrados todos los espíritus de los ancestros y desde allí protegen a los hijos y nietos de los Emberas.

Otra área concesionada está ubicada en la jurisdicción de Frontino y Dabeiba Antioquia. Este proyecto afectará a los resguar-

dos de Murri Pantanos y Amparradó con una extensión de 4 mil hectáreas. Esta concesión minera ha sido otorgada a la empresa CARBONES DE COLOMBIA, y su operador, quienes a su vez subcontratan a la empresa Coordillera Exploraciones Mineras S.A para la exploración en una etapa inicial. Las concesiones mineras para el sector de Murindó fueron otorgados por el Gobernador Anibal Gaviria Correa, y la concesión entregada en Frontino y Dabeiba las otorgó *Ingeominas*.

En ambas concesiones mineras se han encontrado minerales como oro y platino principalmente. Asociado a estas concesiones están otros megaproyectos como la carretera Mutatá-Murindó, la Hidroeléctrica del Río Coredó, el cultivo de palmas y los proyectos forestales impulsados por *Colombia Forestal*.

Las concesiones mineras y los grandes megaproyectos que afectan a los territorios indígenas vienen avanzando rápidamente, así como también se ha acrecentado aceleradamente la minería ilegal en los territorios indígenas. Todavía los pueblos indígenas de Antioquia no tienen en su cosmovisión el significado monetario de sus territorios y sus recursos naturales. Es por eso, que cualquier dádiva es suficiente para que los indígenas dejen entrar a las "pequeñas empresas" a saquear lo poco que queda del oro y de paso en la búsqueda de más minerales u otros recursos naturales.

Aquí la mayor ganancia económica se la llevan las "pequeñas empresas", quienes son personas que actúan a título individual contratando retroexcavadoras para llegar a las comunidades a saquear el oro y los demás recursos naturales. Adicionalmente las ganancias para las comunidades indígenas terminan en manos de unos cuantos indígenas y como valor agregado generan las disputas territoriales y de tipo socio político al interior de comunidades, pero además quedan las amenazas por parte de los mineros no indígenas y de las grandes empresas en contra de aquellos líderes que se oponen a las prácticas ilegales de la minería en territorios ajenos a ellos, lo que hemos denominado "saqueo de los recursos naturales".

De todo el saqueo, lo que queda son impactos que nadie dimensiona. No solo en el aspecto sociocultural y político, sino el factor económico y el ambiental que este tipo de explotaciones ilegales dejan, y que como tal no cumplen con ningún tipo de requerimiento legal ambiental, ni ningún tipo de requerimiento previo para las comunidades indígenas. Estos casos no son de prioridad de las autoridades Municipales (Alcaldes) para darle la atención que corresponde desde la obligación que tienen por razones de competencia, es decir, no advierten de las minerías ilegales, por un lado porque no les interesa la defensa territorial de los pueblos y comunidades indígenas, pero por el otro, también pueden ser complacientes con dichas actividades tal vez porque se lucren de ella, así la actividad no esté sustentada en la legalidad.

Es así como en una de las visitas realizadas a la zona de Chigorodó entre la Secretaría de Productividad, la gerencia indígenas entidades ambas de la gobernación y CORPOURABA detectaron que:

"...las vegas del río Juradó y algunas de las Terrazas Cuaternarias más viejas han sido totalmente removidas, produciendo cambios en el perfil longitudinal del río y la casi total desaparición de la corriente de agua al desconfigurar su cauce por completo.

Existe una gran posibilidad de presentar grandes represamientos durante la época de invierno, al mismo tiempo que se producirá un aumento en el volumen de sedimentos aportados al río León, afectando con esto su dinámica fluvial.

La vegetación ha sido totalmente destruida y este proceso continúa aguas arriba.

A lo largo de toda la zona afectada se están desarrollando asentamientos humanos en chozas improvisadas y sin ningún tipo de norma que garantice unas condiciones de salubridad mínimas y un adecuado manejo del territorio².

Pero este impacto que genera no solo es entonces en Chigorodó, sino en las comu-

² Informe de CORPOURABA y Secretaria de la Productividad de la Gobernación, 2007





pocos frente a unos derechos antiquísimos de un centenar de pueblos. Es así como, los cambios normativos y las políticas hacen que volvamos a la época integracionista, en la que sufrieron los pueblos indígenas de aniquilamiento físico y cultural para evitar reconocer la diferencia y por ende unos derechos específicos.

En esa dinámica el actual gobierno continúa con una política clara de xenofobia y aniquilamiento de los pueblos en Colombia, que se viene ejecutando a través de una declaración abierta y sincera en negar los derechos de los grupos étnicos y la arremetida democrática en contra de los que se opongan a

nidades que están siendo intervenidas en las diferentes zonas como Bajo Cauca, Nordeste, Occidente, Suroeste y Urabá Antioqueño principalmente.

Muchos podrán afirmar que el asunto de la minería solo afecta a los recursos naturales. Lo cierto es que la realidad de los pueblos indígenas nos ha demostrado que, los grandes megaproyectos y los pequeños son muy dañinos para los pueblos indígenas. Es claro que todo el entorno territorial y ambiental para los pueblos indígenas se convierte en derechos de primera generación, teniendo en cuenta que la supervivencia física y espiritual dependen de ella, sin la cual no existirían las diferentes culturas. Se ha demostrado que la conservación cultural está asociado a la conservación de los recursos naturales y la biodiversidad, gracias a la labor de guardadores y proteccionistas de muchos de ellos.

Siendo así, al Estado colombiano le asiste una obligación constitucional y legal de salvaguardar los bienes y patrimonio de la nación. Sin embargo, las políticas económicas que fijan los organismos multilaterales hacen que los derechos ancestrales de los pueblos indígenas queden en jaque; aquí prima el interés económico de unos

sus intereses económicos, pues no desea hablar de los derechos indígenas. Esto lo hizo más evidente cuando prácticamente se niega a suscribir la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Esta posición del actual gobierno, de los anteriores, y también de muchas instituciones del Estado como la *Dirección de Etnias*, entidades serviles de las multinacionales, han dejado de observar el cumplimiento de los instrumentos internacionales como el Convenio 169 de la OIT y la reciente Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, que por ser una declaración Universal le asiste al Estado colombiano acatarla, así como a las demás normas internacionales de Derechos Humanos.

La Consulta a los pueblos indígenas

Las recomendaciones realizadas por del relator especial para cuestiones indígenas no han tenido aceptación, ni aplicabilidad por parte del Gobierno de Colombia, en donde indica no desarrollar *“proyectos de inversión, infraestructura, extracción y explotación de los recursos naturales, desarrollo productivo sin previa, amplia y legítima consulta y la participación de los pue-*

blos indígenas. Deberá elaborarse una metodología consensuada para la realización de los procedimientos de consulta”³.

Es claro para los pueblos y grupos étnicos en Colombia, que sistemáticamente se violan los derechos por acción y por omisión. El incumplimiento en la aplicación de la consulta previa se ha vuelto un requisito de relleno en cualquier decisión que se tome en detrimento de los derechos étnicos. Las realidades en el intento de cumplir el sagrado derecho fundamental a la consulta previa, lo han satanizado. Las consultas previas realizadas a varios pueblos indígenas han generado un manto de incertidumbres, puesto que ha servido para legitimar las imposiciones del gobierno y han favorecido los intereses de las multinacionales con nefastos resultados como el etnocidio de algunos pueblos, como ha sucedido y seguirá sucediendo con los Emberas de Tierra Alta, Córdoba, en el caso de la represa de Urrá. Igualmente ha sucedido con las presiones bajo amenaza que han ejercido sobre las autoridades indígenas en el caso de los UWAS y los Emberas del Medio y Bajo Atrato antioqueño y chocono para que suscriban los acuerdos para dar paso al megaproyecto Mande Norte.

Seguimos resistiendo ante las inclemencias de las multinacionales, quienes acosan a los líderes de manera individual y aprovechando sus necesidades, utilizando la estrategia de ofrecer dinero, botes y otros bienes innecesarios para sus proyectos de vida colectivos. No obstante, hay organizaciones y personas que con plena conciencia y de mala fe, se hacen llamar de base y vienen suscribiendo actas y acuerdos a nombre de las autoridades propias y legítimamente reconocidas por sus comunidades.

La farsa de la consulta previa

Con esto queremos llamar la atención que las concesiones mineras otorgadas sobre los territorios indígenas en Antioquia, en ninguna etapa o proceso no se han detenido a revisar cuidadosamente las normas que reconocen los derechos indígenas por parte del Estado y las empresas beneficia-

das de la concesión minera, especialmente en lo atinente a la consulta previa. Lo llamativo de los intentos para la consulta adelantada por la Dirección de Etnias, no han sido realizadas en el marco de la buena fe. Existe unas interpretaciones amañadas por parte de funcionarios de dicha entidad para tergiversar el derecho como tal y hacer creer a los pobladores que un procedimiento con una metodología impuesta por la institucional estatal, es decir, no es acorde con las realidades de las comunidades de base, ni concuerda con las dinámicas organizativas y políticas que los caracterizan, tal como lo indica el convenio 169 de la OIT.

Sin embargo, aunque existe una obligación de cumplir con las normas internacionales, no existen garantías para los pueblos o grupos étnicos en los que se adelante el proceso de consulta, no salgan perdiendo y se vulnere sus derechos colectivos sobre sus territorios y recursos naturales. Los pueblos indígenas no entienden la lógica de los megaproyectos y les es difícil entender los impactos que pueda generar. Principalmente por esta razón fundamental, es que los procedimientos adoptados deben ser acordadas con los mismos pueblos o grupos étnicos, pero además deben desarrollarse de buena fe, brindando toda la información precisa, clara y comprensible desde sus propias lógicas, y lo más importante que se tenga en cuenta sus decisiones como verdaderos sujetos de derechos; no como los han considerado, como una simple sumatoria de personas.

No se trata de una simple perforación como es el caso de la etapa de exploración, o solo recoger “muestritas” como se hace en la etapa de prospección, sino que se trata de la vida misma de los pobladores y de su entorno para seguir subsistiendo como pueblos y seres humanos; es así como hasta los salvajes tienen derecho a vivir en su entorno sin que sea dañado su hábitat. O *¿Acaso a los dueños de las multinacionales y los que defienden sus intereses privados en donde prima el capital sobre la vida, permitirían que nos entremos a sus fincas y casas a llevarnos algún bien invaluable para ellos?*

³ Recomendación No.108 en el Informe de noviembre de 2004, Sr. Rodolfo Stavenhagen.






La OIA y las autoridades indígenas han refutado las mal llamadas consultas que viene realizando la Dirección de “Etnias” del Ministerio del Interior y de “Justicia” fundamentado en un decreto que ellos mismos se inventaron sin contar las preocupaciones de los grupos étnicos. Con el proyecto Mandé Norte principalmente, a espaldas de las organizaciones han convocado a los indígenas que no tienen legitimidad para hablar a nombre de las autoridades y comunidades, y con las organizaciones de los Afrodescendientes que no tienen vocería para tomar decisiones y suscribir actas de aprobación de megaproyectos.

Es así como expresamente la OIA ha manifestado públicamente su desacuerdo frente al tratamiento que vienen dando a cualquier tipo de reuniones y con la mala fe con la que actúan; pues mientras que para los pueblos indígenas el relacionamiento institucional no se configura en ningún momento en una consulta, para las instituciones y las empresas todo se convierte en consulta previa. Lamentablemente de los pronunciamientos y denuncias públicas sobre los atropellos y desconocimiento de los derechos colectivos de los grupos étnicos por parte de la Dirección de Etnias no ha sido escuchado por órganos de control como la Procuraduría en Asuntos Ambientales en lo Regional como en el nivel

Nacional, así como la Defensoría del pueblo no se pronuncia, ni la oficina de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en Colombia se desentiende. Aquí el tema del conflicto armado está asociado al tema de megaproyectos, y en tal sentido existen varias sentencias de la Corte Interamericana de Derechos condenando al Estado Colombiano por esos hechos.

Dadas las condiciones actuales y en defensa del territorio sagrado, con mucha firmeza y apelando al principio de la autonomía las autoridades indígenas, hombres y mujeres de Antioquia, han decidido en ejercicio del derecho propio, legislar sobre el tema de la consulta previa, en donde claramente establecen que no aceptarán la realización de ningún tipo de consulta con ninguna entidad estatal o privada alguna, ni bajo ninguna circunstancia aceptarán que líderes hombres o mujeres acepten dádivas para favorecer los intereses de las multinacionales o empresas privadas.

Por la autonomía, la unidad, el territorio, los derechos de los pueblos y el de todos y todas, las autoridades indígenas continúan en la resistencia, para dejar como legado a los hijos, los nietos, a los hijos de nuestros hijos el equilibrio que siempre se ha tenido con el medio ambiente y los recursos. 

Organización Indígena de Antioquia - OIA
Resolución 01 de 2008 (abril 16 de 2008)

Por medio de la cual las autoridades indígenas del departamento de Antioquia deciden no aceptar la realización de consulta previa en los territorios y comunidades Indígenas para cualquier tipo de decisiones políticas, administrativas, legislativas y cualquier otra acción que provenga de la Instituciones Públicas y Privadas.

La junta directiva de la asociación de autoridades y cabildos indígenas de Antioquia - O.I.A

Resuelve

Considerando que el Estado colombiano adoptó el Convenio 169 de la OIT, y que a pesar de ser una norma internacional de obligatorio cumplimiento y vinculante con otras afines, esta no ha tenido aplicabilidad significativa, dado que la institucionalidad estatal le ha dado una interpretación débil, creándole un manto de duda a su validez y vinculación de las decisiones indígenas frente a las imposiciones del Gobierno en materia de uso, manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para favorecer a las empresas privadas, en detrimento de la soberanía nacional, de los propios territorios indígenas y de la autonomía reconocida Constitucionalmente. También consideran las autoridades que en materia de consulta previa la Ley 21 de 1991 que desarrolla los criterios en materia de consulta previa, viene haciendo carrera en las instituciones del Estado poniendo en riesgo la integridad física y cultural de los pueblos indígenas en contravía del Convenio 169.

También consideran las autoridades que las consultas realizadas en otros pueblos indígenas no han hecho efectivo el respeto de los derechos, ni los procedimientos de información, consulta y decisión, violando flagrantemente los derechos colectivos de los pueblos indígenas, al punto de ponerlos al borde de la extinción. Ha sido claro además que, los procesos de concertación con los pueblos indígenas se han dado en una relación desigual, con el incumplimiento de los compromisos del Estado, y con prácticas tanto estatales como de las empresas privadas que deterioran la vida comunitaria de nuestros pueblos ancestrales y la pérdida de la identidad cultural.

Igualmente consideran las autoridades que al Estado colombiano le asiste la obligación de aplicar la Declaración Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobado el 13 de septiembre de 2007 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, que estipula entre muchas cosas de vital importancia para la pervivencia de los pueblos ancestrales, asuntos como el:

“ disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración Universal de Derechos Humanos(4) y la normativa internacional de los derechos humanos” (Art. 1).

“Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural” (Art. 3).

“Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho de libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones autónomas”. (Art. 4).

“Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado” (Art. 5).

“Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y fortalecer su propia relación espiritual con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado de otra forma y a asumir las responsabilidades que a ese respecto les incumben para con las generaciones venidera (Art. 25).

“1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o de otra forma utilizado o adquirido, 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma 3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho



reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate (Art. 26)”.

“Los Estados establecerán y aplicarán, conjuntamente con los pueblos indígenas interesados, un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos, comprendidos aquellos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado de otra forma. Los pueblos indígenas tendrán derecho a participar en este proceso (Art. 27)”.

“1. Los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos. Los Estados deberán establecer y ejecutar programas de asistencia a los pueblos indígenas para asegurar esa conservación y protección, sin discriminación alguna (Art. 29)”

“1. No se desarrollarán actividades militares en las tierras o territorios de los pueblos indígenas, a menos que lo justifique una razón de interés público pertinente o que se haya acordado libremente con los pueblos indígenas interesados, o que éstos lo hayan solicitado. 2. Los Estados celebrarán consultas eficaces con los pueblos indígenas interesados, por los procedimientos apropiados y en particular por medio de sus instituciones representativas, antes de utilizar sus tierras o territorios para actividades militares (Art. 30)”.

“1. Los pueblos indígenas tienen derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos. (Art. 32)”.

Con base en este reconocimiento las autoridades indígenas del departamento reafirmamos y hacemos valedero y legítimo el derecho que los pueblos indígenas tenemos al territorio y a los recursos naturales tal como lo estipula la Declaración de la ONU sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Por tal motivo y reafirmando y afianzando nuestra autonomía política, territorial, administrativa y judicial, las autoridades indígenas de Antioquia resuelven:

- No permitir el ingreso de cualquier tipo de mega-proyectos a los territorios indígenas.
- No aceptar ningún tipo de reuniones con las empresas privadas y con la Dirección de Etnias que se asuman o se acepten como consulta previa.
- No permitir que los líderes a título personal acepten reuniones o cualquier otro tipo de acercamientos con las empresas privadas o cualquier funcionario público que quiera convencerlos para hacer la consulta y desconocer tal proceder en caso de presentarse.
- No reconocer, ni validar ningún acuerdo que hayan adelantado algunos líderes, aprovechando el desconocimiento de la información y la poca comprensión de las autoridades indígenas sobre los megaproyectos o cualquier tipo de acción, o que se haya adelantado de mala fe utilizando cualquier tipo de presión, engaño o amenaza.
- No aceptar, ni permitir cualquier tipo de presión por parte de las empresas privadas, los funcionarios públicos y los atropellos de las fuerzas regulares e irregulares. De ser posible, quien presione y amenace a los indígenas será sometido a la justicia indígena o la justicia ordinaria, elevando las denuncias a todos los organismos competentes y a la comunidad internacional.

Medellín, 16 de abril de 2008

Autoridades indígenas y cabildos de Antioquia



La conexión vial Las Ánimas - Nuquí, ¿Una salida al mar del Pacífico, a cualquier precio?

Luz Marina Monsalve Friedman¹, Fernando Castrillón Zapata²

El proyecto de la conexión vial al mar Las Ánimas - Nuquí, está propuesto para ser construido en el complejo territorial conocido como Chocó biogeográfico, atravesando la serranía del Baudó y conectando las cuencas de los ríos Atrato (Atlántico) y San Juan (centro del Pacífico) con el Pacífico Norte del Chocó en Colombia. Esta zona está reconocida como uno de los territorios más importantes del planeta por su biodiversidad, pero a la vez, reviste un elevado atraso en las condiciones de vida de sus habitantes, expresado en la alta concentración de población en pobreza. El área de influencia del proyecto comprende territorios colectivos de comunidades negras, resguardos indígenas de los embera y el Parque Nacional Natural Utría. La presencia estatal en esta zona ha sido históricamente deficiente y esto origina un desequilibrio social significativo que se considera como deuda histórica del país con la región. Hoy, en el contexto de la globalización y de la importancia de los ecosistemas y las regiones geoestratégicas para el ámbito mundial, la región cobra alto significado político, económico y científico y la apertura de la vía alterará muchas condiciones ambientales y socioeconómicas, probablemente desatendidas en el proyecto.

La conexión vial no es la atención a los clamores de los chocoanos del

Atrato para salir al Pacífico. Es ante todo, la salida del petróleo y la apertura del comercio del occidente de Colombia a la cuenca estratégica del Pacífico, que se expresa, en el caso de Colombia, en la prolongación de los intereses de importantes sectores políticos y económicos de Risaralda, Antioquia, Caldas y Valle del Cauca. Pero para la población local, este espacio es el territorio ancestral fundamental para sus vidas y les pertenece, dado que son los legítimos dueños. Un grueso de normas legales que Colombia adoptó de manera adelantada en el continente americano para la protección de las minorías étnicas y del medio ambiente, están en juego frente a otros



¹ Socióloga. Especialista Ambiental. Docente Universidad Nacional. Correo electrónico: luzma635@gmail.com

² Ingeniero Agrónomo. Especialista Ambiental. Correo electrónico: ferchocastrillon@yahoo.com



desarrollos legales posteriores y también debido a decisiones políticas que incitan a una apertura económica con menor consideración frente a las reservas ambientales, culturales y sociales del país.

Resulta estratégica la conexión del país con el Pacífico Norte, puesto que además es la posibilidad más clara que permitirá a Venezuela poner el petróleo y el gas en China. En caso de hacerlo es imperativo que sea muy bien hecho: con profundo respeto por las comunidades y con medidas serias para no devastar la región y su biodiversidad. Una obra con fallas, es un problema de mayor complejidad y una amenaza seria a la vida e integridad de las comunidades negras e indígenas. Cualquier decisión y señal genera cambios no controlados. Se pudo constatar la reacción en la región ante los anuncios de hacer la vía: Inmigración de pobladores andinos, expansión de ilícitos, potrerización, intensificación de la explotación minera y maderera, con poco o nulo control, encarecimiento y enajenación de tierras que tienen acceso a las playas.

La diversidad cultural, biológica y política del Chocó frente a la obra

El departamento del Chocó es la única zona en Colombia con dos mares y también es el espacio vinculado integralmente a la lla-

mada región del Pacífico colombiano. Allí es muy fuerte la consideración de región-territorio, en tanto los indígenas embera (dobida, oibida y chami), tule, wounaan y las comunidades negras, además de constituir la población mayoritaria, tienen un fuerte vínculo con territorios colectivos y biodiversos. Eso ha sido reconocido mediante la titulación y apropiación de resguardos y territorios colectivos al amparo de numerosas e importantes leyes, entre las que se destacan la ley 89 de 1890, el convenio 169 de la OIT, la ley 60 y el decreto 2164, la ley 70 y el decreto 1745, el decreto 1320; sentencias de las altas cortes, los reglamentos propios, el derecho consuetudinario o ley de origen de los pueblos, entre muchas.

Sin dejar de reconocer las diferencias culturales entre los indígenas y las comunidades negras, es claro que también existen sinergias y puntos en común entre sus procesos políticos y sus organizaciones. Esto da idea de la importancia y diversidad de las instituciones propias que finalmente son los interlocutores con el Estado, responsable del proyecto.

A su vez, la Constitución política del 91 dio espacio al medio ambiente como categoría vinculada a la vida de las comunidades y promulgó debates y desarrollos legales para su protección y manejo (Ley 99 de 1993).



Consideración especial tuvo el Chocó biogeográfico por ser un *punto caliente* de la biodiversidad del planeta. Esa diversidad es el fruto de las comunidades que la enriquecen y mantienen, puesto que ha sido garantía para su existencia. Mención especial merece el conocimiento asociado a la diversidad biológica existente.

El Chocó biogeográfico o Chocó Darién, se ha declarado como una de las dos regiones más importantes del mundo en megadiversidad, y ha sido involucrada en consideraciones legales, de las cuales se destacan el Convenio de Diversidad Biológica (Ley 165 1994), la Estrategia Regional de Biodiversidad para países del trópico andino, 2002. Cuenta también con la Reserva Forestal del Pacífico, y el parque nacional natural Utría.

En esta región se encuentran no solamente áreas de gran importancia ecológica por su fragilidad y/o productividad (el bosque muy húmedo tropical de la serranía del Baudó, los corales del golfo de Tribugá, los manglares del Parque Nacional Natural Utría), sino también espacios muy importantes por la diversidad étnica y la vulnerabilidad cultural de las comunidades ancestrales de los resguardos indígenas y el gran tronco familiar y vecinal de la población afrochocoana, ubicada en la zona del corredor del proyecto.

El proyecto vial está trazado alrededor de cuatro ecosistemas de alto valor ambiental; la Serranía del Baudó, la Cuenca del Atrato, la Cuenca del río San Juan y la zona costera de la unidad territorial del Golfo de Tribugá.

Intereses foráneos e intereses propios

De entrada se reconoce que el juego de intereses en un proyecto como el de la conexión las Ánimas-Nuquí, involucra los siguientes actores:

1. El Estado; con intereses que enmarcan las políticas nacionales, desde la región para el país, más no desde el país para la región.
2. El sector económico nacional e internacional; con intereses particulares,

extractivos y de aprovechamiento y monopolio de los recursos de la región.

3. Las comunidades; con el reto de ser autónomas para gobernar su territorio y mantener la propiedad colectiva sobre los recursos y el conocimiento ancestral.

Desde décadas atrás, ha habido un esfuerzo por lograr la salida del interior del Chocó al mar Pacífico. Antes lo pensaban y presionaban las elites de las regiones vecinas de Antioquia, Risaralda, Caldas y Valle, núcleos económicos que desde una visión hegemónica ven la región como la posibilidad de expandir sus economías. Más recientemente, confluyen otros intereses adicionales: El Estado colombiano, que necesita abrirse gradualmente al Pacífico - la cuenca más importante del mundo, las regiones vecinas que marcan históricos intereses económicos y actualmente reducidos sectores locales que ven oportunidades y beneficios en desarrollar el proyecto.

La oposición al proyecto de los indígenas, organizados en torno a la Organización Regional Indígena Embera Wounaan del Chocó - OREWA al inicio de la década de los 90, tuvo un impacto claro sobre las presiones por hacer la conexión al Pacífico desde Quibdó que se reflejaron en mayores salvaguardias ambientales y sociales para los grupos étnicos de la región. Esto, sin embargo, les significó una estigmatización como los culpables del atraso en el desarrollo del Chocó.

El nuevo intento realizado recientemente por el INVIAS (Instituto Nacional de Vías) para sacar adelante el proyecto cuenta con otras condiciones: Flexibilización de los marcos legales, mayor presión de los sectores y actores locales y el debilitamiento de las organizaciones étnico territoriales con quienes se realiza la consulta. Salió en este nuevo intento histórico la necesidad de elevar la calidad del proyecto y principalmente prever bien los fuertes impactos socioeconómicos y ambientales, para no asistir a una debacle sobre la reserva biológica, las culturas y los recursos importantes.

Varias situaciones animaron la construcción de la carretera al mar por la vía Las Ánimas-Nuquí, las cuales convergieron en



“preestablecer” que había madurez en la región y las organizaciones para emprender el proyecto y que se contaba con mejores herramientas técnico-ambientales para realizar las intervenciones. Esta situación fue conectada a las prioridades nacionales y fundamentalmente se generó un ambien-

te favorable al proyecto. En todo caso, era necesario adelantar un proceso de consulta con las autoridades de los territorios colectivos intervenidos con el proyecto; proceso que se adelantó de la siguiente manera:

Título Colectivo	Área	Municipio	Resolución Fecha
Consejo Comunitario de San Francisco de Cugucho	8774	Alto Baudó	156 de 09-feb-98
Consejo Comunitario Mayor del Cantón de San Pablo “ACISANP”	36,667.4807	Cantón de San Pablo	2694 de 21-Dec-01
Consejo Comunitario Mayor de Unión Panamericana	15,123.5729	Unión Panamericana	2723 de Uni27-Dec-01
Consejo Comunitario de Paimadó	17,264.2898	Río Quito, Atrato y Cantón	2724 de 27-Dec-01
Consejo Comunitario de Cértegui	25,275.0014	Cértegui	2728 de 27-Dec-01
Consejo Comunitario de ACABA	174,253.1434	Alto y Bajo Baudó	1152 de 23-may-01
Consejo Comunitario General del Municipio de Nuquí-Los Riscals	31470	Nuquí	2206 de 4-Dec-02

Y los resguardos de Caimanero - Jampapa, Santa María de Condoto y Jurubidá - Corrí, Miasa de Partado y río Pató Jengadó.

El proceso de consulta partió entonces de los siguientes supuestos:

1. Las organizaciones no objetaban que se hiciera la vía e incluso declaraban y solicitaban su realización. Se consideraba entonces, solamente la necesidad de llegar a establecer negociaciones.
2. En la medida que contaba con la aprobación del presidente de la República no tendría requerimientos legales como todos los demás proyectos. Existía un consenso en el Choco sobre la conveniencia de hacer la obra.
3. Se consideró que no era indispensable contar previamente con el diseño definitivo del proyecto, realizar los estudios de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental del mismo.

Esta situación no permitió un dialogo fluido entre los niveles regional y nacional con las autoridades ambientales, los ejecutores de los estudios preliminares del proyecto, la sociedad mayoritaria de Quibdó, los formadores de opinión y los dueños del territorio. Generó además serios traumas debido al conocimiento real del proyecto y la fuerte incertidumbre con los impactos que ocasionaría el proyecto. Llevar de esa manera la consulta a un ejercicio de concertación de proyectos, resultaba a todas luces una seria perdida de tiempo y de oportunidades.

La consulta

En el caso de Colombia, el decreto 1320 de 1998 sobre la consulta previa a comunidades étnico-territoriales desarrolla parte del Convenio 169 de OIT (Ley 21 de 1991). Se considera a la consulta previa como una oportunidad para estas comunidades, en la

medida que facilita la discusión, intermediada por el Estado, sobre el futuro e integridad de los pueblos, las comunidades y los territorios donde aspiran permanecer. Pero resulta claro que existen vacíos y contradicciones en su aplicación que se expresan en:

1. Bajo o nulo nivel de apropiación y conocimiento del instrumento de consulta por parte de las comunidades.
2. Prevención de las organizaciones frente al decreto 1320 y frente a las instituciones estatales comprometidas en establecer el diálogo y la consulta.

La consulta eleva el perfil de las comunidades y sus organizaciones, dado que son ellas los actores a consultar al ser los dueños del territorio. Esto obviamente descarta el papel de otras autoridades, a las cuales se les minimiza las competencias sobre el territorio, veamos:

1. Exclusión de las jurisdicciones administrativas (alcaldías y gobernaciones) en todos los pasos del proceso. Esto, los aleja de las decisiones y sobre todo, de las oportunidades de transar propuestas y recursos. Así se establece uno de los antagonismos más complejos del territorio, la alcaldía municipal con el concejo municipal que cuentan con la plataforma administrativa y una asignación presupuestal, y de otro lado, por ejemplo, un consejo comunitario mayor con sus consejos locales, pero sin presupuesto y bajo reconocimiento entre la población urbana principalmente. En su condición de gobiernos alternos, la Alcaldía y las autoridades étnico-territoriales, generan disputa por el poder político y de manejo del territorio, esto

conlleva a contradicciones que se traducen en rompimiento de la unidad comunitaria, las cuales se trasladan a favor del dueño del proyecto, quien puede tomar partido por uno de los dos gobiernos y convierte de esta manera al territorio en campo de contienda. Quedan de esta manera, las comunidades en condición de fragilidad y debilita las posibilidades de gestión de recursos y de posicionamiento frente al Estado y frente a los organismos e instituciones de apoyo para el desarrollo propio del territorio.

2. Además de los territorios étnicos afectados, confluyen, no como otras zonas, sino como otras figuras jurídicas, las zonas de amortiguación y el área de Parques Nacionales Naturales (Ensenada de Utría)³ y esto claramente no se vincula como una fortaleza adicional desde las comunidades, para que los dueños del proyecto eleven la calidad de los estudios y de la intervención con la obra.



³ El parque nacional natural Ensenada de Utría, fue creado por Acuerdo 05-V de 1987 y ocupa un área de 54.000 hectáreas.



Las verdaderas consecuencias

La consulta previa se hace supuestamente sobre la afectación de la obra o proyecto y abarca la discusión sobre los impactos que se puedan generar. Pero más allá, la consulta elude un asunto central, el cual tiene que ver con el cambio en el territorio a partir de un modelo de desarrollo que lo transforma seriamente.

Es sabido que la carretera como tal es un proyecto bastante modesto, puesto que las especificaciones técnicas de la misma no son para un tráfico fuerte, en cambio si resulta claro que *“la propuesta de los grandes grupos económicos⁴ del Eje Cafetero durante los últimos años es retomar detrás de la conexión terrestre Las Animas-Nuquí, la política de internacionalización de la economía del Pacífico con la construcción del Puerto de Tribugá, y como destino final a la exportación de hidrocarburos desde Venezuela”* (Pág. 5 del Estudio de Impactos Ambientales del proyecto); *donde la vía facilitaría sacar rápidamente, de las selvas del alto Baudó, las maderas finas que demanda el mercado estadounidense, las pieles y mascotas exóticas, y los productos (faunísticos y florísticos) afrodisíacos que requieren los orientales, y las materias novedosas que demandan las multinacionales farmacéuticas”*.

“La vía generará nuevas necesidades relacionadas con la dinamización económica y la inserción del Pacífico a la economía global” (Pág. 6-1 del Estudio de Impactos Ambientales). Las economías emergentes de la Cuenca del Pacífico (principalmente China), necesitan un puerto de entrada rápida al Mercosur para poder negociar con sus excedentes productivos.

El territorio pasa de ser el espacio de la vida, la cultura, la economía y la historia de las comunidades que lo habitan, a convertirse en el centro de planificación empresarial y sectorial privada de magnitudes nacionales e internacionales, difíciles de afrontar por tales comunidades. Las posibilidades de planificar el territorio con autonomía y de establecer una nueva resignificación

del gobierno y del dominio de ese territorio quedan seriamente reducidos o incluso, hasta agotados.

Surge además una situación indeseable pero previsible, teniendo en cuenta el conflicto sociopolítico y la apropiación ilegal y violenta del territorio y de los recursos, tal como ha ocurrido en otras regiones en situaciones mas o menos similares. La presencia de actores ilegales armados también se acomoda rápidamente e intervienen, tal como lo hicieron con el secuestro del equipo técnico. El proyecto significó una oferta adicional de recursos y un escenario propicio para demostrar el juego de intereses reales sobre el territorio intervenido. No se descarta que el proyecto finalmente eleve el juego activo de intereses y con ello se amplíe la guerra, retomando que la siembra de coca y la extracción de recursos mineros se han activado de manera paralela al eje de la carretera.

No puede perderse de vista el apoyo de otros actores como las ONG, el cual resulta importante para facilitar a las organizaciones comunitarias el entendimiento de los retos sociopolíticos para definir su futuro y la planificación de su territorio bajo el direccionamiento de su cosmovisión.

Preocupaciones finales

Los proyectos de infraestructura en Colombia (Urrá, conexión vial Aburrá-Cauca, Proyecto eólico Jepirachi, parque ambiental la Pradera) muestran que los estudios de Impacto Ambiental (EIA) precariamente realizados, en los cuales no se aplicaron los planes de manejo ambientales concertados, lograron su licenciamiento mediante estrategias inadecuadas que no aplican y por tanto son deficientes en sus consideraciones socioculturales y ecológicas. Eso conlleva a conflictos históricos más costosos tanto para los dueños del proyecto, como para las comunidades.

El Instituto Nacional de Vías (INVIAS), las autoridades indígenas y afrochocoanas debieron tener en cuenta estas lecciones a la hora de acordar que se construya un pro-

⁴ Al igual que élites comerciales paisas (hoteleros, madereros y terratenientes).

⁵ En noviembre de 2005, fueron retenidos por el ELN, 5 personas del equipo técnico, que fueron liberadas días más tarde.

yecto entre las cuencas de los ríos San Juan, Atrato y Baudó para llegar al mar, debido a que representa un fuerte riesgo para las culturas y selvas, especialmente las del Alto Baudó. El hecho de haber perfilado el proyecto como una vía de especificaciones menores para conectar pequeños pueblos del Alto Baudó y la Costa con Quibdó, la capital de Chocó, no oculta la definición estructural del proyecto que es realmente una vía de altas especificaciones que se llama Pereira-Tribugá⁶. Resulta fácil entender que si se adelanta como vía de bajas especificaciones, se atenderán unos términos de referencia menos exigentes, y más adelante sólo se tendría que solicitar permiso para “mejoramiento” vial, logrando así las especificaciones de diseño realmente requeridas, eludiendo así exigencias ambientales estrictas. El EIA dice que la vía Las Ánimas-Nuquí, pasa a 80 metros de Tribugá, entonces bien puede llamarse vía Pereira-Tribugá (cruzando el PNN Utría), que tiene acceso a Nuquí⁷.

En cuanto a la consulta, los gobiernos deben prepararse para abordar la interlocución con las comunidades indígenas y afros en el territorio objeto del proyecto, respetando los derechos étnicos y compromisos locales y globales, que permitan un desarrollo realmente sostenible. Darle vía libre a la imposición del modelo de desarrollo que depreda los territorios, los recursos y la vida de las comunidades para satisfacer nuevos consumos por encima de las concepciones étnicas locales, y sin tener en cuenta los aprendizajes y lecciones que se han presentado en otras latitudes, sería un enorme despropósito.

La consulta previa no puede entonces reducirse a talleres informativos de dos o tres días, porque realmente no permiten concer-

taciones objetivas, ni negociaciones honestas. Así mismo tampoco debe llevarse al extremo límite del plazo de licenciamiento para la realización de la consulta. Esta debe pensarse en todas las fases del proyecto y dar cabida desde el inicio a las comunidades.

En el caso de las lecciones de este proyecto en particular, cabe tener en cuenta:

1. La consulta se dificulta, bloquea y distorsiona si no existe la participación de las comunidades desde el inicio del proyecto, del estudio de Impacto Ambiental y del Plan de Manejo Ambiental (PMA).
2. El área de influencia del proyecto debe ser delimitada con claridad. No debe excluirse ninguna zona que resulta afectada, con miras a no romper el equilibrio territorial.
3. Los impactos no empiezan a suceder después de entrar en marcha el proyecto. Las noticias de prensa, declaraciones, entrada de equipos, por ejemplo, generan la señal para que se desencadenen procesos de presión por la tierra, traslado de poblados, conflictos organizativos internos, intensificación de la extracción de recursos.
4. La amplia participación es una garantía, no un riesgo en el proceso de consulta.
5. Se debe tener en cuenta si existen o no procesos previos de planificación del territorio por parte de las entidades territoriales. Lo más probable es que no existan y en tal situación debe prestarse apoyo a las jurisdicciones respectivas para que puedan expresar sin presiones su propia visión, puesto que el PMA debe atender esta condición de tanta importancia para los intereses de

⁶ En “Descripción del Proyecto”. Objeto: La conexión terrestre Las Animas-Nuquí, como una necesidad de interconexión terrestre interregional desde Pereira. (EIA-UTCH, 2005).

⁷ Según el documento CONPES 3491 de 2007, se establece que “la Vía La Virginia - Las Ánimas - Nuquí: Esta vía tiene una longitud total de 310 Kilómetros. Mediante el documento Conpes 3389 de 2005, el proyecto “Las Ánimas - Nuquí” fue declarado como de importancia estratégica para la consolidación de la Red Nacional de Carreteras. De acuerdo con la información suministrada por el INVIAS, se encuentra en ejecución el contrato de obra No. 2985/06, cuyo objeto es realizar los “Estudios, Diseños, Construcción y Pavimentación de la Carretera Nuquí - Las Ánimas”, por un valor aproximado de \$125.360 millones, por medio del cual se desarrollan las siguientes actividades:


- 1) Elaboración de estudios Fase III, incluyendo la actualización y ajuste del Estudio de Impacto Ambiental EIA y la obtención de la correspondiente licencia de construcción.
- 2) Construcción de la vía entre el K0+000 (Nuquí) y el K63+610, incluyendo la construcción de puentes.
- 3) Mejoramiento y mantenimiento del tramo construido, a nivel de afirmado, K63+610 al K130+000 (Ánimas).



- las comunidades y del proyecto, para elevar la viabilidad ambiental del proyecto.
6. La herramienta principal de las comunidades es el reglamento de control interno, que muchas veces a veces no está suficientemente implementado. Este aspecto debe ser tenido en cuenta especialmente para el caso de las comunidades allí asentadas, puesto que el único consejo que contaba con un plan de Etnodesarrollo en formación era los Riscales.
 7. El Ministerio de Medio Ambiente, debería apoyar los procesos de consulta con comunidades que ocupan territorios ambientalmente estratégicos. Eso significa revisar los criterios ministeriales para definir el nivel de interlocución con las comunidades locales.
 8. En la historia de los proyectos en Colombia los llamados impactos indirectos

o de desarrollo inducido, no han contado con una política ambiental clara para ser abordados en su manejo ambiental. Esta responsabilidad debe ser despejada de entrada en la consulta.

Colombia no puede darse el lujo de improvisar su desarrollo. Es decir, eso significa tener en cuenta las realidades sobre sus ecosistemas y grupos humanos que merecen protección mediante salvaguardias especiales. Hacer un proyecto con fallas serias desde su origen es una pésima señal de la debilidad y contradicción de las políticas públicas, que afectan los compromisos y responsabilidades por parte del Estado colombiano.

A su vez, las comunidades deben hacer uso efectivo de los derechos que les asisten desde la ley y desde su propio conocimiento y apropiación de los territorios. 



Lucha contra las drogas y pueblos indígenas. Consulta en punto final... o punto de partida

Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo”¹

En junio de 2001 la Organización de Pueblos Indígenas de Colombia –OPIAC– interpuso una acción de tutela en contra de las autoridades antinarcóticos con el fin de que se les protegieran los derechos fundamentales a la vida, existencia comunitaria, medio ambiente sano, libre desarrollo de la personalidad, debido proceso y derecho a la participación en las decisiones que los afectan, que estaban siendo vulnerados por la realización de las fumigaciones aéreas en sus territorios.



El Juez 15 Civil del Circuito de Bogotá, ordenó el 23 de julio de 2001, como medida provisional, suspender las fumigaciones aéreas de cultivos declarados ilícitos. Pero el 6 de agosto de 2001, el mismo Juez revocó la medida y resolvió no conceder el amparo pedido, argumentando que “no existe un peligro inminente que pueda causar un perjuicio irremediable” a los Pueblos indígenas que habitan la Amazonia². Esta decisión fue confirmada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá.

El litigio llegó a la Corte Constitucional que en mayo de 2003 falló la sentencia de unificación 383 en la que resolvió tutelar sus derechos fundamentales a la diversidad e integridad étnica y cultural, a la participación y al libre desarrollo de la personalidad, traducidos en la obligación del Estado colombiano de consultarlos “con plena observancia de los principios y reglas contenidos en el Convenio 169 de la OIT, aprobado por la Ley 21 de 1991³”.

Sin embargo, la misma providencia confirmó las decisiones del Juzgado y el Tribunal Superior en cuanto a negar la protección de los intereses colectivos a la vida, a la salud y a un ambiente sano “porque para el efecto el artículo 88 constitucional prevé el mecanismo de las Acciones Populares, el que, además, permite al juzgador adoptar medidas cautelares, para evitar la realización de daños ambientales inminentes e irreparables. Además en el Tribunal Administrativo de Cundinamarca se adelanta un proceso que pretende alcanzar tal protección, asunto en el que la suspensión del programa que la organización accionante reclama fue negada, y en el que fueron ordenadas medidas cautelares actualmente en ejecución, mediante decisiones que no corresponde a esta Corte evaluar⁴”.

¹ Organización no Gubernamental de Derechos Humanos. Correo electrónico: colect@colectivodeabogados.org

² Fumigaciones ilegales en territorios indígenas ¿Decisión de la Corte Constitucional a medio camino? Darío González Posso. Agosto de 2006.

³ Texto de la Sentencia SU/383-03.

⁴ Ibídem.



Efectivamente, en el Tribunal de Cundinamarca se adelantaba al mismo tiempo una acción popular contra las fumigaciones impetrada por los abogados Claudia Sampedro y Héctor Suárez, y coadyuvada entre otros por el Colectivo de Abogados, que dos meses después se resolvería con fundamento en el principio de precaución en materia ambiental, ordenando la suspensión provisional de las fumigaciones⁵. Este fallo fue revocado en octubre de 2004 por el Consejo de Estado, que dio vía libre a las fumigaciones en todo el territorio nacional⁶.

La OPIAC, organización demandante declaró frente al fallo que *“aunque la decisión para los pueblos indígenas no es del todo la más acertada, lo cierto es que los mismos consideran que ha sido un paso importante, para abrir espacios de participación de todo el pueblo colombiano en torno al tema de las fumigaciones aéreas con un herbicida, del cual aún no se conocen estudios serios que determinen con claridad los efectos nocivos del mismo, a no ser en estudios parcializados realizados por los mismos entes encargados de la fumigación, como son los de las directrices trazadas por el gobierno norteamericano de los Estados Unidos y de Colombia⁷”*.

La Defensoría del Pueblo, por su parte, emitió un comunicado⁸ en el que recomen-

dó a las autoridades obligadas a realizar la Consulta, que dieran estricto cumplimiento a los criterios explicitados por la Corte para su realización. En primer lugar, en lo tocante a la filosofía misma del mecanismo:

“1º Ser un instrumento a través del cual se realiza el derecho fundamental a la participación. En los términos de ese Tribunal (...) el derecho fundamental de la comunidad [indígena] a preservar la integridad se garantiza y efectiviza a través del ejercicio de otro derecho que también tiene el carácter de fundamental, como es el derecho a la participación de la comunidad en la adopción de las referidas decisiones [art. 330 C.P.]”.

2º Tener el carácter de herramienta básica de protección, por lo cual no se puede restringir a una simple intervención en la actuación administrativa, y 3º Tener como fundamento los compromisos internacionales ratificados por el Estado colombiano, tales como el Convenio 169 de la OIT y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁰”.

En segundo lugar, en cuanto al objetivo de la Consulta:

“(...) no se trata de un mero formalismo ni de una oportunidad “para imponer una decisión” o “para eludir el cumplimiento de una

⁵ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sección Segunda. Subsección “B”. Bogotá, Junio 13 de 2003. Magistrada Ponente: Dra. Ayda Vides Paba. REFERENCIA: Expediente 01-0022.

⁶ El Consejo de Estado, sala plena de lo contencioso administrativo, argumentó “Claro está que la aspersión debe producirse de conformidad con las pautas que señalen las autoridades ambientales, sin que deba permitirse su más leve transgresión; razón por la cual es necesario que se lleve a cabo un control permanente con evaluaciones continuas de los efectos que puedan ir apreciándose. Sin embargo, esto no puede conducir a la suspensión de las fumigaciones, pues tal medida podría llevar al debilitamiento del Estado al tiempo que se fortalecerían los distintos grupos que se financian con el producto del tráfico de drogas, que es, sin duda alguna, flagelo para la sociedad colombiana y para toda la humanidad. No se desconoce, porque así lo evidencian las probanzas, que de todos modos hay afecciones que se causan, pero que no alcanzan la gravedad que señala la parte actora, lo que conduce a un control permanente y rígido de las fumigaciones que se llevan a cabo”. Consejero Ponente: Nicolás Pajaro Peñaranda. Bogotá 19 de octubre de 2004. Expediente: IJ-25000-23-25-000-2001-00022-02

⁷ Comunicado público: S.O.S por los pueblos indígenas de la amazonia colombiana. La corte constitucional de Colombia obliga al gobierno colombiano a consultar a los pueblos indígenas de la amazonia sobre la erradicación de cultivos ilícitos en sus territorios. Comité Ejecutivo OPIAC. Junio de 2003.

⁸ Comentarios a la Sentencia de la Corte Constitucional SU 383 DE 2003. Expediente T 517583 – Acción de tutela instaurada por la Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonia colombiana contra la Presidencia de la República y otros por la aplicación del programa de erradicación aérea de cultivos de uso ilícito con químicos. Defensoría del Pueblo. Bogotá, 29 de julio de 2003.

⁹ Presidencia de la República y los integrantes del Consejo Nacional de Estupefacientes –CNE–, del que son miembros permanentes los Ministerios de Interior y la Justicia, Defensa Nacional, Protección Social, Educación, Relaciones Exteriores y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; la Procuraduría General de la Nación, la Fiscalía General de la Nación, el Departamento Administrativo de Seguridad, la Dirección Nacional de Estupefacientes y la Dirección de la Policía Nacional.

¹⁰ Ibidem Nota 7.

obligación” y, por lo tanto, “las entidades gubernamentales encargadas de autorizar, ejecutar y vigilar la política estatal de erradicación de cultivos ilícitos” tienen el deber de suministrar –de manera clara y oportuna– la información correspondiente, particularmente sobre:

- Las acciones en ejecución en cualquiera de las modalidades de erradicación y sus “implicaciones”¹¹.
- El contenido del programa que se sugiere adelantar en sus territorios, en los términos y dentro de las competencias de cada una de las autoridades mencionadas en el punto 2.1 de estos comentarios.
- Lo anterior con el fin de no limitar la capacidad de que los pueblos consultados puedan evaluar “el impacto de las medidas en su hábitat, y en sus estructuras cognitivas y espirituales” y, por lo tanto puedan concepcionar sobre “la delimitación y continuación del programa”, así como sobre las “diferentes propuestas atinentes al mismo”. De igual forma, a través del suministro de la información mencionada, los representantes y las autoridades de los pueblos tendrán la posibilidad de formular alternativas encaminadas a asegurar el respeto a “su derecho a la integridad cultural y la autonomía de sus autoridades en sus territorios”.

En tercer lugar, en lo referente a la ponderación de los intereses en conflicto:

Las autoridades, antes citadas, deberán “considerar y ponderar”:

- i) La efectiva protección de los derechos fundamentales amparados,
- ii) La garantía de los derechos fundamentales de los miembros de los pueblos indígenas y de los demás habitantes de los respectivos territorios –tales como el derecho a la vida e integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad, a la seguridad y a la salud–,
- iii) El interés general de la Nación colombiana, y
- iv) Las potestades inherentes al Estado colombiano para definir y aplicar de manera soberana y autónoma la política criminal y dentro de ella los planes y programas de erradicación de los cultivos ilícitos.

En consecuencia, dichas autoridades deben tener la disposición de poner en marcha los correctivos que demande el programa de erradicación “para salvaguardar a las personas, sus bienes, instituciones, trabajo, cultura y territorio”, en el evento de “que



¹¹ Gran parte de estas medidas están contenidas en los diferentes actos administrativos y documentos de política tales como los expedidos por el CNE, el Plan de Manejo Ambiental del PECIG y sus informes de seguimiento, los acuerdos y pactos suscritos, los que están en proceso de firma en la región para la erradicación de los cultivos de uso ilícito, las actividades previstas en documentos como el CONPES 3218 marzo de 2003, los estudios sobre los posibles efectos en la salud humana, y el Plan Nacional de Lucha contra las Drogas.



no se logre el consentimiento de los pueblos consultados acerca de las medidas propuestas”.

Los días 12 y 13 de noviembre de 2003 en la ciudad Bogotá se surtió la reunión de concertación de la consulta entre el Ministerio del Interior (autorizado por el gobierno para la firma del acuerdo) y los representantes departamentales de la OPIAC. Los indígenas llevaban una propuesta de veinte puntos que fue recogida en el documento preparado por los representantes del gobierno nacional –en la sección otros compromisos– y, que conocido por todos, estaba listo para la firma.

Sin embargo, en la ceremonia de protocolo donde se debía leer dicho documento final se encontraron diferencias entre el texto a firmar y el documento resultado de la concertación. Esta diferencia radicó en que se le incrementó al párrafo que hace referencia a la continuación de los acuerdos firmados por el gobierno y los indígenas del Putumayo, en el marco de los pactos de erradicación que habían sido suscritos durante el gobierno de Andrés Pastrana, una frase que mencionaba que el gobierno cumpliría con estos acuerdos mientras ellos no contrarían el Plan Nacional de Desarrollo y el Programa de Erradicación –PECIG–, lo que indispuso a los representantes de dicho departamento.

Esto implicaba que los puntos de dichos acuerdos, suscritos dos años atrás, podían reversarse. A pesar de la inconformidad y apurados por el hecho de que “se estaba haciendo tarde”, y por la advertencia del representante de gobierno de levantarse de la mesa si no había consenso para la suscripción del documento, los representantes departamentales procedieron a la firma del mismo. Este es el texto suscrito entre el gobierno nacional y los pueblos indígenas:

“La erradicación de cultivos ilícitos en los territorios indígenas de la amazonía colombiana se realizará de manera concertada y

verificable, entre las autoridades y organizaciones indígenas y las entidades competentes. La concertación deberá determinar los tiempos, mecanismos de verificación y apoyo para la ejecución de programas de desarrollo alternativo acordes con las características culturales y ambientales de los pueblos y territorios indígenas.

En relación con los demás derechos tutelados se acuerda lo siguiente:

- *El Gobierno Nacional conformará una “Mesa Regional Amazónica” con representantes de las organizaciones y autoridades indígenas de la amazonía, y de las demás entidades del orden nacional, regional y local, la cual se constituirá como un espacio permanente de concertación para la formulación de una política regional e integral de desarrollo sostenible.*
- *En concertación con las autoridades y organizaciones indígenas de la amazonía colombiana, el Gobierno Nacional se compromete a formular e impulsar la aprobación de un documento de política –Conpes– el cual contendrá aspectos económicos, culturales, políticos, ambientales y de inversión en los resguardos y comunidades indígenas de esta región¹².”*

Hasta donde tenemos conocimiento a la fecha de elaboración de este artículo, la mesa regional amazónica sólo se reunió un par de veces, el documento Conpes nunca fue generado y como ha denunciado la Organización Nacional Indígena de Colombia –ONIC–, “continúa la política de abandono del campo y las fumigaciones aéreas de cultivos de uso ilícito, precedidas de ametrallamientos, no obstante los reiterados pronunciamientos y sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la OEA, las recomendaciones del Sistema de Naciones Unidas, y los reclamos de innumerables ONG de DDHH y amplios sectores de la sociedad civil¹³.”

Desde el año 2003 han sido fumigadas zonas de influencia de Parques Nacionales

¹² Acta de acuerdo de la consulta del gobierno a los pueblos amazónicos. Disponible en actualidad@etniasdecolombia.org

¹³ Ver: Cuadro comparativo grado de cumplimiento de las recomendaciones relator especial de las Naciones Unidas. Consultora: Amanda Romero, con el apoyo de las organizaciones ACIN, OIK, Cabildos Mayores de los Ríos Verde y Sinú, AsoU'wa y ASCATIDAR, en las cuatro regiones visitadas, y ONIC, AICO, CIT y OPIAC, como

Naturales donde hay asentamientos indígenas como las del parque nacional Muchingue en la cuenca del Río Mechenque, corregimiento de Playa Rica; la del parque nacional Nevado del Hila, municipio de Iquira, Veredas Alpe, Santa Rosa, San Francisco y Tierra Adentro; la del parque nacional Puracé por el sector de Valencia; la del parque nacional Paramillo, corregimiento de San José, sector de Río Sucio, corregimiento de Uré, Sector Alto Río Uré, Tierradentro y Serranía San Jerónimo; la del parque nacional la Macarena; la de la reserva natural Nukak, la del parque nacional La Paya, la del parque nacional Tatamá, en el municipio de Santuario; y, la del parque nacional Catatumbo - Barí¹⁴.

Son los pueblos indígenas de quienes históricamente se han tenido más noticias de afectación en la salud de sus integrantes. En 1986 se tuvo conocimiento de algunos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta muertos presuntamente como consecuencia de las aspersiones:

“Durante los días 17 y 18 de este agosto, junto con una delegación integrada por profesores, estudiantes universitarios estuvimos visitando algunas comunidades indígenas y veredas habitadas por colonos en la Sierra: Una vez allí, se pudo constatar y fotografiar en forma directa el estrago causado por la aspersión aérea con dicho herbicida. Se conversó ampliamente con personas afectadas e incluso con familiares de los indígenas, que, en la región de Sabana Culebra fallecieron al parecer por efecto de la aspersión con Glifosato¹⁵”.

En 1994, se conoció la muerte de 21 niños indígenas del pueblo indígena Nasa en el departamento del Cauca, luego de realizadas fumigaciones en la zona de resguardo.

Una comisión investigadora compuesta por los Ministerios de Salud y Justicia, las Fiscalías Regionales del Valle del Cauca y el Instituto Nacional de Salud, concluyó que las muertes se debían a un brote de tos ferina y que no existía relación con la exposición a plaguicidas. Se reconoció que esta investigación fue tardía y que en la zona no se “disponía de ninguna clase de servicios de salud ni de saneamiento básico ni servicios públicos¹⁶”.

En 1998 murieron tres indígenas del pueblo Nukak-Makú, en el departamento del Guaviare la investigación del Ministerio de Salud concluyó que en algunos de los casos “se evidenciaban signos y síntomas de la enfermedad que encuadra en la definición de la meningitis meningocócica. En otros se encontró relación con paludismo, neumonía; por lo que las especulaciones sobre una potencial exposición a otro



miembros del CONIP. Disponible en: http://www.onic.org.co/img_upload/96df49093b8074b04d1da971a7a419d1/cuadro_comparativo.pdf. Ver también: Carta entregada por los pueblos indígenas al presidente de la República, Álvaro Uribe Vélez durante el Consejo Comunal de Gobierno número 113. Septiembre de 2005. Disponible en: <http://www.presidencia.gov.co/sne/2005/septiembre/25/02252005.htm>

¹⁴ Tal y como consta en oficio 6160 del 27 de noviembre de 2003 suscrito por Juan Carlos Riascos de la Peña, Director de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

¹⁵ Carta dirigida a Rodrigo Pimiento González, Gobernador del Departamento del Magdalena y Edgardo Vives Campo, senador y alcalde de Santa Marta, suscrita por la Asociación para la Defensa de Santa Marta, Marcos Sánchez, Gabriel López López y Armando Lacera Rúa. Agosto de 1986. En Armando Lacera Rúa, ob cit.

¹⁶ Casos en Salud por supuestos efectos en la Salud del Glifosato, documento entregado por la Defensoría del Pueblo al Colectivo de Abogados en respuesta a un derecho fundamental de petición mediante oficio 727 del 5 de septiembre de 2005, suscrito por Carlos Maya Aguirre, Defensor del Pueblo Regional Nariño.



agente químico o biológico parece super-flua¹⁷”.

En 2001, la clínica de toxicología Uribe Cualla, contratada por la embajada de Estados Unidos, desarrolló un estudio en el municipio Aponte y Tablón de Gómez del departamento de Nariño a fin de determinar la causa de las enfermedades del grupo indígena que habitaba esta zona y que señalaba a las fumigaciones como causante de las mismas. Se concluyó que “es improbable establecer nexos de causalidad entre la fumigación y las afecciones dérmicas tratadas en Aponte¹⁸”.

Este mismo año, la clínica referida realizó el estudio “de las denuncias de daños a la salud relacionadas con la erradicación aérea en Colombia” principalmente referidas al departamento de Putumayo¹⁹. La conclusión fue la misma: “No se logra determinar un nexo de causalidad entre la sintomatología referida por los pacientes como posterior a la aspersión aérea con glifosato y los datos clínicos y experimentales sobre la toxicidad de dicho herbicida, su formulación comercial y la mezcla correspondiente²⁰”.

En el departamento del Chocó, donde habitan mayoritariamente comunidades afrocolombianas y es una de las regiones más biodiversas del mundo, se realizaron fumigaciones en el año 2005. Al preguntarle a las autoridades de salud de ese departamento sobre la aplicación del PVE, estas respondieron: “1. No existe en el Departamento del Chocó a cargo de esta Dirección de Salud, la infraestructura necesaria para que funcione el plan de Vigilancia Epidemiológica dentro de un plan de

erradicación de cultivos ilícitos. 2. Aún cuando se cuenta con personal de médicos y paramédicos en los centros de salud y hospitales adscritos a DASALUD - CHO-CÓ, es preocupante la poca o nula capacitación que se tiene respecto al uso de plaguicidas, en especial los que se utilizan para la erradicación de cultivos ilícitos. 3. No se ha realizado por parte de DASALUD, estudio alguno que de cuenta de los niveles de desnutrición ante y post fumigación²¹”.

En abril de 2007 se conoció de la muerte por desnutrición de doce niños y tres adultos en las poblaciones de Domingodó y Carmen del Darién en este departamento.

En la costa pacífica del departamento del Nariño, el pueblo indígena Eperara Siapaidara denunció en el mes mayo de 2004 que tres niños habían muerto por efecto de las fumigaciones y que 13 más estaban gravemente enfermos²². Ante esta grave situación una comisión integrada por Pastoral Social y la ACNUR visitó la zona y posteriormente lo hicieron las autoridades de Salud de Nariño.

El nexo causal entre las fumigaciones y las enfermedades y muertes en los niños nunca fue establecido. Según fue informado por las autoridades de salud “en la revisión que se efectuó de las historias clínicas, no se encuentra registrado ninguna solicitud de toma de muestras de laboratorio que permitan hacer el monitoreo biológico para la determinación de organoclorados y acetilcolinesterasa en sangre, ni la determinación de glifosato en orina, como está establecido en el proyecto evaluación de los efectos del glifosato en la

¹⁷ Ibídem.

¹⁸ Ibídem.

¹⁹ Las denuncias de las afectaciones en salud se documentaron en el Informe Oficial Preliminar “Efectos de la Fumigación, Valle del Guamuez y San Miguel - Putumayo” realizado por Departamento Administrativo de Salud, –DASALUD–, Gobernación del Putumayo, en Febrero del 2001.

²⁰ Ibídem nota 15.

²¹ Según oficio fechado el 15 de marzo de 2005 del Ministerio de Protección Social, Departamento Administrativo de Salud y Seguridad Social del Chocó –DASALUD -CHOCÓ–, suscrito por Parciano Asprilla Arboleda, Director General de DASALUD, dirigido al Colectivo de Abogados en respuesta a un derecho fundamental de petición.

²² Según la denuncia de la comunidad indígena los niños que habitaban el Resguardo Indígena del Río Satinga y que murieron luego de las fumigaciones fueron Evelio Chirimía, Yeison Chiripúa y la niña María Sandra Mesa Mejía. Los niños que enfermaron fueron Einer Javier Isabe Quintero, Adriana Quintero Mejía, Carmen Deisy Mejía, Cristian David Mejía, Caicedo, Kataerine Pertiaga Mejía, Juan Carlos Pertiaga, Felisa Mejía, Melisa Mejía, María Ángela Chiripúa, María Lucía Quintero, Luis Ernesto Quintero, Rafaelito Chiripúa y Gonzalo Chiripúa.

salud humana en zonas de influencia del programa de erradicación de cultivos ilícitos, es por eso, que no se puede concluir asociación de casos de morbilidad y mortalidad con efectos debidos a la exposición de plaguicidas²³”.

Pese a las argumentaciones de las autoridades antinarcóticos respecto de la exacta precisión en las válvulas de las avionetas fumigadoras, territorios indígenas en los que no existen cultivos de coca o éstos son pequeñas parcelas para el uso tradicional o incluso en don-de se adelantaban programas de “desarrollo alternativo²⁴”, han sido fumigados tal y como lo ha constatado la Defensoría del Pueblo en varias oportunidades.

“En diferentes oportunidades, representantes de las comunidades indígenas Cofanes, Awa, Paeces, Sionas y Pas-tos provenientes del Putumayo denunciaron, ante la Defensoría del Pueblo, verbalmente y por escrito, los impactos ocasionados en sus territorios, con motivo de las fumigaciones (...) las actividades de erradicación con químicos afectaron, entre otros, los cabildos y parcialidades de Santa Rosa de Guamuéz, Nueva Isla, Nuevo Horizonte, Tierra Linda, resguardos Buenavista y Cofán, la reserva Yarinal y la comunidad Indígena de Palestina. Así como también otros lugares como El Hacha, Santa Helena, Piñuña Blanco, El Tablero y algunos sectores ubicados sobre el río Putumayo. (...)”

Como se ha podido comprobar, la fumigación objeto de censura en esta resolución, destruyó, además de los cultivos ilícitos –materia de erradicación manual–, otras especies, necesarias para el sustento familiar de los beneficiarios de los pactos. Ahora, estas personas y comunidades enfrentan tanto la ruina de su economía familiar como un severo problema de seguridad alimentaria²⁵”.



Aunque los pueblos indígenas siguen oponiéndose a las fumigaciones y más recientemente a la erradicación manual forzada, y siguen presentándose víctimas de estas políticas –siendo en la actualidad uno de los casos más preocupantes el del pueblo Awá en Nariño–, las fumigaciones continúan realizándose amparándose en que el mecanismo de Consulta ya fue agotado.

“No aparece en los registros oficiales, pero desde el pasado lunes 8 de octubre la decisión está tomada por el Consejo Nacional de Estupefacientes y avalada por el ministro del Interior, Carlos Holguín Sardi: acatando los trámites de consulta previa a las etnias ancestrales vigentes, la policía antinarcóticos quedó autorizada para adelantar la erradicación forzosa de cultivos ilícitos en los resguardos indígenas.

A través de la resolución 0026, el Consejo de Estupefacientes, que preside el ministro Holguín, concluyó que ya están agotados los trámites de consulta previa con las comunidades indígenas y que el organ-

²³ Según oficio No. D 413 fechado el 5 de julio de 2005 del Instituto Departamental de Salud de Nariño - Subdirección de Promoción y Prevención, suscrito por Sonia Gomez Eraso, Directora, dirigido a Lenis Enrique Urquijo Velasquez, Director General de Salud Pública el Ministerio de Protección Social, y anexo a una respuesta de la Defensoría del Pueblo a un derecho fundamental de petición.

²⁴ Como los acuerdos realizados desde 1988 con el PLANTE y los pactos de erradicación suscritos en el marco de la primera fase del Plan Colombia.

²⁵ Defensoría del Pueblo. Resolución Defensorial Número 4.



mo ya tiene en su poder los certificados expedidos por la Oficina de Etnias del Ministerio del Interior, por lo cual la Dirección Antinarcóticos de la policía puede fumigar cultivos ilícitos en las áreas de resguardo utilizando glifosato.

(...) La determinación del gobierno pone punto final a un largo proceso de discusión política, jurídica y ambiental que, en los últimos seis años, ha ocupado el interés de varias instancias oficiales, organismos de control, comunidad internacional y asociaciones ambientales e indígenas. Un extenuante debate que fue creando un marco legal que, según el Ministerio del Interior y la Dirección Nacional de Estupefacientes les da vía libre para la aspersión de glifosato en las áreas indígenas²⁶.

Lo que para el gobierno nacional es un punto final de la discusión sobre las fumigaciones en los territorios indígenas, es un punto de partida para los pueblos indígenas que continúan luchando por sus derechos conculca-

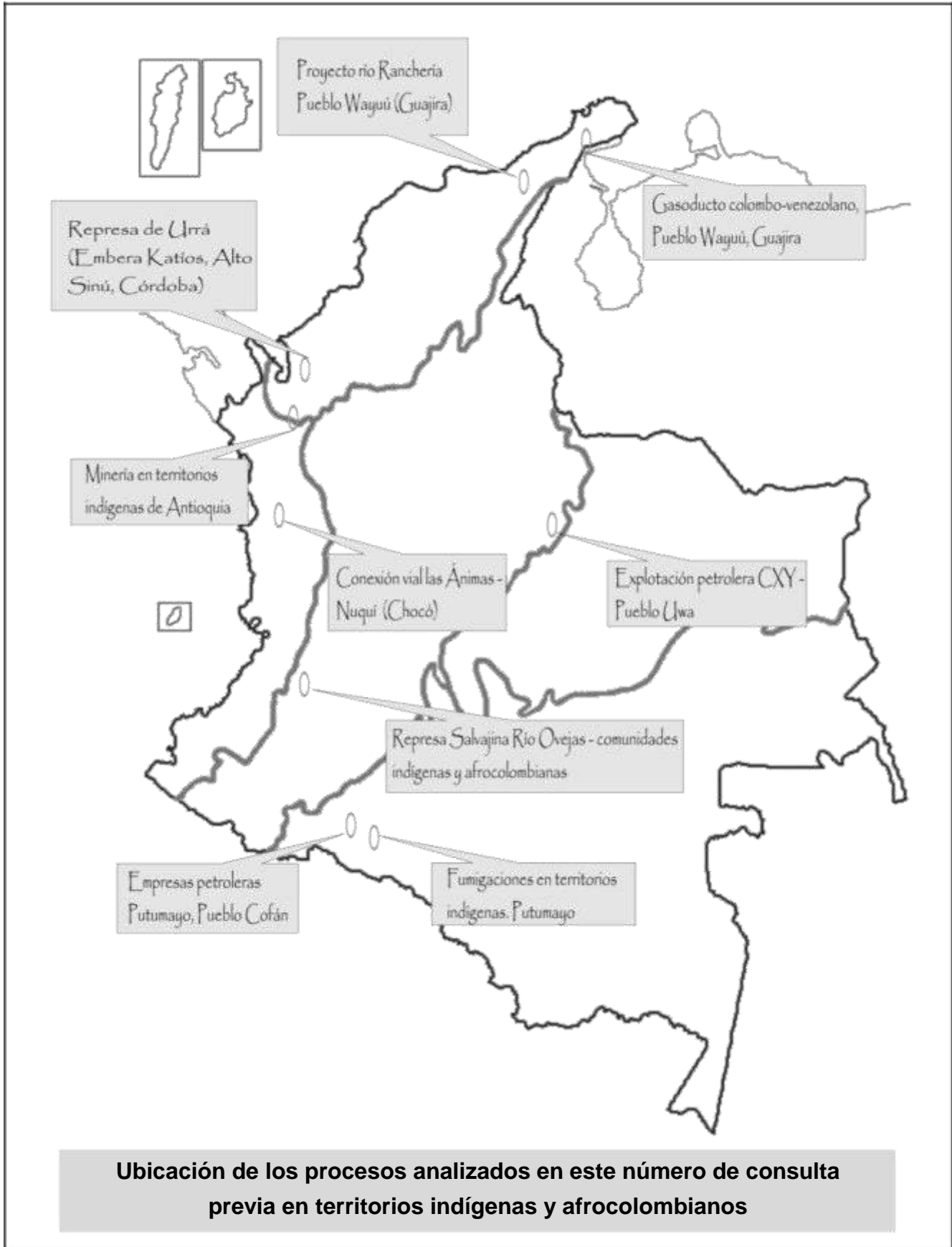
dos, pese a las falacias del procedimiento de consulta

“Debido a las constantes fumigaciones (aspersiones aéreas) indiscriminadas con el veneno químico glifosato en el afán de erradicar los cultivos de uso ilícito se ha visto afectada la vida natural, biológica, social, cultural, económica, la biodiversidad, poniendo en riesgo la seguridad y soberanía alimentaria de las comunidades indígenas, y sobre todo generando muerte y malformaciones físicas y fisiológicas en la población indígena y en sus bienes naturales, denunciaremos en el marco del Tribunal Permanente de los Pueblos sesión Colombia - Sesión Indígena, todos estos atropellos y consecuencias de los que hemos sido víctimas, producto de las fumigaciones con glifosato, que en marco de la audiencia final denunciaremos a las empresas multinacionales Dyncorp y Monsanto y al gobierno de Colombia ante la Corte Penal Internacional y ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁷”.



²⁶ Lluvia de glifosato. Por: Norbey Quevedo H. Vía libre a aspersión de cultivos ilícitos con el herbicida en zonas de resguardos indígenas. La Policía Antinarcóticos quedó habilitada para efectuar el procedimiento. Previa consulta, fumigación al 25% del país. En: El Espectador. 29 de noviembre de 2007. Disponible en: <http://www.elespectador.com/impreso/cuadernilloa/investigacion/articuloimpreso-lluvia-glifosato>

²⁷ Declaración final preaudiencia Nariño y Putumayo. tribunal permanente de los pueblos - sesión indígena. la unidad indígena del pueblo awá - unipa. la asociación de cabildos esperara siapidara de Nariño - Aciesna. la mesa kofán. En: <http://www.observatoriocolombia.info/?q=node/154>.



**La consulta previa
para proyectos de exploración
de recursos naturales**
2006



En este documento se presenta qué es y cómo se lleva a cabo la Consulta previa a grupos étnicos para proyectos

de exploración de recursos naturales en sus territorios.

Ha sido redactado de forma clara y didáctica con el propósito de orientar a las comunidades indígenas, a las comunidades afrodescendientes y a las empresas que se involucren en un proceso de consulta previa..

Informes: Dirección de Etnias Ministerio del Interior y de justicia www.mij.gov.co

La consulta previa a pueblos indígenas y tribales. Compendio de Legislación, Jurisprudencia y documentos de estudio
Ministerio de Interior y de Justicia
2006

Bajo la tutela de la OIT, el Convenio 169 comprende todo un conjunto de medidas de protección a los pueblos indígenas y tribales, y garantías para el conjunto de la sociedad en la búsqueda del equilibrio justo entre el bien común y la protección de nuestro patrimonio tradicional, entre las cuales se encuentra la Consulta Previa.



Estas consultas que se elevan como principio y procedimiento son, sin duda alguna, la más valiosa herramienta para garantizar la participación y/o el reconocimiento de sus derechos y la protección de sus pueblos, en el marco de planeación de proyectos de desarrollo al interior de los territorios en los que habitan sus comunidades y conformados como propiedad colectiva por parte del Estado.

Con el ánimo de allanar el camino para continuar construyendo una Colombia en la que todos tengamos un lugar para crecer como nación y una opción clara para la exploración y desarrollo de nuestras riquezas, al tiempo de proteger nuestra cultura, el gobierno de Colombia ha querido dedicar este compendio a los pueblos indígenas y al instrumento de la consulta previa. Esta obra es un instrumento útil para todos aquellos que, por su labor, contribuyen al entendimiento entre los pueblos, que no resulta ser distinto del respeto por los derechos humanos de todos los colombianos.

Informes: Ministerio de Interior y Justicia. www.mininteriorjusticia.gov.co

**Comunidades étnicas en Colombia
Cultura y Jurisprudencia**
Centro Editorial Universidad del Rosario 2005



La Universidad del Rosario en la línea de investigación de Derechos Humanos, ha desarrollado el proyecto Cátedra Étnica llamada Cátedra Viva Intercultural. Este proyecto académico pretende suplir las necesidades existentes en la educa-

ción, concretamente en el nivel superior, creando espacios de intercambio que fomenten diálogos interculturales que permitan conocernos y reconocernos en nuestra diferencia étnica y cultural por medio de una dinámica de construcción común de la nacionalidad colombiana en su dimensión histórica, cultural y cosmogónica, tal como lo reconoce nuestra Constitución. Este trabajo contiene un estudio metodológico, para consolidar el proceso de enseñanza de los saberes tradicionales de las comunidades étnicas en el aula universitaria. Es un documento guía para las futuras cátedras étnicas, dirigido a estudiantes, docentes y a entidades gubernamentales y ONG que trabajen por el respeto de la diversidad étnica de nuestro país.

Informes: Centro Editorial Universidad del Rosario, cedir@claustrourosario.edu.co

Paz y resistencia:**Experiencias indígenas desde la autonomía**

Colección autonomía Indígena

1 2007

Esta publicación es el resultado de un año de trabajo de sistematización de iniciativas de paz de los pueblos indígenas, elaborado en conjunto por investigadores indígenas e investigadores no indígenas con la intención de fortalecer los procesos



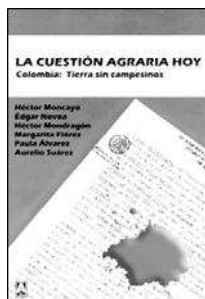
que los indígenas han iniciado y que han contribuido en diversas formas a la construcción de paz en escenarios locales. El resultado de este trabajo no es sólo este libro, sino el proceso de su elaboración. Sin embargo, de las experiencias narradas y de las reflexiones realizadas surgen debates y preguntas que se reflejan en este libro, para que la reflexión y las propuestas de esas iniciativas circulen entre los diferentes pueblos indígenas, fortalezcan nuevas experiencias y permitan a la sociedad nacional pensar nuevas alternativas de paz.

Informes: CECOIN, cecoin@etb.net.co

La cuestión agraria hoy.**Colombia: Tierra sin campesinos**

Textos de aquí y ahora (ILSA)

2008



El campo colombiano tiene un peso determinante en la historia del país. Las relaciones políticas, económicas y sociales que allí se dan, influyen de manera determinante en la vida nacional. Muchos de los conflictos que actualmente vive la sociedad

colombiana tienen allí su origen; de ahí la importancia del estudio permanente en la cuestión agraria.

El lector, al leer los seis ensayos de reconocidos investigadores que conforman esta

publicación, tendrá los elementos indispensables para entender que la política agraria para terratenientes y empresarios, estimulada en el presente periodo, aleja cada vez más a los campesinos de una posibilidad real de mejorar su ya difícil condición de vida.

Informes: ILSA, publicaciones@ilsa.org.co

Selva Abierta**Vía Pasto - Mocoa e hidrovía del Putumayo**

Bic, ILSA, Gordon and Betty Moore foundation, Biceca
2007

En Colombia, al igual que en el resto de los países del subcontinente, se está avanzando en las obras de la Iniciativa



para la Integración de la Infraestructura Regional Suramericana que se conoce ya popularmente como IIRSA. A primera vista, no son muchos los proyectos que se identifican como parte de este plan, a juzgar por las declaraciones oficiales, pero también es cierto que, bajo el actual gobierno, es de todas maneras difícil orientarse, dado que, como en todos los regímenes autoritarios, en éste también es notable su predilección por las grandes obras. De hecho, si algo resalta el ambicioso documento *Visión Colombia II Centenario: 2019* es su hiperbólico plan de vías de comunicación y de infraestructura. No falta allí ninguno de los proyectos que los colombianos han acariciado durante décadas, y que resaltan el inocultable atraso del país en esta materia. No obstante, hay algunos, como la carretera Pasto - Mocoa en conexión con la hidrovía del Putumayo, que evidentemente forman parte de la IIRSA. Remite, por tanto, a la investigación y a los debates que se dan sobre el tema. Tal es el proyecto que aborda este libro.

Informes: ILSA, publicaciones@ilsa.org.co



Combatiendo los TLC's: La creciente resistencia a los Tratados de Libre Comercio y los acuerdos bilaterales de inversión

Bilaterals.org, Biothai y GRAIN
2008



Este libro surge del primer taller internacional de estrategias entre activistas de base que luchan contra los Tratados bilaterales de Libre Comercio e inversión, en Julio del 2006, en Bangkok, FTA. Esta publicación se propone tres objetivos; En

primer lugar, intenta proveer una comprensión sólida del "frenesí por los TLC" en el que están atrapados gran número de gobiernos. Con frecuencia la gente no entiende muy bien los tratados bilaterales de libre comercio e inversión hasta que sus gobiernos están a punto de firmar uno. En segundo lugar, reúne las experiencias de los pueblos en sus luchas contra los TLCs en sus propios países de diferentes partes del mundo. Finalmente, el último capítulo se propone rescatar algunos aprendizajes de las experiencias de los pueblos hasta el presente, los que pueden ayudar a aquellos que todavía tienen que comprometerse en la lucha contra los TLCs.

Informes: Grupo Semillas:
semillas@semillas.org.co

Agrocombustibles:

Llenando tanques, Vacinando territorios
Proceso de comunidades negras (PCN), CENSAT agua viva
2008

Este libro invita a reconocer las implicaciones que tienen los agrocombustibles para los dones naturales, la producción de alimentos, las relaciones sociales y culturales locales y las disputas económicas globales. Aquí se retoman algunas perspectivas de los movimientos sociales y las poblaciones locales que muestran alterna-



tivas a los agronegocios. A la vez se invita a reconstruir las prácticas y concepciones que estructuran este sistema productivo. Las voces locales enseñan alternativas de resistencia a las que estamos siendo con-vocados.

En este sentido, el libro nos ofrece un panorama amplio y crítico sobre los agronegocios y contextualiza sus relaciones históricas, políticas y económicas con otras injusticias ambientales. Su elaboración se enmarca en la Campaña en resistencia a los Agrocombustibles, "Llenando tanques, vaciando territorios", liderada por CENSAT, Agua Viva y el Proceso de comunidades Negras, PCN, en Colombia.

Informes: CENSAT: todos@censat.org, PCN:
pcnkol_bogota@etb.net.co

TLC y pueblos indígenas Entre el saqueo y la resistencia

Colección Autonomía Indígena
2 2007



El libre comercio representa para los pueblos indígenas la amenaza más significativa contra nuestros territorios y nuestras formas de ser y estar relacionados con la naturaleza. Es la versión más reciente del modelo colonialista que han ali-

mentado los imperios durante toda la historia de la humanidad. El TLC negociado por el gobierno colombiano con el de los Estados Unidos trae serias implicaciones políticas, económicas y culturales para nuestros pueblos indígenas. El Estado nacional sacrifica su soberanía y con ello lesiona el ejercicio de nuestra autonomía territorial y jurisdiccional. Ya no solo soportaremos el desconocimiento de funcionarios públicos que pasan por alto nuestros derechos políticos como pueblos, reconocidos en la Constitución y los instrumentos internacionales; ahora la inversión extranjera puede intervenir nuestros territorios, legitimados en una jurisdicción privada transnacional acorde con los intereses comerciales.

Informes: CECOIN, cecoin@etb.net.co



Convenio OIT 169. Sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, 1989

Artículo 6

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. 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.

Artículo 7

1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

Grupo Semillas

Conservación y uso sostenible de la biodiversidad
Derechos colectivos sobre biodiversidad y soberanía alimentaria
Diagonal 27 No. 15-31 Ofc. 202 - Bogotá, D.C. Colombia
Tel.: (571) 2855728 Tel fax (571) 2855144) A.A. 241662
semillas@semillas.org.co - www.semillas.org.co

