

PROBLEMÁTICAS INSTITUCIONALES E INTERCULTURALES EN LA
CONSULTA PREVIA.
ESTUDIO DE CASO DEL PROYECTO “PUERTO BRISA”, DIBULLA- GUAJIRA.

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICA Y RELACIONES INTERNACIONALES
BOGOTÁ D.C.
2012

PROBLEMÁTICAS INSTITUCIONALES E INTERCULTURALES EN LA
CONSULTA PREVIA.

ESTUDIO DE CASO DEL PROYECTO “PUERTO BRISA”, DIBULLA – GUAJIRA.

CARMEN TAMAYO PACHECO

TRABAJO DE GRADO PARA OPTAR AL TÍTULO DE POLITÓLOGA

DIRECTOR

PEDRO VALENZUELA

PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA

FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICA Y RELACIONES INTERNACIONALES

BOGOTÁ D.C.

2012

“El conflicto (...) no puede ser excluido de la vida cultural. Es posible alterar sus medios, su objeto, hasta su orientación fundamental y sus protagonistas, pero no eliminarlo”

Max Weber

CONTENIDO

Pág.

1. <u>RESUMEN.....</u>	<u>1</u>
2. <u>INTRODUCCIÓN.....</u>	<u>2</u>
3. <u>MARCO CONCEPTUAL.....</u>	<u>3</u>
3.1. <u>Marco teórico.....</u>	<u>7</u>
3.2. <u>Metodología.....</u>	<u>11</u>
4. <u>CONSTRUCCIÓN DE PUERTO BRISA EN TERRITORIO ANCESTRAL.....</u>	<u>13</u>
5. <u>VALOR DE LAS TIERRAS ANCESTRALES Y RECURSOS NATURALES PARA LAS COMUNIDADES INDÍGENAS.....</u>	<u>20</u>
6. <u>DESARROLLO CON RESPONSABILIDAD SOCIAL.....</u>	<u>25</u>
7. <u>ENTRE LA INVERSIÓN Y LOS VALORES ANCESTRALES.....</u>	<u>30</u>
5.1. <u>Vacíos institucionales.....</u>	<u>30</u>
5.2. <u>Interculturalidad.....</u>	<u>35</u>
8. <u>CONCLUSIONES</u>	
6.1. <u>En el marco institucional.....</u>	<u>39</u>
6.2. <u>Desde la interculturalidad.....</u>	<u>40</u>
<u>BIBLIOGRAFÍA.....</u>	<u>49</u>
<u>ANEXOS.....</u>	<u>52</u>

LISTA DE ANEXOS

<u>Anexo No. 1.....</u>	<u>51</u>
<u>Anexo No. 2.....</u>	<u>55</u>

LISTA DE ANEXOS

ANEXO 1. Acta sobre el sistema cultural de las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta en la consulta previa – proyecto Puerto Brisa S.A.

ANEXO 2. Seguimiento Sentencia T-547 de 2010, Expediente T-2128529.

1. RESUMEN

La planeación y/o diseño de polos de desarrollo en los distintos departamentos y municipios del país, ha ocasionado una constante resistencia de las comunidades indígenas y afro descendientes. Las políticas empleadas por empresas y multinacionales ocasionan, según las comunidades, la negación de su identidad socio-cultural y un impacto socio-ambiental en los territorios. Sin embargo, los inversionistas arguyen que la consolidación de sus proyectos conlleva un potencial crecimiento y desarrollo económico. La Consulta Previa, como mecanismo encargado para garantizar la participación de las minorías dentro de las decisiones que atañen al desarrollo, no ha logrado alcanzar un consenso entre las inversiones económicas privadas y los derechos de los pueblos indígenas. Esta investigación pretende identificar los factores culturales e institucionales que dificultan o facilitan la resolución pacífica de conflictos, observando las herramientas jurídicas existentes para tal efecto, así como las diferentes posiciones que evidencian la incompatibilidad de cosmovisiones entre las partes.

Palabras clave: Debilidad institucional, Interculturalidad, Consulta previa, Resolución de conflictos.

2. INTRODUCCIÓN

En los últimos años, "La falta de claridad sobre la responsabilidad de las empresas en relación con los derechos de los pueblos indígenas es la fuente de innumerables abusos en todas partes del mundo" (Anaya, J. 2010). Las políticas empleadas por empresas nacionales y multinacionales ocasionan, según las comunidades indígenas, la negación de su identidad socio-cultural y un impacto socio-ambiental en los territorios (Yamin, 2006). Sin embargo, los inversionistas sostienen que la consolidación de sus proyectos atenúa los niveles de conflicto armado y conlleva un potencial crecimiento económico, no sólo para los Entes Territoriales, que se benefician con sus contribuciones fiscales, sino también, para la población civil, que podría acceder a un trabajo formalizado (Méndez, 2011)¹.

Esta investigación pretende, conocer los factores que dificultan o facilitan la resolución pacífica de los conflictos interculturales, entre las comunidades indígenas y los sectores de minería, energía e infraestructuras físicas. La controversia se vislumbra ante una carencia de mecanismos institucionales, directamente provenientes de la Ley que reglamenta las consultas previas, como de los órganos encargados de su implementación (Sentencia T129, 2011)².

Diversos documentos exponen la existencia de "una violación a los derechos fundamentales a la consulta previa, al debido proceso y a la participación (...) de los pueblos indígenas" (Sentencia T- 547/10)³, al diseñarse o planearse polos de desarrollo agrícolas, industriales, energéticos, portuarios, de infraestructura, entre otros, sin consensuar con los valores históricos, culturales, sociales y económicos de dichas comunidades. Se revela una falta de ética en los inversionistas

¹ Memorial presentado por Javier Méndez ante la Corte Constitucional.

²SENTENCIA T-129/11 - Derecho fundamental de las comunidades étnicas a la consulta previa. Salvado de:<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-129-11.htm>

³SENTENCIA T-547/10 ACCION DE TUTELA CONTRA EL MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE JUSTICIA-Caso en que se concedió licencia ambiental, sin que hubiera surtido proceso de consulta previa con comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta. Salvado de:<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-547-10.htm>

nacionales o extranjeros, al pretender ignorar o minimizar los intereses de estas comunidades (Comisión Interclesial de Justicia y Paz, 2006).

Por otro lado, se observa una actitud hostil en algunas autoridades indígenas por vetar los polos de desarrollo. Estos hechos denotan percepciones culturales contrarias en los actores, generadas por formaciones diversas de carácter religioso, político y social; a su vez, estimuladas por la falta de oportunidades y por el olvido en que en la mayoría de los casos se han visto abocados estos pueblos ancestrales, creando una falta de confianza o escepticismo, dado el déficit histórico que el Estado y la responsabilidad social empresarial, mantienen con estas comunidades vulnerables.

Esta realidad evidencia falencias en los mecanismos institucionales encargados de brindar espacios para la concertación, consenso y reconciliación entre las partes; puesto que a la falta de una precisa regulación de carácter legal, se añade la sistemática improvisación de los funcionarios y la carga ideológica en sus posiciones, que lejos de crear un ambiente de entendimiento en muchas oportunidades, fomenta la confrontación e impide que los directos actores expresen sus críticas y propuestas. Diálogo que, debidamente prohiado, podría prevenir los conflictos, discriminaciones, exclusiones, como también los obstáculos que encarecen los proyectos y/o la cancelación de inversiones nacionales y extranjeras en el país, como en efecto ya ha sucedido.

Cuando se hace referencia a los impactos que ocasionan los megaproyectos o simplemente proyectos en las comunidades indígenas, se tienen en cuenta las afectaciones que eventualmente se ocasionarían en su integridad social, cultural, económica, pero sobretodo se analiza si tales afectaciones ponen en riesgo la supervivencia y desarrollo de los pueblos indígenas, o si se trata de conmociones que podrían mitigarse, corregirse o compensarse. El primer caso corresponde a los perjuicios que ocasionan la desintegración y/o el aniquilamiento físico, social y cultural de las comunidades, donde al no garantizarse condiciones que permitan la

continuidad de actividades de las cuales depende su conservación y supervivencia, se propicia su desintegración cultural. En el segundo caso, hay que partir de la idea de que cualquier proyecto causa impactos en el entorno físico y social; sin embargo, dichas repercusiones podrían ser manejadas, de tal modo que puedan crearse condiciones para la supervivencia digna de los grupos humanos comprometidos⁴.

Tomando como referencia el caso específico del desarrollo del proyecto Multipropósito Brisa, ubicado en el municipio de Dibulla, departamento de la Guajira, es importante tener en cuenta si el proyecto genera afectaciones en las personas, familias o redes sociales, es decir, si perturba las formas de organización social y política de las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta. Las preguntas a responder en este caso son “¿de qué modo se vería afectada su cohesión social? y ¿de qué manera, se afectaría su cotidianidad y su vida social?”⁵. En el ámbito económico, es preciso observar si el desarrollo del proyecto “¿puede afectar las actividades productivas, el empleo, el trabajo, el acceso a recursos de subsistencia? ¿Se afectarán las redes de intercambio y/o las actividades de las que depende la subsistencia de las comunidades?”⁶.

Por su parte, en los aspectos culturales, sería pertinente examinar si el proyecto genera distorsiones irreversibles en las tradiciones, rituales, costumbres, visiones, modos de vida, sentimientos, pensamientos y en general, en las formas de concebir el mundo (cosmovisiones) de los pueblos indígenas, y sus relaciones con los demás seres humanos en su entorno con la naturaleza. Igualmente es posible determinar si sufrirían los sistemas jurídicos y políticos, o su religión, entre otros aspectos⁷. La respuesta a estos interrogantes nos llevará a la matriz principal de la presente investigación que pretende conocer de qué manera la interculturalidad y

⁴ Documento - consulta previa, 2011, Valledupar.

⁵ Acta final, Consulta previa, diciembre 2011. Caso Puerto Brisa S.A., Valledupar.

⁶ *Ibíd.*

⁷ Documento - consulta previa, 2011, Valledupar.

la correcta implementación de la institucionalidad, favorecerían la resolución pacífica de los conflictos entre las partes.

Así mismo, es preciso observar que a lo largo de la historia, las diversas culturas humanas han demostrado que se encuentran en constante cambio y transformación; distintas causas sociales, económicas, políticas, culturales y/o ambientales han sido suficientes para propiciar dichas transformaciones. Pese a esto, los grupos humanos han podido afrontar y superar los cambios impuestos por la historia, manifestando una admirable capacidad de adaptación y supervivencia, por lo que “con todo y que puede ser necesario recuperar o fortalecer elementos de la cultura que le otorgan singularidad a un grupo humano determinado, es importante pensar que es posible fortalecer elementos que le permitan a dicho grupo humano afrontar con suficiente capacidad los inevitables cambios que se presentan en el mundo, en la naturaleza y en la sociedad”⁸ tales como los cambios o impactos que ocasionan los polos de desarrollo en las comunidades indígenas.

3. PRECISIONES CONCEPTUALES

⁸ *Ibíd.*

3.1. MARCO CONCEPTUAL

Para el desarrollo del trabajo, se tendrán en cuenta conceptos que orienten la pregunta de investigación, en torno a: cómo la interculturalidad y la correcta implementación de la institucionalidad pueden ser factores primordiales para la resolución de conflictos, que se presentan por el impacto que tiene la construcción de megaproyectos en comunidades indígenas.

Los conflictos entre grupos pertenecientes a diferentes culturas “Depende(n) de factores como las distintas concepciones de cultura, los obstáculos comunicativos, la carencia de políticas Estatales, las jerarquías sociales y las diferencias económicas”⁹. Desde la perspectiva de la interculturalidad se considera que aunque “es inevitable el desarrollo de conflictos, éstos se resuelven a través del respeto, diálogo y la concertación”, a partir de relaciones fundadas en el respeto por la diversidad. Por interculturalidad, entonces se entenderá la “Interacción entre dos o más culturas de un modo horizontal y sinérgico. Esto supone que ninguno de los conjuntos se encuentra por encima de otro, una condición que favorece la integración y la convivencia armónica de todos los individuos”¹⁰.

De igual forma, Xabier Etxeberria, en su texto “Nociones básicas en torno a la interculturalidad y la paz”, define la interculturalidad como un diálogo entre culturas; reconoce que se trata de un proceso de innumerables matices, pues es difícil confrontarnos con una cultura diferente a la nuestra, en la medida en que tendemos a sentirnos en un universo de significados que no nos resulta familiar. Sin embargo, no se trata de una situación imposible porque desde nuestra común condición de seres culturales que construimos dichos sistemas de significación, podemos acercarnos a interpretar también al otro y a “conversar con él”.

Por otro lado, para la correcta interpretación de la presente investigación, el concepto sobre debilidad institucional hará alusión a la incapacidad del Estado y de los órganos de control en implementar políticas públicas y legislaciones

⁹ Ibíd.

¹⁰ En: Definición.de. “Interculturalidad”. En línea: <http://www.definicion.de/interculturalidad/>

coherentes con las dinámicas específicas del país. Esto en la medida en que se desconoce que el diseño y la planeación de mecanismos institucionales, debe aplicarse de acuerdo al contexto particular de los actores que involucre.

Por “conflicto” se entenderá la percibida o real incompatibilidad de valores, expectativas, procesos y resultados entre dos o más partes provenientes de culturas diferentes, acerca de temas sustantivos o de relación (Tomey, 2001).

Por cultura, teniendo en cuenta que es un término que abarca múltiples interpretaciones, se entenderá un sistema de conocimiento, significados y acciones simbólicas que es compartido por la mayoría de los miembros de la sociedad (Tomey, 2001). El papel de la cultura en el conflicto radica en un concepto de la vida social, en el que la cultura es una fuerza fundamental de la conciencia humana (Avruch, Black, 1989).

Además de precisar el significado del concepto de cultura, diversos autores (Etxeberria, Avruch, Black) consideran necesario conocer las características particulares de los grupos culturales que se enfrentan, para así establecer cuáles serían las posibles relaciones entre estos. Por otro lado, enfatizan en la relevancia de entender la paz, no como ausencia de violencia, ni de conflicto, sino como el manejo o resolución positiva del mismo, conectando así la paz con la interculturalidad, de modo tal que ésta última aparezca como un modo positivo capaz de crear estabilidad y equilibrio y de manejar, o solucionar, determinados conflictos.

Finalmente, por consulta previa se aludirá “el derecho fundamental que tienen los pueblos indígenas y los demás grupos étnicos cuando se toman 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” (Universidad del Rosario - Bogotá, Colombia.) .

A su vez, es importante 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 una determinada 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 puedan afectarles.
- Durante todo el proceso se reconoce el acceso a la información, la cual debe ser dada de manera clara, veraz y, sobre todo, oportuna” (Universidad del Rosario - Bogotá, Colombia.).

3.2. MARCO TEÓRICO

La adopción de distintas teorías será fundamental para guiar y darle un mayor soporte y análisis a la investigación. Es por esto que para el desarrollo del presente trabajo, se tendrán en cuenta: la teoría neo-institucional, propuesta por Douglass North; y teorías de resolución de conflictos en ambientes o marcos interculturales, desarrolladas por Kevin Avruch, Peter Black y Stella Ting Tomey.

Según Douglass North, la teoría neo-institucional comprende un espacio más amplio para entender la economía, donde elementos como la política, la sociedad y la cultura se muestran indispensables, para no tropezarnos con modelos poco eficientes y eficaces. Por ello, esta teoría reconoce las leyes que gobiernan las naciones, demostrando así la importancia de observar las diversas estructuras de poder que caracterizan los mercados que en ocasiones obligan a los individuos a preocuparse únicamente por sus intereses particulares.

Para el neo-institucionalismo, las instituciones proveen no sólo normas formales relacionadas con el ámbito legal, sino también normas informales conectadas con aspectos culturales, dado que los individuos dentro de una nación se encuentran bajo principios de incertidumbre, por lo tanto, la adopción de estas normas permite reducir las deficiencias en la información y conlleva hacia una mayor comprensión

de la realidad. Por consiguiente, aspectos como: la ideología, la religión, los valores y principios y las convenciones funcionan como un filtro cultural para la interpretación de la información (Tijerina, 2008).

Según lo anterior, el grado con el que se pretende enfocar la eficiencia económica y la equidad social, son factores primordiales que reflejan o no la debilidad o fortaleza institucional de un país.

En América Latina existe una conciencia suficiente de la debilidad de las instituciones políticas de la democracia, todavía no existe conciencia bastante de la debilidad de las instituciones económicas y del fortísimo impacto de esta debilidad sobre la equidad social y la sostenibilidad de la propia democracia. Esto se debe, entre otras razones, al manejo perseverante de una teoría del desarrollo insuficiente o inapropiada (North, 1998).

La insuficiencia de las instituciones políticas latinoamericanas se debe a la implementación de decisiones y a la asignación de recursos públicos sujetos a los intereses de grupos o coaliciones, por lo que se impide la participación de los diversos sectores sociales y dificulta la construcción de acuerdos y consensos de manera justa y equitativa. En el caso de Puerto Brisa, aunque se desconozca con exactitud el trasfondo de la Ley sobre “consulta previa”, se hacen manifiestas falencias y fisuras que dificultan el fin último de la misma que debería ser la resolución pacífica de los conflictos entre las partes implicadas. Mientras que, por el contrario, alude a la necesidad de algunos pocos de obtener beneficios particulares.

Siguiendo a North, se plantea la necesidad de aproximarnos hacia un equilibrio de poderes del Estado que logre acercarnos a un contexto cultural de participación descentralizada, de libre discusión racional de las ideas, que disminuya la inmovilidad cultural y la toma de decisiones poco acertadas. Si bien se ha comprobado que los agentes actúan bajo condiciones de información y de poder desigual, por lo que ni las organizaciones ni el Estado en general, operan para el beneficio común, ni son verdaderamente eficientes (Tijerina, 2008).

Por lo anterior, en este trabajo se pretende demostrar que la correcta aplicabilidad de la teoría neoinstitucional conllevaría a la creación e implementación de normas

formales, reduciendo los costos de las transacciones, definiendo incentivos y finalmente garantizando el cumplimiento obligatorio de las leyes y de los contratos (Tijerina, 2008). De otra manera, nos seguiríamos moviendo bajo un escenario con poca claridad, transparencia y equidad en la que no se logra manejar, planificar, ni operar los recursos públicos, la toma de decisiones y la rendición de cuentas con responsabilidad, compromiso y de manera incluyente (Gronemann, 2008).

De otro lado, el desarrollo del trabajo se nutre de teorías relacionadas con el concepto de interculturalidad. La “teoría de los conflictos interculturales” propuesta por Stella Ting–Tomey, explica el surgimiento de un conflicto intercultural cuando se violan las expectativas en un encuentro, posiblemente entre una persona de bajo contexto y una de alto contexto. Es decir, los conflictos surgen por la vulneración del espacio propio, de la privacidad, del poder individual y del sentido de equidad y juego limpio entre actores que presentan marcos culturales distintos.

Igualmente, Ting–Tomey hace mención a las diferentes formas en que los individuos pueden llevar a cabo la resolución de los conflictos. Cuando se trata de actores con actitudes individualistas, el proceso parte de una agenda definida, se tiene en cuenta la expresión de los intereses en conflicto, se lleva a cabo una negociación y finalmente se da el cierre del proceso; mientras que en actores con actitudes colectivistas se toma un poco más de tiempo; si bien se alude al pasado histórico con la intención de iluminar la presente situación conflictiva, se está abierto a posibles re-negociaciones, por lo que el proceso no finaliza. Como en el caso de los negociadores individualistas que tienden a tener mucha más confianza en la finalidad de un acuerdo escrito y firmado.

De lo anterior, se resalta la particularidad que caracteriza un conflicto intercultural, por lo que el tratamiento en cada caso depende únicamente del contexto específico y de las dinámicas en que se desenvuelvan los actores. La aproximación que realizan Kevin Avruch y Peter Black en “La resolución de conflictos en marcos interculturales: problemas y perspectivas” de igual forma, nos

ofrece una mayor claridad frente a lo que debe entenderse por cultura y de esta manera, facilita el posible tratamiento que ha de llevarse a cabo para la resolución de conflictos interculturales.

Según Avruch y Black, el concepto de cultura no puede reducirse a comportamientos, ni predecirse la reacción de los miembros de una determinada cultura. “La cultura es como un lente o una gramática que produce y estructura toda acción de importancia” (Avruch y Black,1989). De este modo, para comprender las acciones de las partes en conflicto, es necesario entender la gramática que se utiliza y que da sentido a estas acciones. Es particularmente útil conocer los conceptos indígenas de “ser” y “acción” que dan origen a la producción e interpretación de toda acción social. Aunque en muchas situaciones las diferencias culturales son la raíz de los conflictos, la cultura siempre es relevante en lo que las partes entienden por conflicto, en cómo actuar dentro del conflicto y sobre cuáles podrían ser sus posibles soluciones.

Para Avruch y Black, si se reduce el significado de “cultura” a “costumbre”, se estaría simplificando lo relativo al origen étnico, por lo que se entendería la cultura como un simple distintivo, una etiqueta o un nombre que se le asigna a un grupo determinado (1989).

3.3. METODOLOGÍA

Para el desarrollo del presente trabajo se recurrirá al estudio de caso simple. Esta estrategia de investigación o indagación empírica se considera adecuada para el propósito del trabajo por cuanto permite observar eventos, recolectar información, analizar y reportar resultados de manera sistemática sobre un fenómeno desde un contexto de vida real y específico (Flyvbjerg, 2011). Al tiempo que se basa en la obtención concreta de datos tomando paradigmas técnicos y metodológicos y valiéndose de múltiples fuentes de evidencia, el estudio de caso se beneficia del desarrollo de posiciones teóricas (Lamnez, 2005).

Como señala Yin (1994), el estudio de caso corresponde a: “una estrategia de investigación que comprende todos los métodos con la lógica de la incorporación en el diseño de aproximaciones específicas para la recolección de datos y el análisis de éstos” (Yin, 1994). Una ventaja de este método es que aborda el fenómeno objeto de estudio de una manera holística e integral que permite dar cuenta del todo y sus partes, sin descuidar detalle alguno (Collazos, 2009).

En nuestro caso, el fenómeno a estudiar es la manera como se ha resuelto o se ha de resolver un conflicto producido por el impacto de megaproyectos en las comunidades étnicas. Por tratarse de un estudio de caso simple (la consulta entre la empresa Puerto Brisa y las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta), el trabajo permitirá comprender actitudes y situaciones particulares, que aunque develarán apreciaciones importantes sobre el fenómeno, no permitirán crear generalizaciones.

La recolección de la información se hará mediante la revisión de fuentes primarias que corresponden a las notas y observaciones de campo obtenidas durante la última fase de la consulta previa, además de documentos, memorandos y actas originales que se utilizaron al interior de la misma. Se estudiarán también, fuentes secundarias, como libros, sentencias y artículos que de igual manera se han pronunciado frente al tema, y son importantes para aproximarnos e identificar las cuestiones que ahonda esta problemática particular.

4. PRIMER CAPÍTULO: Construcción de Puerto Brisa en territorio ancestral.

Luego de precisar los conceptos y teorías de mayor relevancia a lo largo del texto, en el siguiente capítulo se hará una descripción del caso específico de la Empresa Puerto Brisa S.A. y las cuatro comunidades de las Sierra Nevada de Santa Marta.

La construcción del Puerto Multipropósito de aguas profundas, de la empresa Brisa S.A., representa un caso ilustrativo de cómo se lleva el proceso de consulta previa en Colombia. El proyecto portuario fue concebido desde el año 2001. Sin embargo, fue en el año 2004 cuando se inició el trámite de licenciamiento ambiental que autorizara su construcción, dada la complejidad del mismo y el amplio número de actores que concierne.

Desde el año 1993, el Ministerio de Gobierno, hoy Ministerio del Interior, según la Resolución No. 00002 de 1993, consideró la ubicación del denominado “Jukulwa”, cerro sagrado para las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta, en la desembocadura del Río Ancho. En el año 1995, se realizó una reunión con las comunidades indígenas, para que éstas de manera espontánea y libre de todo apremio, identificaran con la mayor precisión los sitios sagrados o de interés cultural para sus pueblos y en ésta se ratificaron las comunidades en establecer la ubicación del cerro Jukulwa en la desembocadura del Río Ancho, lo cual fue plasmado o formalizado mediante la resolución 837 de 1995, expedida por esa autoridad del orden nacional (Sentencia T-547/10).

Posteriormente, para los años de 1998 y 1999 el Ministerio del Interior, por medio de la Dirección General de Asuntos Indígenas, ante la solicitud de licencia ambiental presentada por sociedades como 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 y Ancho, precisó que el sitio del proyecto donde hoy se construye Puerto Brisa, correspondía a la ubicación del cerro Jukulwa, zona de pago para las comunidades indígenas (Becerra, C. 2009).

Para el 2001 y 2002, el Ministerio del Interior declaró nuevamente la presencia de comunidades indígenas en la zona. No obstante, Puerto Brisa, con base en la Resolución No. 00002 de 1993 y la Resolución 837 de 1995, que negaban la presencia de los pueblos indígenas en el área de su proyecto, continuó con la estructuración del puerto (Rico, L. 2009).

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (MAVDT) niega la licencia ambiental a la empresa, ésta interpone recurso de reposición y mediante la Resolución No. 1298 del 30 de junio de 2006, notificada el 6 de julio de esa anualidad, la autoridad ambiental revoca su decisión y “Otorga a la empresa BRISA S.A. Licencia Ambiental para el proyecto denominado “Construcción y Operación de la Fase 1 del “Puerto Multipropósito de Brisa”, localizado en jurisdicción del Municipio de Dibulla”. Pese que los pueblos indígenas pregonaban que el sitio denominado “Jukulwa”, zona de pago¹¹ para los pueblos, estaba ubicado en eje central del futuro puerto.

Mediante radicado 4120-E1-35451 del 30 de Marzo de 2009, Puerto Brisa S.A. solicitó la modificación de la Licencia Ambiental, procurando la autorización del MAVDT, para incluir dentro de sus operaciones el manejo del carbón y de otros minerales en el puerto; petición que fue accedida favorablemente a la empresa, a través del Auto No. 1994 de 8 de julio de 2009. Para la expedición de la licencia y sus modificaciones, la autoridad ambiental procedió conforme a las sendas certificaciones expedidas por el Ministerio del Interior, en las que se acreditó la no presencia de las comunidades indígenas en el área en que se planeó la construcción del proyecto.

Ahora bien, las comunidades indígenas conformadas por los pueblos Kankuamo, Kogui, Wiwa y Arhuacos de la Sierra Nevada de Santa Marta, desde un principio expresaron su oposición a la construcción del proyecto empresarial, para lo cual

¹¹ El pago sería en Jukulwa, sitio sagrado a la orilla del mar en La Guajira, donde la empresa Brisa S.A. construye un puerto multipropósito que ha sido cuestionado por sus impactos ambientales y culturales (Correa, Claudia Cano - El Espectador).

expusieron dentro del trámite de la licencia, diversos argumentos de carácter cultural, económico, social y ambiental.

Al concederse el acto administrativo (Resolución No. 1298 del 30 de junio de 2006) y no promoverse dentro de la oportunidad prevista en la ley las acciones legales ordinarias pertinentes, las autoridades indígenas interpusieron una acción de tutela que fue resuelta desfavorablemente a sus intereses, en primera y segunda instancia. En el proceso de revisión de estas decisiones, la Corte Constitucional resolvió mediante Sentencia T-547 de 2010 y auto de 5 de octubre de 2011, conceder el amparo solicitado por los accionantes y convocar a todas y cada una de las partes vinculadas dentro de las decisiones judiciales para dar inicio al proceso de consulta previa.

Se fijaron los días 22 y 23 de octubre de 2011, en la Biblioteca Departamental del Cesar "*Rafael Carrillo Luquez*" en la ciudad de Valledupar, para definir la metodología y el cronograma a seguir. La empresa Puerto Brisa S.A. mostró disposición a financiar, aportar y coordinar las necesidades que demandara el proceso, del cual hicieron parte, además de los actores directamente involucrados, el MAVDT, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), el Ministerio del Interior y de Justicia, la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría, todas en su labor de acompañamiento y veeduría¹².

Posteriormente, entre los días 11 y 14 de noviembre de 2011, en "Duminguera", resguardo indígena jurisdicción del municipio de Dibulla, se dio oficialmente inicio al proceso de consulta previa. Asistió el Consejo Territorial de Cabildos de los pueblos de la Sierra Nevada de Santa Marta, con sus líderes, Mamos y autoridades respectivas; junto a ellos, los equipos técnicos (biólogos, antropólogos, ambientalistas, sociólogos etc.) de las cuatro organizaciones mencionadas con anterioridad, los funcionarios de las instituciones invitadas y los

¹² Diario de campo de Carmen Tamayo. 4 de diciembre de 2011.

representantes de la Empresa Puerto Brisa, procediéndose a la apertura e instalación del desarrollo de la consulta¹³.

Del 18 al 21 de noviembre de 2011, con el propósito de establecer un diagnóstico de afectaciones culturales y territoriales, los Mamos, las autoridades y líderes de cada pueblo se reunieron en la Finca Santa Helena, área en construcción del mencionado proyecto, identificando en ella el cerro Jukulwa, considerado como sitio sagrado para estas comunidades¹⁴.

Durante los días transcurridos entre el 26 y el 28 de noviembre de 2011, los líderes indígenas convocaron a cada uno de sus respectivos pueblos, con el objeto de realizar reflexiones internas con respecto al proceso de consulta hasta ese momento desarrollado¹⁵.

Entre el 30 de noviembre y el 2 de diciembre de 2011, con el fin de construir preacuerdos entre el Consejo Territorial de cabildos y la empresa, se reunieron en Santa Marta, Magdalena, las partes implicadas dentro del proceso, con el acompañamiento de los organismos de control¹⁶.

Para los días 4 y 6 de diciembre, la reunión se llevó a cabo en un resguardo indígena, en la ciudad de Valledupar, con la intención de protocolizar los acuerdos que pudiesen lograrse y dar fin al proceso de consulta¹⁷.

En el transcurso de las reuniones, la empresa Puerto Brisa S.A., sobre la base de convenios o acuerdos compatibles con las normas de seguridad industrial de la empresa, aceptó establecer un reglamento que facilitara el acceso de los Mamos y acompañantes de los pueblos indígenas al sitio de interés cultural a que hace referencia la sentencia T-547 de 2010, con el propósito de que puedan realizar sus prácticas culturales. De igual forma, Puerto Brisa se comprometió a aportar

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Ibid.

recursos para actividades relacionadas con el fortalecimiento cultural de los pueblos indígenas, para el proceso de saneamiento del resguardo en el área de influencia de la cuenca del río cañas, entre otras disposiciones. Propuso de la misma manera, patrocinar programas que incentiven la tolerancia, la interculturalidad y la convivencia al interior de las comunidades indígenas.

Finalmente, con el fin de viabilizar y materializar estas propuestas, instó a las autoridades indígenas a ser parte, junto con la empresa en la planeación y diseño del convenio, con el objeto de respetar e incluir la visión de los pueblos indígenas sobre las iniciativas.

Por su parte, las comunidades de la Sierra Nevada de Santa Marta expresaron incredulidad sobre el cumplimiento de estas iniciativas en la práctica y, bajo el entendimiento de que el Puerto Multipropósito Brisa fue construido sobre el cerro Jukulwa, sitio sagrado para los pueblos indígenas, expusieron las múltiples implicaciones sociales, políticas y económicas que les generaría el proyecto. Según los indígenas koguis, arhuacos, kankuamos y wiwas, la construcción del mismo “superpone a los ordenamientos ancestrales generando cambios bruscos y negativos sobre todos los espacios y ámbitos relacionados con el territorio, afectando de manera directa y profunda la supervivencia de los pueblos (...)” (Becerra, 2009, p. 5).

Para los pueblos indígenas el cerro sagrado regula la salud, provee fortaleza y sabiduría a los miembros de cada comunidad, por lo que la presencia del puerto impide que se transmitan dichas tradiciones ancestrales (Becerra, 2009). En su opinión, la solución se percibe únicamente mediante la revocatoria de la licencia ambiental al Puerto Multipropósito. Para ello, es necesario como forma de superar las afectaciones anteriormente descritas, que durante un período de nueve años, cuatro niños de un año de edad, junto con los Mamos de cada comunidad, vivan dentro del área del proyecto y propicien su recuperación.

Durante la consulta, los indígenas no contemplaron la probabilidad de exigir mitigaciones o compensaciones a los perjuicios que les crea Puerto Brisa, por lo que en el último día de consulta, se retiraron de la mesa en señal inequívoca de oposición frontal al proyecto y renunciaron inclusive a firmar la última acta.

Como resultado, en desarrollo de lo ordenado por la Corte Constitucional, concluidas las diferentes etapas, luego de mes y medio en consulta, NO se logró la concertación de las partes.

Finalmente, en ejercicio de sus funciones dentro del proceso, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA, sustitutiva del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, emitió la Resolución No. 0218 de diciembre 21 de 2011; dentro de dicho acto administrativo, se destacan las siguientes medidas impuestas a la Empresa Puerto Brisa S.A.:

- La suspensión temporal de las obras y actividades del proyecto por un período de cuatro meses, que puede llegar a ser prorrogable por dos meses más, siempre y cuando la empresa no logre rediseñar el Plan de Gestión aprobado para el proyecto, donde los principios de conservación y fortalecimiento cultural de las comunidades cuenten con prelación¹⁸.
- El diseño de un Plan de fortalecimiento Cultural que contenga objetivos, metas, actividades, metodologías y estrategias específicas que consideren los pueblos indígenas importantes, para la ejecución de programas que incentiven sus recursos humanos, económicos, entre otros aspectos¹⁹.
- El desarrollo de proyectos y programas que incentiven temas relacionados con: la conservación y restauración ambiental y ecológica; el fortalecimiento social económico y cultural de las comunidades; educación, capacitación y gestión ambiental. Lo anterior, de conformidad con las prioridades y particularidades

¹⁸ Documento presentado por Javier Méndez, representante legal de Puerto Brisa, al magistrado ponente de la Corte Constitucional, Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹⁹ *Ibíd.*

culturales y político- organizativas de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta²⁰.

- Requirió a la empresa, Puerto Brisa S.A., la suspensión inmediata de la actividad ganadera en las áreas autorizadas para el desarrollo del proyecto, y aquellas declaradas como de exclusión en la licencia ambiental otorgada para el desarrollo del proyecto²¹.

Conforme a lo decidido en la Sentencia – T547 de 2010, este acto administrativo fue puesto a consideración de la sala cuatro de revisión de la honorable Corte Constitucional para que esta se pronuncie de fondo sobre su vigencia y avale u ordene los ajustes o cambios que estime pertinentes.

Por lo anterior, a continuación es preciso describir la importancia y el valor que tiene para las comunidades indígenas sus tierras ancestrales y resaltar cómo la debilidad institucional de la normatividad y la poca adopción de los principios básicos de las interculturalidad repercuten en su diario vivir.

²⁰ Ibid.

²¹ Ibid.

5. SEGUNDO CAPÍTULO: Valor de las tierras ancestrales y recursos naturales para las comunidades indígenas.

Luego de aproximarnos a los hechos que nos introducen a una problemática que hasta el día de hoy no ha sido resuelta, es preciso en el presente capítulo conocer a profundidad el valor que representa para las cuatro comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta, las tierras ancestrales y sus recursos naturales.

para las comunidades indígenas la relación con la tierra no es meramente una cuestión de posesión y producción sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, inclusive para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras (CIDH,2009, p. 1)²² (Organización de los Estados Americanos - Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010)

Las comunidades indígenas emplean un particular sentido de la vida en todas y cada una de sus acciones; su manera de concebir el mundo, es decir, su cosmovisión, corresponde a su estrecha relación con la tierra, que varía dependiendo del pueblo específico del que se trate y de las circunstancias en que se encuentre. No obstante, siempre es fuente de vitalidad física, cultural y espiritual. Su dependencia *“puede incluir el uso o presencia tradicionales, la preservación de sitios sagrados o ceremoniales, asentamientos o cultivos esporádicos, recolección estacional o nómada, cacería y pesca, el uso consuetudinario de recursos naturales u otros elementos característicos de la cultura indígena” (CIDH,2009, P. 1)*

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su informe *“Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales”*, publicado en el 2009, ha sido precisa al señalar que el goce efectivo de la tierra para las comunidades no representa únicamente una unidad económica, sino que además simboliza la protección de los derechos humanos de una colectividad que sustenta su desarrollo económico, social y cultural en su relación con la tierra.

La tierra constituye para los pueblos indígenas una condición de la seguridad individual y del enlace del grupo” la recuperación, reconocimiento, demarcación y registro de las tierras significan derechos esenciales para la supervivencia cultural y para mantener la

²²CIDH – Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

integridad comunitaria (...) la garantía del derecho a la propiedad comunitaria de los pueblos indígenas debe tomar en cuenta que la tierra está estrechamente relacionada con sus tradiciones y expresiones orales, sus costumbres y lenguas, sus artes y rituales, sus conocimientos y usos relacionados con la naturaleza, sus artes culinarias, el derecho consuetudinario, su vestimenta, filosofía y valores. En función de su entorno, su integración con la naturaleza y su historia, los miembros de las comunidades indígenas transmiten de generación en generación este patrimonio cultural inmaterial, que es recreado constantemente por los miembros de las comunidades y grupos indígenas (CIDH,2009, p.22-23)

De la misma manera, la CIDH ha ofrecido un concepto amplio sobre lo que simboliza la tierra y el territorio para los indígenas; en la medida en que subraya que los espacios físicamente ocupados por los pueblos no son los únicos que representan un valor para las comunidades, sino también aquellos en los que pueden realizar sus actividades culturales o de subsistencia. Tal es el caso particular de Puerto Brisa, donde las comunidades de la Sierra Nevada de Santa Marta consideran parte de su territorio ancestral, la zona donde se construye el puerto, que pese a no existir asentamiento físico, el territorio es habitado en materia espiritual por los pueblos indígenas y padres ancestrales, incluso considerando que el cerro de Jukulwa garantiza el equilibrio de la tierra y del mundo en su totalidad.

Según los cabildos gobernadores de las comunidades Kogi, Arhuaco, Kankuamo y Wiwa, el territorio ancestral indígena depende proporcionalmente de la integridad física y de las prácticas culturales que se desarrollen dentro de las zonas consideradas como sitios sagrados, tal como es el caso del cerro Jukulwa. Los pueblos consideran que la conservación de la Sierra Nevada y sus sitios sagrados cada vez se encuentran en mayor riesgo, por lo que su deber es protegerlos por medio de los pagos²³.

La cosmovisión de las comunidades indígenas muestra una forma de subsistencia exclusiva y única; la manera de ver, ser y actuar en el mundo, se reconoce a partir de su estrecha relación con la tierra, sus territorios ancestrales y los recursos naturales que allí se encuentran. De estos últimos, como se ha señalado, no

²³ Diario de campo de Carmen Tamayo. 5 de diciembre de 2011. Los pagos son sinónimos de ofrendas que realizan los indígenas en sitios o zonas sagradas para ellos.

depende meramente su sostenimiento, sino que además representan un elemento constitutivo e integrante de su identidad cultural, religiosa y su concepción de mundo propiamente dicha. Para los pueblos indígenas, el no poder acceder al territorio, impide el desarrollo de sus actividades tradicionales, dentro de los sistemas usuales de salud y cultura²⁴.

De la misma manera, el difícil acceso a los recursos naturales puede generarles condiciones de pobreza y miseria; la falta de posesión de sus territorios no les permite el goce y provecho de los bienes que necesitan para garantizar su supervivencia y el progreso en sus actividades habituales.

Por lo tanto, la falta de acceso a los territorios ancestrales, y la inacción estatal al respecto, exponen a los pueblos indígenas y tribales a condiciones de vida precarias o inhumanas en materia de acceso a alimentación, agua, vivienda digna, servicios básicos y salud (...) repercuten -entre otras- en mayores índices de mortalidad y desnutrición infantil, y mayor vulnerabilidad a enfermedades y epidemias (CIDH,2009,)

En esta medida, tal como lo expone la CIDH, la falta de garantía estatal sobre el derecho que tienen los pueblos indígenas de vivir en lo que para ellos corresponde su territorio ancestral, conlleva a que deban afrontar situaciones de desprotección, es decir, violaciones del derecho a la vida, a la integridad personal, a la existencia digna, a la alimentación, a la salud, a la educación y al agua, entre otras repercusiones. Además de otros derechos básicos, tales como: el derecho a la identidad e integridad cultural o el derecho a la supervivencia colectiva de los pueblos y sus miembros, impidiéndoles la conservación de su forma de vida, tradiciones e idioma.

El territorio ancestral y en el caso específico de Jukulwa, representa uno de los principales sitios sagrados para los pueblos, donde espiritualmente se desarrolla el cultivo de alimentos, la protección de los animales y los bosques de toda la montaña y, además, se mantiene amparada la salud humana. El no poder llevar a cabo las prácticas de manera oportuna en el sitio sagrado, y el tener que pedirle aprobación a la empresa para ello, debilita la conservación y manutención del

²⁴ Ibid.

territorio y la cultura indígena, como también, desfavorece sus cultivos, bosques y el detrimento de la salud (Hoyos, 2009).

Es por esto, que las autoridades indígenas de los cuatro pueblos de la Sierra Nevada de Santa Marta, dentro del proceso de la consulta previa, expresaron que con el trámite y otorgamiento de la licencia ambiental a la Empresa Puerto Brisa S.A., se vulneraron y/o transgredieron sus derechos a la autodeterminación cultural, criticando el hecho de que este proceso de concertación se hubiese realizado con posterioridad al acto administrativo que autorizó la construcción del proyecto multipropósito. Por lo tanto, manifiestan que dicho proceso soslayó el derecho a una consulta de carácter libre, que además no contaron con una suficiente información sobre el tema, con lo que se garantizaría su autonomía como pueblo, su dignidad o respeto y el derecho a un debido proceso.

Destacan que una de las razones por las cuales la Empresa Puerto Brisa y los pueblos indígenas no han llegado a un consenso o acuerdo, se debe a que el Ministerio del Interior en el momento que se le solicitó su acreditación sobre la presencia de las comunidades indígenas en el área de construcción, en reiteradas ocasiones certificó la no presencia de estos, creando con ello un derecho en cabeza de los inversionistas privados, que les permitió acceder a la correspondiente licencia ambiental y desconociendo el valor cultural y ancestral que ellos defienden.

De lo anterior, se observa la importancia que tiene para los pueblos aruhaco, kogui, wiwa y kankuamo el ejercicio de sus actividades ceremoniales y de rituales, que según sus cosmovisiones y percepciones es la manera mediante la cual se mantiene el equilibrio social y ambiental en la Sierra Nevada de Santa Marta. "Queremos que respeten nuestros sitios sagrados, no estamos diciendo que no se puede hacer el puerto sino que se hagan las concertaciones legales, que no se hicieron. Sentimos un impedimento para realizar los pagamentos porque hay un portón que no nos permite el ingreso" (El Tiempo.com, 2009); Jukulwa es un cerro

pequeño y con poca vegetación, pero “al cortar el cerro en dos para la construcción del proyecto, se pierde la cadena de comunicación espiritual de la Sierra. La Sierra tiene una conexión con otros países, una conexión espiritual”, es por esto que el sentido y valor que tiene para los indígenas, es invisible a los ojos del desarrollo, simplemente es sagrado y por ende no debe ser intervenido (Osorio, C. 2011).

Por ende, la manera como los pueblos indígenas conciben sus territorios ancestrales donde plasman sus ideas, sueños y luchas, complejiza sustancialmente la resolución de un conflicto intercultural que pretende armonizar intereses por un lado económicos y por el otro culturales. El conflicto se desarrolla dentro de un contexto multicultural que hace que sea inevitable la coexistencia de culturas con cosmovisiones y cosmogonías tan distintas en el seno de una misma entidad política, económica, social y cultural territorial.

6. TERCER CAPÍTULO: Desarrollo con responsabilidad social.

Luego de conocer el valor intrínseco del territorio ancestral para las comunidades indígenas, es preciso de igual forma, comprender la importancia de la inversión y el desarrollo de los municipios donde se llevan a cabo los diversos proyectos.

El Puerto Multipropósito Brisa S.A. tiene por objetivos: impulsar el comercio exterior y el cabotaje en los departamentos del Cesar y La Guajira, principalmente; establecerse como un puerto de carga propia, con el fin de exportar minerales de construcción; disparar la oferta agropecuaria, agroindustrial y minera de la región y del país en general; constituirse en un centro logístico de carga, comercialización y mercado, y finalmente, consolidar una zona franca industrial. El proyecto busca facilitar la intercomunicación con sistemas de transporte vial, férreo y aeroportuario presentes en la zona, lo cual permitirá que en un futuro se consolide el sistema multimodal de carga en el país y se aumente la oferta de recursos vitales, tales como: agua potable, energía eléctrica, gas natural, telecomunicaciones, mano de obra y terrenos con aptitud para uso industrial (Ministerio de Transporte - INCOPLAN S.A., 2008)

En el municipio de Dibulla, durante los últimos años los esfuerzos de sus mandatarios y/o gobernantes se han concentrado en recuperar la economía de generación de ingresos y empleo de la comunidad, con la intención de mejorar la calidad de vida y propiciar la creación de oportunidades de sus ciudadanos; por consiguiente posicionar al municipio dentro de un contexto Departamental, Regional y Nacional, en la medida en que se logren altos índices de crecimiento social sostenible. Para ello han diseñado un agresivo plan de desarrollo que contempla el uso de sus suelos, diferenciándose entonces de muchos otros municipios costeros por sus exenciones tributarias y por la facilidad del manejo industrial en sus áreas urbanas y suburbanas. Adicionalmente, pretenden

estimular el turismo aprovechando las bondades naturales como: la tranquilidad de sus playas y el encuentro de sus ríos con el mar Caribe, entre otros atractivos (Alcaldía Municipio de Dibulla, 2009).

Según los representantes de Puerto Brisa, esas oportunidades y la estratégica ubicación del área, representan un indudable espacio de inversión y se adecuan a los objetivos arriba mencionados. Puerto Brisa, permite que un porcentaje significativo de ciudadanos puedan acceder a mejores y formalizados empleos, fomentando mayores ingresos per-cápita, lo que a su vez propicia el desarrollo del departamento. “El Departamento de la Guajira a través del puerto, se debe perfilar en la actividad de Comercio Internacional para que pueda tener puestos los 5 sentidos en los múltiples tratados de libre comercio que ya empiezan a rendir sus frutos y nos advierte un excelente futuro en el escenario de la internacionalización de la economía” (Nazatte, 2010).

Por otro lado, la construcción del puerto incrementaría notablemente los índices de desarrollo y progreso no sólo del municipio, sino de la región, pues beneficiaría a departamentos cercanos como: Guajira, Cesar y Magdalena, en la medida en que:

Las micros, pequeñas y medianas empresas (MIPYMES) que se encuentren instaladas en Riohacha o en otra parte del Departamento gozarán de grandes incentivos que les otorga el Gobierno Central, como créditos para inversión tecnológica y cursos en el Sena de capacitación en tecnología empresarial, innovación, comercio exterior entre otros, y de esta forma, puedan incrementar su producción y ser competitivos en los mercados internacionales (Nazatte, 2010).

Del mismo modo, se disminuirían los fletes en un 35%, por lo que los empresarios tendrían la posibilidad de competir con bajos costos en el mercado internacional, además de recibir buques de gran calado. Puerto Brisa, aumentaría en 1.800 los niveles de empleo directo y en 16.000 los indirectos (Osorio, C. 2011), en una región que cuenta con pocas oportunidades de empleo. Por tanto, “Será de mucha importancia el funcionamiento del Terminal Marítimo de "Puerto Brisas" (...) para un mejor desarrollo económico a través de las exportaciones de petróleo, carbón, coque, entre otros, lo cual incrementaría el comercio internacional y mejoraría el

nivel de vida de todo el pueblo de la región, teniendo acceso al trabajo, a la educación, a la salud y vivienda”. (Nazatte, 2010)

En lo referente al proceso de pre-consulta, como en la etapa de consulta propiamente, la empresa Puerto Brisa S.A. considera que presentó una posición pública y reiterada, demostró voluntad para iniciar el proceso de consulta, acatando cada una de las decisiones impuestas por la Corte Constitucional en el trámite de revisión de la acción de tutela presentada por las comunidades indígenas, respetando y preservando sus derechos e intereses, así mismo de los otros núcleos raizales, compatibilizándolos con sus ánimos de lucro.

Puerto Brisa razona que cumple expresamente lo ordenado por la Ley, partiendo de las certificaciones que le fueron emitidas afirmando la no presencia de las comunidades indígenas en el lugar donde se desarrolla el proyecto, anteriormente conocido como la Hacienda Santa Helena, expedidas por el Ministerio del Interior²⁵ y que le permitieron acceder a la licencia ambiental sin tramitar previamente el proceso de consulta.

En su oportunidad dentro de la consulta, Puerto Brisa expresó no poseer la facultad legal para determinar o identificar sitios sagrados o de pago, puesto que carece de conocimiento sobre el tema, y partiendo del hecho de que son únicamente los Mamos (autoridades espirituales máximas de cada comunidad) quienes pueden caracterizar, identificar y ubicar dichos sitios. Una actitud contraria, sería considerada como un acto arrogante y poco comprensivo de los “hermanitos menores”.²⁶

²⁵“La visita realizada a la Hacienda Santa Helena, en el municipio de Dibulla, Departamento de la Guajira, relacionada con el proyecto de construcción del Puerto Multipropósito de Brisa S.A, da como resultado la verificación de la NO existencia de comunidades indígenas en el trayecto del área mismo” (Resolución 1296, 2006).

²⁶Según la mitología kogui, el centro de la humanidad se encuentra en la Sierra Nevada de Santa Marta en donde habitan los hermanos mayores, es decir, los koguis, junto con otros tres grupos indígenas (arhuacos, arsarios y kankuamos). Quienes viven fuera de alguna de estas tres culturas son los hermanos menores, mayormente constituidos por toda la cultura occidental (Revista Dini.com)

Los representantes de la empresa, conforme a su intervención en la consulta, ofrecieron una serie de medidas que procuran compensar o mitigar los impactos que de todas maneras pueda producir un proyecto de su importancia. Entre estas, vale la pena rescatar las siguientes:

1. Facilitar el acceso a los Mamos de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada al sitio de interés, para que realicen sus prácticas culturales.
2. Apoyo al Fortalecimiento Cultural. La empresa destinará recursos para el desarrollo de actividades de fortalecimiento cultural de los pueblos indígenas, para la conservación de la cuenca hidrográfica del río Cañas, para la asistencia técnica en la producción y para la comercialización de productos orgánicos, tradicionales a nivel nacional e internacional, y aportará recursos para el proceso de saneamiento del resguardo en el área de influencia de la cuenca del río Cañas. Además patrocinará programas para incentivar la tolerancia, interculturalidad y convivencia entre las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta y los pobladores de Dibulla y Mingueo.

Para articular estos compromisos, la empresa ya constituyó una Fundación que se financiará principalmente con el uno por ciento (1%) del ingreso neto del proyecto. Vale la pena llamar la atención en que de acuerdo con la agenda original basada en la Licencia Ambiental (Res. 1298 de 2006), el proyecto debería estar generando ingresos desde el segundo semestre del año 2008, lo cual significa que de no haberse presentado esta situación, según la empresa, las comunidades ya hubiesen percibido beneficios directos de apoyo al fortalecimiento cultural por cientos de millones de pesos.

Sin embargo, para los pueblos indígenas en la práctica este tipo de iniciativas suelen quedarse plasmados en el papel o en la sola voluntad de la empresa para cumplir estas iniciativas. El poder acceder al sitio de interés no es suficiente para realizar sus ritos o prácticas espirituales, pues lo ideal sería que no existiera la presencia del puerto, puesto que para ellos representa una zona sagrada o de

pagamento. Además, gran parte de su resistencia obedece a que la consulta previa fue llevada a cabo a posteriori a la construcción del proyecto, puesto que ellos consideran que el haberse realizado este proceso cuando ya se habían tomado algunas determinaciones sin contar con su participación, corresponde a un intento del gobierno por calmar los ánimos y las inconformidades de las comunidades.

7. CUARTO CAPÍTULO: Entre la inversión y los valores ancestrales.

Como se ha descrito con anterioridad, las diferencias e incompatibilidades entre el grupo inversionista que en este caso corresponde a la Empresa Puerto Brisa y las comunidades indígenas Kogui, Arhuaco, Kankuamo y Wiwa que son quienes dicen sufrir los impactos y las consecuencias de la construcción del proyecto, son sumamente complejas y enfrentadas.

Mientras Puerto Brisa en un primer momento sostuvo que el territorio donde se construyó el puerto no correspondía a comunidades indígenas y luego con la intervención de los distintos organismos institucionales expresó que únicamente se afectaba un solo sitio sagrado, las comunidades indígenas de su parte no superan el hecho de que la consulta previa haya sido realizada posterior a la construcción del proyecto, además manifestaron que luego de las últimas visitas que hicieron los Mamos en el territorio materia del conflicto, el proyecto ya no se encuentra en un sólo sitio sagrado, sino en 23 de ellos, por lo que la única solución que contemplan es la revocación de la licencia ambiental a la empresa.

Mediante este capítulo, se analizarán cuáles son las falencias institucionales y los elementos de la interculturalidad que no se han tenido en cuenta para el desarrollo de la consulta previa, y que por el contrario, su ausencia agudiza y hace más compleja la resolución del conflicto.

7.1. Vacíos Institucionales

La consulta previa consiste en obtener el consentimiento expreso de manera previa, libre e informada y sin que se confunda esta con el derecho a la consulta ambiental. El consentimiento no debe ser entendido como una votación de sí o no, que tenga poder de veto. Debe ser, como lo indica el Art. 6. Inc. 2 del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales No. 169. OIT, una consulta efectuada de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas..... (María Fernanda Arango y Oscar Garzón Granadas, 2011)

Es decir, la consulta previa debe ser entendida como un proceso de aprobación y consentimiento, donde las comunidades indígenas, la población local, el gobierno y las compañías, luego de debates, foros, negociaciones y comunicación constante lleguen a alcanzar su elemento esencial: los acuerdos mutuos consentidos. Donde asimismo, durante el proceso de negociación se disminuya la asimetría entre las partes y cada una tenga el suficiente poder de influencia para pactar las condiciones bajo las cuales se pueda avanzar. Las partes involucradas deben estar dispuestas a escuchar y a ceder en sus posiciones mientras defienden sus legítimos intereses; deben llegar a decisiones vinculantes, consentidas y consensuadas (María Fernanda Arango y Oscar Garzón Granadas, 2011).

No obstante, en el caso específico de Puerto Brisa, el desarrollo de la consulta previa no permitió que se llegara a un acuerdo mutuo consentido. Primero, la consulta previa como su nombre lo indica, no fue llevada a cabo previamente sino, de manera posterior a la construcción del proyecto; además los entes encargados de propiciar espacios de concertación y consenso y de ejercer una labor de acompañamiento y mediación durante el proceso, no desempeñaron cabalmente sus atribuciones o responsabilidades.

Los representantes de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, como a su vez los funcionarios asignados por el Ministerio del Interior y la Defensoría del Pueblo se mostraron en una permanente discordia, no mostraron una actitud positiva, ni desarrollaron acciones complementarias; por el contrario, la tensión entre los Órganos Institucionales se tornó muy acentuada, evidenciándose una competencia sobre quién de ellos obtenía mayor figuración o protagonismo.

Estos hechos señalan que no se encuentra claramente establecido o definido por el marco legal dónde comienza y dónde termina el rol de cada entidad. A pesar de que en ocasiones los funcionarios ejercían actuaciones o “competencias” que parecían corresponderles, en otros momentos se mostraban totalmente carentes de las mismas. Por esto, tanto la empresa como las comunidades indígenas se percibieron inconformes con algunos comportamientos, apreciaciones y determinaciones de los Ministerios y de los órganos de control.

Un ejemplo claro de lo anterior, corresponde a la parcialidad que tomó la Defensoría del Pueblo especialmente en la última etapa de la consulta, pues

aunque se reconoce como una “institución del Estado colombiano responsable de impulsar la efectividad de los derechos humanos en el marco del Estado Social de Derecho, democrático, participativo y pluralista, mediante (...) la promoción y divulgación de los derechos humanos, prevención, protección y defensa de los derechos humanos y el fomento del respeto al derecho internacional humanitario” (Defensoría del pueblo - Colombia, 2003 - 2007), el tomar una participación activa en favor de uno de los actores directamente implicados en la consulta no refleja precisamente una función mediadora.

Más allá de la defensa de los derechos de los intervinientes, la Defensoría del Pueblo deslegitima su actuación, compromete su objetividad y estimula la radicalización de la posición de las partes, actuando por fuera de la función garantista en un escenario de respeto y civilidad que sin duda debió caracterizar su participación en el proceso; incluso trasgrediendo normas de carácter disciplinario, puesto que, los servidores públicos no pueden ir más allá de lo que les permite la Ley sin constituir faltas a sus responsabilidades y deberes.

Otro ejemplo fue la incompatibilidad mostrada entre los funcionarios de la ANLA y el Ministerio del Interior durante la realización del proceso de consulta previa. Por un lado, la Autoridad de Licencias Ambientales es “la encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetos de licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normativa ambiental, de tal manera que contribuyan al desarrollo sostenible ambiental” (ALARCÓN, 2012), mientras el Ministerio del interior es responsable de coordinar la logística y la forma en que se desarrolla el proceso en cada caso particular del país, por lo que el entendimiento y la compaginación de ambos actores es indispensable para el correcto y eficaz desarrollo del proceso. Sin embargo, en el caso de la consulta de Puerto Brisa y las comunidades indígenas, surgieron choques frontales en la medida en que, por un lado, la ANLA pretendía responsabilizar al Ministerio del Interior por la expedición reiterada en años anteriores de las certificaciones que acreditaban la no presencia indígena en el sitio donde se desarrollaría el mencionado proyecto y

que por consiguiente permitieron el trámite de la referida licencia ambiental. Consideró que de haber certificado la presencia de los Pueblos Indígenas, las circunstancias serían diferentes, es decir, la expedición de la Licencia Ambiental hubiese tenido que ser precedida por un proceso de consulta.

Por otro lado, el Ministerio del Interior se mostraba en pro de los alcances o logros que arrojaría la consulta, para lo cual permanentemente conminaba a las partes a intentar su mayor esfuerzo para no hacer fallido el proceso, Mientras tanto, la ANLA fijaba reiteradamente una posición contraria y pesimista, puesto que consideraba que dado las cosmovisiones tan distintas de las partes, iba a ser infructuoso alcanzar un acuerdo, como en efecto ocurrió. Estas situaciones revelan serias y preocupantes inconsistencias de parte de la institucionalidad, diseñada y establecida para garantizar el cabal desarrollo de un proceso de esta naturaleza y en lo posible un positivo resultado.

Dichas inconsistencias e improvisaciones institucionales, propician o estimulan un ambiente hostil y obstruyente para los fines de la consulta, la cual debe ser enfocada bajo los principios de buena fe, reciprocidad, imparcialidad y tranquilidad. No debe perderse de vista la institucionalidad competente para coordinar, ilustrar y garantizar este tipo de evento participativo, democrático, dentro de un "Estado Social de Derecho", que no se trata de una votación en donde los participantes convocados apoyan o prefieren una moción en particular, ni de imponer la capacidad de veto en pro de una causa. Por el contrario, se debe acudir a estos encuentros prevalidos de una suficiente ilustración, pero dispuestos a ayudar a construir fórmulas de entendimiento y de soluciones. Estas constantes controversias y tensiones entre los representantes del Estado propician un desconocimiento a los principios de armonía, complementación y cooperación que deben ser dogmas rectores de sus actuaciones y la de los actores a lo largo de su participación en el proceso consultivo.

De igual forma, distintas frustraciones e inconsistencias generalmente se producen por cuanto el órgano legislativo a través de sus congresistas se limita a aprobar tratados internacionales como el convenio 169 de la OIT, sin ajustar o contemplar las dinámicas particulares de nuestra realidad. Un ejemplo de lo anterior, es el siguiente artículo:

Deberá reconocerse a los pueblos interesados el derecho de propiedad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan. Además, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de los pueblos interesados a utilizar tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia. A este respecto, deberá prestarse particular atención a la situación de los pueblos nómadas y de los agricultores itinerantes (Comisión nacional para el desarrollo de los pueblos indígenas, 2003).

Es válida la primera afirmación del artículo que habla sobre la importancia de reconocer el derecho de propiedad y de posesión de tierras a las comunidades; sin embargo, la parte final pretende que de igual forma se haga con pueblos nómadas o agricultores itinerantes; parece no tener en cuenta que en estos casos estos grupos han recorrido gran parte del territorio del país, en la medida en que representan un número amplio de generaciones, por lo que pretender garantizarle el derecho a la propiedad y la posesión de la tierra a estos grupos es sencillamente un objetivo de imposible cumplimiento y habilitaría una lucha por parte de los indígenas difícil de materializarse. Ello refleja entonces la necesidad de no trasladar al campo nacional conceptos y propósitos traídos del exterior que en vez de facilitar la reconciliación nacional, por el contrario, genera nuevos factores de enfrentamiento afectando la convivencia entre las dos culturas.

Esta premisa fue utilizada insistentemente en el proceso de consulta previa de Puerto Brisa. Las comunidades indígenas solicitaban que se les reconociera como parte de su territorio la zona del proyecto, debido a su carácter itinerante y nómada; incluso hasta la plaza “Alfonso López” que se encuentra ubicada en la ciudad de Valledupar que es símbolo de la institucionalidad local, donde hoy en día funcionan la alcaldía, la personería, la contraloría, entre otras autoridades. Estos ensambles chocan con nuestros contextos específicos, dificultando la

convivencia, la participación y la conjunción de voluntades, que por el contrario, debería generar paz y desarrollo para todos.

Lo anterior demuestra que no hay un ordenamiento jurídico suficientemente expreso, claro, organizado que regule cuál debe ser el papel de cada una de las entidades estatales. Es pertinente determinar el límite de sus facultades y la manera en que las unas deban complementar a las otras. Así mismo, establecer cuáles serían las consecuencias frente a las conductas obstaculizadoras de alguno de los intervinientes, en cuanto a que no en todos los casos las empresas o las comunidades presentan voluntad y disposición para llevar a cabo las etapas, obligaciones y la concesión de derechos que describe la consulta.

De igual forma, no existe un régimen de sanciones, prevenciones, amonestaciones previamente fijado, y al no contar con una actuación administrativa regulada, es preciso que se presente un amplio espacio para la subjetividad del operador de turno, lo que puede desembocar en arbitrariedad, ineptitud o sesgo ideológico e inoperancia.

7.2. Interculturalidad:

De la misma manera, la poca aproximación que se ha tenido frente a los elementos de la interculturalidad, dificulta la resolución del conflicto. La adopción de los principios de la interculturalidad son necesarios bajo escenarios donde se encuentran actores con distintas concepciones de cultura, donde los obstáculos comunicativos siempre están presentes y en aquellas situaciones donde hay una carencia de políticas estatales, jerarquías sociales y significativas diferencias económicas, tal como es el escenario presentado en la referida consulta previa.

La interculturalidad presupone espacios donde tanto los actores primarios como secundarios interaccionan de manera horizontal y sinérgica, donde existe una tolerancia mutua por la diversidad, y donde el respeto, el diálogo y la concertación son el fin último de la discusión.

Sin embargo, pese a la voluntad política expresada en ocasiones por las dos partes directamente implicadas en el proceso, los principios de interculturalidad no parecían estar presentes. Al tratarse de una discusión entre dos culturas con cosmovisiones totalmente distintas, se percibió un ambiente un poco hostil, donde la intención de los actores era imponer sus ideas sin realmente escuchar y reflexionar sobre las opiniones de la contraparte. La fiel creencia de las comunidades indígenas, como de la empresa, de que dentro de su cosmogonía su posición y argumentos frente al proceso eran totalmente válidos, impedía de alguna manera la correcta recepción y asimilación de las propuestas del contrario.

Las comunidades indígenas percibieron un ambiente en donde el actor más poderoso, la empresa, imponía sus creencias e intereses por encima de las de ellos; por lo que emplearon cierta resistencia y se mostraron desconfiados en el momento de firmar el acta última de la consulta y llegar a un acuerdo. Por su parte, la empresa, era renuente frente a la declaración de los pueblos indígenas, donde expresaban que el proyecto había sido construido en veintitrés sitios considerados sagrados para ellos. Puerto Brisa propuso una serie de iniciativas donde se tenían en cuenta las necesidades e intereses de las comunidades, pero bajo el entendimiento de que el territorio del proyecto se ubicaba únicamente en un sólo sitio sagrado.

Así mismo, un hecho como el que se presentó a pocos días de finalizar la consulta previa, donde las comunidades indígenas en el intermedio del diálogo pidieron un espacio para consultar a los distintos Mamos y luego, dichas autoridades tuvieron la oportunidad de expresar en su lengua, su posición y visión al interior de la consulta, son cuestiones que reflejan una interacción poco horizontal y sinérgica entre las partes. Aunque, la intervención de los Mamos luego fue traducida por un miembro de su comunidad, y es comprensible la heterogeneidad de lenguaje, esto lleva a que las partes se sientan en contextos distintos, dificulta la coordinación de significados para la adopción de un posible diálogo donde todos los intervinientes se sientan incluidos y cómodos dentro del espacio. Esto, teniendo en cuenta que

para transformar una realidad que compromete a actores con entornos diferentes y antagónicos es indispensable movernos bajo un mismo lenguaje que nos permita hacer preguntas y reflexionar sobre nosotros mismos.

Por consiguiente, distinto a lo que supone el concepto, se evidencia una falta de conciencia de los intervinientes directamente implicados (indígenas/inversionistas). La consulta se ha pensado como un espacio para vencer el uno al otro, donde las partes pretenden prevalecer sus intereses y necesidades sin al parecer contemplar las visiones y argumentos de los demás. Además, las tensiones se presentan no sólo por las diferencias culturales, sino también, por aspectos económicos, políticos e ideológicos. La consulta enfrenta a sus protagonistas en un medio de lucha de poderes, donde por un lado se intenta imponer un interés económico por encima de un interés cultural y viceversa.

De lo anterior, se hace evidente cómo la relación entre las partes puede variar dependiendo de cómo sea el proceso de resolución del conflicto. Lo ideal, sería construir consenso, diseñar políticas de entendimiento, que las partes sean capaces de crear mecanismos de convivencia y ayuda mutua, y anular la idea de que la consulta previa es un espacio de veto o un escenario formal que obliga a cumplir la Ley.

La interculturalidad supone la necesidad de realizar un análisis multicausal del conflicto, es decir, identificar el origen del mismo. A su vez, reconoce la importancia de observar si existen precedentes históricos o socioeconómicos que repercutan en el conflicto, junto con las percepciones y sentimientos de las partes implicadas. Para esto último, se debe suspender todo juicio de valor que se genere en algún momento de incompreensión. Cuando se presenten situaciones extrañas para las partes, éstas deben comprender que se mueven bajo el lente de la cultura; sólo así podrán analizar y reconocer las distintas dimensiones culturales y entender las actitudes, acciones y posiciones de los protagonistas.

7.3. En el marco institucional.

Carecemos de un sistema capaz de regular de manera eficiente los ordenamientos legales, lo cual genera expectativas que propician frustraciones e inconformidades, tanto en las comunidades étnicas por no sentirse respetadas ni respaldadas por el Estado, como en las empresas, quienes han hecho significativas inversiones sociales y económicas para luego sentir que sus esfuerzos y capitales se encuentran en riesgo.

En la consulta previa no sólo hay una fragilidad institucional como la que hemos destacado, sino que además, no existe una debida capacitación a los funcionarios responsables de su implementación, razón por la cual, la falta de formación académica, experiencia en el campo, rectitud o formación ética y de alguna manera la contaminación ideológica, la condición de víctima o de victimario hacen de esta oportunidad participativa, un propicio escenario de retaliación, de reivindicaciones y de vanidades por fuera del objetivo perseguido y desde luego desnaturalizando su fin último.

A su vez, no podemos perder de vista que ante la ausencia de partidos políticos sólidos, generalmente llegan a la jefatura de los Ministerios dirigentes de diversos partidos o movimientos políticos que tratan de imponer sus postulados ideológicos que en la mayoría de los casos difieren unos de otros, y esa línea política distintiva afecta las políticas públicas, sacrifica la objetividad del funcionario y se trasluce en una permanente discordia entre los órganos de poder con un ostensible detrimento de los derechos de los ciudadanos.

De la misma manera, la experiencia histórica ha demostrado que los grandes capitales o el Estado mismo imponen su voluntad por encima de cualquier consideración, inclusive llegando a comportamientos lamentables como el desplazamiento, las desapariciones forzadas, los homicidios selectivos, las judicializaciones sin fundamento y otro tipo de persecución que degrada los derechos de los ciudadanos y en particular el de los pueblos vulnerables o

periféricos. Esa innegable coacción y constreñimiento, desconocimiento y aniquilamiento de los derechos de esos pueblos ha generado en ellos una actitud de escepticismo, de desconfianza, de pérdida de legitimidad de las instituciones gubernamentales, lo que ha creado un ambiente de enfrentamiento en donde suele ser muy difícil la construcción del consenso perseguido o buscado por el legislador.

Las partes entran a la consulta previa sin principios éticos y transparentes; la información suele no ser clara y honesta tanto para las comunidades como para los empresarios. Al interior de la concertación ha sido difícil tener en cuenta de qué manera las partes pueden ceder pretensiones ó cómo logran sacrificar parte de sus convicciones férreas, para dar paso a empresarios con responsabilidad social, ética y ambiental, con compromisos frente al desarrollo y evolución de los seres humanos. La consulta se ha convertido en un espacio de visibilidad política, que de seguir así podría propiciar actitudes violentas y agresivas entre las partes.

8. CONCLUSIONES

8.1. Desde la interculturalidad.

De la misma manera, la consulta careció de un escenario de reconocimiento mutuo, de encuentro entre dos culturas con cosmovisiones distintas, pero dispuestas a convivir, a expresarse de manera pacífica y tolerante. Tanto la empresa como las comunidades no lograron construir una visión cultural y de desarrollo conjunta que permitiera identificar los impactos, alcances y medidas de manejo del proyecto.

Distintas fundaciones y ONGs internacionales en algún momento hicieron parte del desarrollo de la consulta; sin embargo, sus actitudes buscaron desacreditar al gobierno, estimulando la radicalización de las posiciones de los protagonistas, en vez de incentivar actitudes de concertación y consenso. Tanto los protagonistas, como los actores secundarios en su labor de acompañamiento y mediación crearon sentimientos de inferioridad y complejo entre los grupos culturales presentes.

Las partes mostraron poca credibilidad en las distintas intervenciones, lo que dificultó que se propiciara un ambiente para la construcción de acuerdos y soluciones, donde los protagonistas pudieran ceder, pero bajo la certeza de que lo hacían dentro de un proceso serio y de garantías a sus derechos.

Por consiguiente, teniendo en cuenta la experiencia particular del caso de Puerto Brisa y de las comunidades kogui, arhuaco, wiwa y kankuamo, la consulta previa debería pensarse como un espacio de creación de civilidad; como la oportunidad que tienen dos mundos de culturas y civilizaciones diferentes para demostrarse que es posible coexistir en un mismo territorio, siempre y cuando se respeten los principios esenciales para cada uno de los intervinientes. Con base en los

elementos que contiene la interculturalidad para la resolución de conflictos como el que se ha descrito con anterioridad, es preciso:

- Entregar toda la información necesaria de manera oportuna durante el proceso de consulta previa. En esta medida, los protagonistas contarían con los datos suficientes para iniciar un diálogo que les permita encontrarse en igualdad de condiciones para incorporar con fundamento en sus cosmovisiones e interpretaciones los impactos del proyecto, evitando así la realización de nuevos procesos de consulta por la aparición de información o situaciones no previstas durante el proceso de consulta original.
- De igual forma, se requiere un ánimo necesario para avanzar en la identificación de impactos y la definición de las medidas de manejos necesarios; de lo contrario, participar de las reuniones sin que realmente exista un ánimo de construcción de visiones conjuntas y de diálogo intercultural es tanto como no ejercer el derecho a ser parte del proceso.
- Es importante que el derecho que tienen las comunidades étnicas a ser consultadas, conlleve a varios deberes no sólo para los pueblos indígenas sino también para la empresa. El hecho de que se reconozca el derecho a la participación activa y oportuna de las comunidades indígenas en el proceso de consulta no debería significar entonces que actitudes obstruyentes e injustificadas por parte de alguno de los protagonistas no puedan ser vistas como un incumplimiento del deber ser que representa la consulta y como un impedimento para el avance del proceso mismo. Por lo anterior, estas actuaciones deberían llevar consecuencias como el cierre del proceso de consulta o la no protocolización de acuerdos.
- La Ley debe establecer un procedimiento para regular los tiempos mínimos y máximos que deben aplicarse a un proceso de consulta previa, teniendo en cuenta la complejidad o dificultad entre un proceso y otro, pero en todo caso para obligar a las comunidades, empresarios o al Estado mismo, a ponerse de acuerdo en la metodología que ha de aplicarse. Por tratarse de

un derecho/ deber ser, la consulta previa debería pensarse dentro de parámetros de temporalidad que permitan armonizar las visiones étnicas y occidentales, sin causar afectación a los intereses de las empresas y de las comunidades. De lo contrario, los procesos pueden estancarse y prolongarse innecesariamente en el tiempo para avanzar de una etapa a otra.

- A su vez, la presencia de terceros imparciales que podrían ser actores internacionales o simplemente acompañantes que cuenten con experiencia acreditada en el manejo de comunidades étnicas en la ejecución de proyectos, podría ser indispensable para la obtención de mayores índices de confianza y de garantías dentro del proceso. Este mediador podría ser elegido por la entidad gubernamental concedora del proyecto; de esta manera se evitaría la presencia de mediadores con actitudes censuradoras y críticas frente a la posición del gobierno, de los inversionistas o de las comunidades indígenas.
- El legislador parece querer darle a un organismo como la ANLA un alto grado de especialización, con su correspondiente autonomía administrativa, presupuestal, personería jurídica, y bajo un marco jurídico regulatorio específico, que la autoriza incluso para imponer sanciones y cancelaciones a los infractores del sistema Nacional Ambiental, y que lo hace responsable del proceso de consulta previa. Lo ideal entonces sería compendiar en esta autoridad el manejo integral de las condiciones anteriores, concomitantes y posteriores al proceso de la consulta previa; es decir, que las divisiones que conocen los asuntos Indígenas como la de la comunidad Afro-descendiente adscrita al Ministerio del Interior deben ser incorporadas a esta Autoridad con el propósito de producir decisiones más coherentes y con una mayor interrelación, coordinación y colaboración.
- Finalmente, es necesario entre todas las disposiciones mencionadas con anterioridad, que tanto las comunidades indígenas como la empresa no utilicen los procesos de consulta previa para posicionar e incluir temas de

su agenda política con el gobierno nacional, al punto de condicionar el proceso de consulta a la adopción o implementación de asuntos que sean de su interés. O de cumplir el trámite de la consulta de una manera formal, sin que se escuche con atención y con decisión las inquietudes, preocupaciones, sugerencias y medidas que aporten sus interlocutores.

La interculturalidad no desconoce la presencia de conflictos, pero propone mecanismos fundados en respeto, tolerancia, diálogos horizontales y sinérgicos como formas para ahondar todas y cada una de las situaciones en las que se presenten incompatibilidades, o que al menos así sean percibidas por las partes. Desde esta perspectiva, sería necesario el fortalecimiento de la institucionalidad mediante la creación de mecanismos normativos que fomenten conciencia ética, buena fe y confianza legítima, en la medida que son elementos clave para calmar los ánimos con los que frecuentemente inician el proceso los actores.

De la misma manera, la interculturalidad corresponde a un proceso constructivo y dinámico del cual se pueden derivar soluciones a conflictos concretos. Más allá de los reconocimientos constitucionales, legales y jurisprudenciales, por muy importantes que estos sean, es fundamental la implementación de una política de Estado que tenga en cuenta procesos educativos, de apoyo a la articulación entre actores privados, públicos y pueblos vulnerables. Por tanto, la política de Estado debe estar basada en principios de igualdad, dignidad y respeto a las diferencias y a los derechos fundamentales de orden cultural. De igual forma, y como se ha reiterado a lo largo de la investigación, una manera de comprender las diferencias de las cosmovisiones y comunicaciones de actores con culturas distintas, es mediante la adopción de un marco o lente que permita observar la diferencia.

Lo anterior, significa que para el tratamiento de conflictos como en el caso de Puerto Brisa, por ejemplo, no basta una fórmula académica, por muy buena que ella sea, pues siempre es determinante contar con el contexto de una buena y

adecuada política de Estado, que se sustente en principios interculturales, adicional al proceso comunicacional propiamente dicho, entre indígenas, empresa, autoridades etc. Por lo anterior, a lo largo de la investigación, se demostró que en este complejo caso de Puerto Brisa, corregir las inconsistencias institucionales y descubrir e interpretar el funcionamiento intercultural entre los diferentes grupos es el camino para dar fin al conflicto.

Por lo anterior, una actitud constructiva por parte de los entes institucionales, donde no se trate de resaltar la vulnerabilidad de las comunidades indígenas o la importancia de la inversión o del desarrollo, sino de una actitud positiva donde se tenga en cuenta la experiencia de otras partes del mundo para moldearla y adecuarla a nuestra realidad cultural, social, política y económica.

Del anterior análisis se demuestra que el proceso de consulta previa que pretendió ser un espacio o mecanismo de concertación y consenso entre las comunidades étnicas de las Sierra Nevada de Santa Marta y la Empresa Puerto Brisa S.A., se desarrolló bajo una serie de condiciones que por el contrario impidieron que el procedimiento se hiciera de manera efectiva. A continuación se enunciarán una serie de conclusiones que permitirán identificar los factores que dificultaron la resolución del conflicto anteriormente descrito.

BIBLIOGRAFÍA

ALARCÓN, J. E. (23 de enero de 2012). *Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - República de Colombia*. Recuperado el 14 de abril de 2012, de http://www.minambiente.gov.co/documentos/normativa/gaceta_ambiental/A%C3%B1o%202012/auto_0111_230112.pdf

Alcaldía Municipio de Dibulla. (2009). *Dibulla ES DE TODOS - Sitio oficial de Dibulla en La Guajira, Colombia*. Recuperado el 18 de marzo de 2012, de <http://www.dibulla-laguajira.gov.co/index.shtml>

Anaya, J. (2010). *Centro de políticas públicas "LAS EMPRESAS Y LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS"*. Recuperado el 23 de septiembre de 2011, de <http://www.politicaspUBLICAS.net/panel/re/docs/683-re-informes-2010.html>

Avendaño, C. O. (27 de julio de 2011). *La silla vacía*. Recuperado el 20 de marzo de 2012, de <http://www.lasillavacia.com/historia/la-locomotora-de-santos-se-enfrenta-los-mamos-y-la-sierra-26120>

Becerra, C. A. (2009). *Construcción del Puerto Brisa en territorio ancestral, destrucción de cerro sagrado Jukulwa y desconocimiento de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas kouis, arhuacos, kankuamos y wiwas de la Sierra Nevada de Santa Marta*. Colombia.

Collazos, W. P. (2009). El estudio de caso como recurso metodológico. *Educación y desarrollo social Vol.3 No. 2* .

Comisión Interclesial de Justicia y Paz. (31 de diciembre de 2006). *LA COMUNIDAD INDÍGENA U'WA NO ACEPTA EXPLORACIÓN PETROLERA EN SU TERRITORIO COLOMBIA*. Bogotá, Colombia.

Comisión nacional para el desarrollo de los pueblos indígenas. (2003). *Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*. Benito Juárez, México, D.F.: Col. portales.

Correa, Claudia Cano - El Espectador. (s.f.). *Comenzaron obras sin concertación con indígenas, no hubo pago*. Recuperado el 15 de enero de 2012, de <http://www.tribalink.org/kogi/SacredLand.htm>

Defensoría del pueblo - Colombia. (2003 - 2007). *Defensoría del pueblo - Colombia*. Recuperado el 24 de marzo de 2012, de http://www.defensoria.org.co/red/?_secc=01

Definición.de. (s.f.). *Definición.de - Definición de interculturalidad*. Recuperado el 1 de abril de 2012, de <http://definicion.de/interculturalidad/>

El Tiempo.com. (14 de abril de 2009). Indígenas de Sierra Nevada hacen pagamento en sitio sagrado donde les construirían un puerto. *El Tiempo* .

Flyvbjerg, B. (2011). Case study. En Y. S. Norman K. Denzin, *The sage advantages handbook of qualitative research* (págs. 301 - 316). Thousand Oaks: Sage.

Gronemann, D. G. (4 de junio de 2008). Papel de la institucionalidad y la legislación. Sao Pablo , Brasil.

Hoyos, L. (18 de mayo de 2009). *Agencia Prensa Rural*. Recuperado el 20 de febrero de 2012, de <http://prensarural.org/spip/spip.php?article2615>

Kevin Avruch, Peter Black. (s.f.). *La Resolución de Conflictos en marcos interculturales: problemas y perspectivas*. Recuperado el 24 de febrero de 2012, de 1989: <http://scar.gmu.edu/intercultu.pdf>

María Fernanda Arango y Oscar Garzón Granadas. (2011). *DERECHO A LA CONSULTA PREVIA EN LA REGIÓN ANDINA - INDEPAZ*. Recuperado el 1 de abril de 2012, de http://www.setianworks.net/indepazHome/attachments/696_La%20Consulta%20previa%20en%20la%20regi%C3%B3n%20andina.pdf

Ministerio de Transporte - INCOPLAN S.A. (2008). *Actualización de los estudios de Ordenamiento Físico, Portuario y Ambiental de los Litorales Colombianos*. Bogotá.

Nazatte, F. (19 de septiembre de 2010). *Puerto Brisa: Desarrollo económico para La guajira*. Recuperado el 20 de marzo de 2012, de http://paisminero.com/index.php?option=com_content&view=article&id=2002:puerto-brisa-desarrollo-economico-para-la-guajira-&catid=136:mineria-colombiana&Itemid=300107

North, D. C. (1998). *La teoría económica neo-institucionalista y el desarrollo latinoamericano*. Barcelona: Instituto Internacional de gobernabilidad.

Organización de los Estados Americanos - Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2010). *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales - Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos* . Dinamarca y España.

Piñeres, L. R. (1 de agosto de 2009). *La silla vacía*. Recuperado el 19 de marzo de 2012, de <http://www.lasillavacia.com/historia/3201>

Revista Dini.com. (s.f.). Koguis, Los hijos del Jaguar. *Revista Dini.com* .

Sentencia T129 (Corte Constitucional 3 de marzo de 2011).

Tijerina, E. (3 de octubre de 2008). *El neoinstitucionalismo de Douglass C. North: una exposición crítica*. Recuperado el 20 de enero de 2012, de <http://www.laisumedu.org/desin/fronteras/Tijerina.pdf>

Tomey, S. T. (2001). En *Managing Intercultural Conflicts Effectively*. Thousand Oaks: Sage Publications.

Universidad del Rosario - Bogotá, Colombia. (s.f.). *Línea de investigación en derecho ambiental, ¿Qué es la consulta previa?*. Recuperado el 21 de marzo de 2012, de <http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/catedra-viva-intercultural/ur/La-Consulta-Previa/Que-es-la-Consulta-Previa/>

Yamin, A. E. (2006). *Los Derechos económicos, sociales y Culturales en América Latina*. México, D.F.: Plaza y Valdés, S.A. de C.V.

Yin, R. (1994). *Applications of case study research*. Newbury Park: Sage Publishing.

ANEXO No. 1

¿Cómo están entendiendo la afectación cultural a nuestro sistema cultural?

La comprensión que se pudiera lograr acerca de la manera como se estarían produciendo afectaciones al sistema cultural de los Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta debe partir de considerar la relevancia que adquiere un proceso de diálogo intercultural. Lo anterior en virtud de que sólo a partir de la puesta en común de los puntos de vista, ideas y/o argumentos acerca de la aproximación que se tiene acerca de la ejecución de un proyecto de desarrollo determinado, es posible que se logren aproximaciones sucesivas a la comprensión de las concepciones que, en este caso, tienen los cuatro grupos étnicos de la Sierra Nevada de Santa Marta acerca del mundo, acerca de las relaciones que los seres humanos establecen con los demás componentes de su entorno social y natural, y acerca del desarrollo y ejecución de un proyecto en específico.

Cuando se habla de afectaciones a la integridad social, económica y cultural de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta debemos indicar, inicialmente, que es necesario analizar hasta dónde dichas afectaciones implican o ponen en riesgo la supervivencia de tales pueblos Indígenas, o si se trata de afectaciones que podrían mitigarse, corregirse o compensarse. En el primer caso, se trata de afectaciones que implican desintegración y/ aniquilamiento físico, social o cultural, como podría ser el caso en los que una cultura dominante somete a otra subalterna, irrespetando, invisibilizando o negando las pautas culturales diferenciadas que mantienen la cohesión y la integridad de un grupo humano determinado; podría ser el caso de megaproyectos que ocasionen desplazamiento involuntario de las poblaciones, en cuyo caso, si no se garantizan condiciones que permitan la continuidad de las actividades de las cuales depende la supervivencia de las comunidades, podrían generarse condiciones para ocasionar su desintegración cultural. En el segundo caso, debe considerarse que cualquier proyecto causa afectaciones en el entorno físico y social; no obstante, dichas afectaciones podrían ser objeto de manejo, de modo que pudieran garantizarse condiciones para la existencia de los grupos humanos.

En principio, lo primero que habría que hacer es definir con claridad si la ejecución de determinadas obras y/o actividades constitutivas de un proyecto pone en riesgo los factores que permiten la cohesión de un grupo determinado, y causan desintegración social, económica o cultural, es decir, podrían causar la pérdida irremediable del sustrato del que depende la vida de dichas comunidades.

De acuerdo con lo anterior, y para el caso concreto del desarrollo del Proyecto Puerto Multipropósito Brisa es preciso dilucidar si, por ejemplo, en los aspectos sociales el proyecto puede generar afectación a las personas, las familias, las redes sociales, esto es, puede afectar las formas de organización social y política de los pueblos indígenas; las preguntas a responder en este caso son ¿de qué modo se vería afectada su cohesión social? y ¿de qué manera, se afectaría su cotidianidad y su vida social?.

En los aspectos económicos: habría que considerar si, por ejemplo, ¿pueden afectarse las actividades productivas, el empleo, el trabajo, el acceso a recursos de subsistencia? ¿se afectarán las redes de intercambio y/o las actividades de las que depende la subsistencia de las comunidades?

En los aspectos culturales, debería indagarse acerca de si el proyecto puede generar afectaciones irremediables en las tradiciones, rituales, costumbres, visiones y formas de

vivir, pensar, sentir, sus formas de ver e interpretar el mundo (cosmogonías, cosmovisiones); las formas de pensar y de concebir la relación de los seres humanos con el entorno o con la naturaleza, y si se afectarían los sistemas jurídicos y políticos, o la religiosidad, entre otros aspectos.

En los casos mencionados, anteriormente se debe aclarar el carácter de las afectaciones que se pueden causar con el desarrollo del proyecto. La determinación de dicho carácter exige esclarecer con la debida sustentación si las afectaciones causan perjuicio irremediable en el campo social, económico y/o cultural de las comunidades, o lo que es lo mismo, si podrían generar desintegración familiar y social de las mismas. Del mismo modo deberá determinarse, con el debido análisis y sustentación, si dichas afectaciones no ponen en riesgo su supervivencia como grupo étnico. En los dos casos debe ponerse de manifiesto que las culturas humanas a lo largo de la historia han estado en constante cambio y transformación; que dichas transformaciones han obedecido a diferentes razones o causas sociales, económicas, políticas, culturales y/o ambientales, y que, siempre, los grupos humanos han podido afrontar los cambios impuestos por la historia, la cultura o el poder. En este sentido, las culturas humanas a lo largo de la historia han demostrado capacidad de adaptación a las cambiantes condiciones del entorno social, económico y ambiental, y también exhiben capacidad de resiliencia suficientes para pervivir (resiliencia es la capacidad humana de asumir con flexibilidad situaciones límite y sobreponerse a ellas). De este modo, con todo y que puede ser necesario recuperar o fortalecer elementos de la cultura que le otorgan singularidad a la cultura de un grupo humano determinado, es preciso pensar que es posible fortalecer elementos que le permitan a dicho grupo humano afrontar con suficiente capacidad los inevitables cambios que se presentan en el mundo, en la naturaleza y en la sociedad.

Desde el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la pregunta fundamental es si el desarrollo y ejecución del Proyecto afecta la subsistencia del grupo humano y de su cultura. En principio, es claro que las autoridades y líderes de los Pueblos Indígenas ponen de manifiesto afectaciones a sus sitios de pagamento, por ejemplo, acudiendo a argumentos que ponen de relieve su forma de entender la relación del hombre con la naturaleza, dentro de una concepción caracterizada por principios como la integralidad, el equilibrio, la interrelación entre los elementos del medio y la interconexión entre diferentes espacios de uso social, económico y ceremonial dentro de la ecorregión. Por otra parte, debe puntualizarse que los Pueblos Indígenas exhiben a todo momento una concepción conservacionista respecto del uso y manejo de los recursos que proveen los ecosistemas de la región.

Dicha concepción, podría señalarse, no dista demasiado de los objetivos que se proponen dentro de la concepción del desarrollo sostenible por cuanto se trata, en ambos casos, de garantizar un uso y manejo equilibrado de los recursos naturales, garantizando su persistencia para las futuras generaciones. En ese sentido, el desarrollo y la conservación podrían compatibilizarse mediante la exigencia que el Estado hace y/o debe hacer a los proyectos para la adopción de medidas que garanticen la continuidad de las funciones que cumplen los diferentes ecosistemas con el fin de garantizar el acceso a recursos de los que dependen las comunidades para cubrir sus necesidades sociales, económicas y ceremoniales. Habría que agregar que el objetivo de la conservación podrá cumplirse con mayor eficacia si, en el marco de la Consulta Previa, las comunidades expresan sus ideas y propuestas acerca de la manera como debe realizarse un adecuado manejo de los recursos naturales de un medio determinado

Para el caso del proyecto Puerto Multipropósito Brisa, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible adoptó y aprobó un Plan de Manejo Ambiental que incluye medidas de prevención, mitigación, corrección y/o compensación definidas de manera que con ellas se garantice el manejo de los impactos que se ha previsto ocasionará el proyecto en sus diferentes etapas de ejecución. En desarrollo del proyecto pueden definirse mecanismos y escenarios que hagan efectiva y eficiente su participación, mediante el diseño de programas y/o proyectos que apunten no sólo al manejo de los recursos naturales sino al fortalecimiento de las actividades sociales, económicas y culturales de las comunidades, que garanticen un desarrollo y ejecución del proyecto en armonía y coherencia con la preservación de la cultura tradicional. Desde el punto de vista de la atención de las afectaciones que el proyecto Puerto Multipropósito Brisa puede producir sobre la integridad social, económica y cultural de los Pueblos Indígenas, pese a que en el Plan de Manejo Ambiental se incluyen algunas medidas y actividades de atención a las poblaciones indígenas, de acuerdo con los resultados de la Consulta Previa podrían ajustarse los programas propuestos o incluirse otros que formulen los propios Pueblos Indígenas, de acuerdo con las prioridades y/o con el enfoque que adopten para las mismas.

De modo general, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible podría mencionar que, tratándose de la preservación de la cultura de los Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta, un proyecto determinado puede contribuir en el desarrollo y ejecución de programas y/o proyectos que sean de interés para las comunidades, considerando que pueden enmarcarse o bien dentro de acciones específicas pensadas para el área concreta de desarrollo del proyecto, y también pensadas para fortalecer acciones que se integran dentro de los objetivos de la planificación propia que adelantan tanto para el manejo de los recursos de sus territorios como para el rescate y/o fortalecimiento de sus actividades culturales tradicionales y ceremoniales.

ANEXO No. 2

Señores

CORTE CONSTITUCIONAL

SALA CUARTA DE REVISIÓN

Atn. Dr. GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado Ponente

REF: Seguimiento de la Sentencia T-547 de 2010, Exp. T-2128529 – Acción de tutela instaurada por Julio Alberto Torres Torres y otros contra el Ministerio del Interior y de Justicia y otros.

ASUNTO: Inspección Judicial y Audiencia Pública de 23 de marzo de 2012.

Respetado señor Magistrado,

FABIO RAMIREZ ACUÑA, en condición de Presidente y Representante Legal de la empresa **PUERTO BRISA S.A.**, presento algunos comentarios y apreciaciones en relación con las diligencias de Inspección Judicial y Audiencia Pública que se surtieron el día 23 de Marzo de 2012, de conformidad con lo dispuesto en el Auto No. 046 de 7 de marzo de 2012 de la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, lo cual hago de la siguiente forma:

I. La Inspección Judicial y la Audiencia Pública del 23 de marzo de 2012.

Las diligencias de Inspección Judicial y de Audiencia Pública fueron muy oportunas y valiosas en cuanto los H. Magistrados que conforman la Sala Cuarta de Revisión pudieron percibir y verificar de manera directa, sin intermediaciones y en campo, varios aspectos fundamentales del proceso.

Entre otras cosas pudieron observar:

1. La dimensión real, la magnitud y la importancia del proyecto. Pudieron observar todas las obras y actividades que están en ejecución y que corresponden plenamente a lo evaluado y licenciado por la Autoridad Ambiental. En la diligencia de Inspección se recorrieron los primeros 300 metros de construcción del viaducto en agua que en extensión total de 1.200 metros conducirá al muelle de 380 metros de largo por 22 metros de ancho. Así mismo se recorrió el trazado y la conformación de la vía principal de acceso en extensión de 5.000 metros de largo por 22 metros de ancho y que incluye un viaducto en tierra de 180 mts de largo por 22 metros de ancho ya finalizado, y se pudieron observar los patios de acopio de 48 hectáreas. Observaron también la totalidad del material prefabricado que ya se encuentra *in situ* y se está montando en la obra, que corresponde a 2.600 toneladas de estructura metálica formada, 5.200 metros cúbicos de placas de concreto reforzado y 280 pilotes metálicos de 30 metros de largo y 1 metro de diámetro.
2. El estricto cumplimiento de todas y cada una de las medidas de manejo señaladas en la licencia ambiental, que son objeto de periódico seguimiento por parte de la Autoridad Ambiental y así mismo de constante monitoreo por parte del departamento Ambiental de la empresa y por parte de la auditoría independiente de *Aqua & Terra*.
3. La evidente desinformación con referencia a diferentes reproches que se han venido haciendo sobre supuestos impactos ambientales del proyecto que en realidad no existen. Ya la Autoridad Ambiental había llamado la atención sobre la falta de fundamento y ligereza con la que los asesores de las comunidades indígenas han formulado sus cuestionamientos. En la Resolución la ANLA dijo. *“El concepto técnico denominado “Impactos actuales y pasados y su recuperación sobre los ecosistemas terrestres, acuáticos (de agua dulce y marinos)- Zona de Influencia directa del proyecto Puerto Brisa”, elaborado por Bachaqueros- Estación Fundación Biológica, contienen graves imprecisiones técnicas debidas a la falta de análisis y profundidad en la revisión de los diferentes documentos que hicieron parte del licenciamiento del proyecto Puerto Brisa”.*

En la visita y diligencia de Inspección Judicial del 23 de marzo llamó especialmente la atención, el evidente contraste entre lo manifestado por el representante de las

comunidades indígenas que se quejó por la supuesta “desaparición de la laguna y zona de manglar conocida como “Boquitaciega””, y la realidad que se verificó y constató en campo, es decir que –contrario a lo manifestado por las comunidades indígenas- la laguna conocida como “Boquitaciega” y el sistema de manglares que allí se encuentran, están en excelente estado de conservación y en pleno crecimiento. En la visita de campo se verificó directamente que ese lugar se encuentra en inmejorable estado con presencia de vivo, abundante y remozado mangle rojo, se constató el avance del programa de siembra de la misma especie, se visitó el vivero con más de 5.000 plántulas, y se visualizó presencia de riqueza biótica de diferentes especies.

4. En la Audiencia se apreció con claridad que tanto la Autoridad Ambiental -a quién la Corte asignó mediante Auto de 5 de octubre de 2011 la misión de presentar informe de resultados de la Consulta- así como el Ministerio del Interior en voz del Vice-Ministro, después del proceso de Consulta concluyen que el proyecto definitivamente no ocasiona impactos que alteren significativamente el orden social ni la cultura de las comunidades indígenas o que pongan en riesgo la supervivencia cultural de las mismas. La ANLA reiteró en la Audiencia: *“Esta Autoridad Ambiental de conformidad con el análisis de los resultados del proceso de Consulta adelantado en cumplimiento de la Sentencia T-547 de 2010, considera que las afectaciones que según los Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta les causó el proyecto Puerto Multipropósito Brisa, de acuerdo con lo expresado a lo largo de este acto administrativo, no ponen en riesgo la supervivencia física y/o cultural de dichos pueblos, por cuanto no alteran significativamente su orden social ni causan daño irreparable en aspectos característicos de su cultura”*.
5. En la Audiencia también fue claro que la Consulta se adelantó y concluyó en los términos y plazos expresamente señalados por la Corte. La ANLA reiteró en la Audiencia lo que había manifestado en la Resolución: *“la Consulta adelantada en cumplimiento a los ordenado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-547 de 2010, aunque no produjo acuerdos específicos entre las partes, permitió la más amplia deliberación y expresión de puntos de vista, criterios, posiciones y concepciones por parte de los Pueblos Indígenas, que permitirán a esta Autoridad Ambiental tomar decisiones que no desconozcan las inquietudes y expectativas de la autoridades indígenas consultadas”*.
6. En la Audiencia también quedó claro que definitivamente no tiene sentido ampliar o abrir nuevos plazos para continuar en la Consulta, porque aún si se prorrogara o si se abrieran nuevos espacios, el esfuerzo sería completamente vano puesto que independientemente del tiempo que se tome, en realidad no existe la menor posibilidad de llegar a un acuerdo puesto que la única opción que admiten las comunidades indígenas es que no se haga el proyecto. El propio vocero de las comunidades indígenas y Cabildo Gobernador del Pueblo Kuankuamo Jaime Arias Arias, manifestó en la Audiencia que aún en el evento de volver a ampliar el plazo para la Consulta, nada garantiza que se pudiera llegar a un acuerdo porque las posiciones son ontológicamente inconciliables. En ese mismo sentido la ANLA ya había manifestado en la Resolución que durante el proceso las comunidades indígenas rechazaron cualquier posibilidad de articular las posiciones y descartaron

permanentemente el poder llegar a un escenario donde se compatibilizaran los intereses. Concluyó la ANLA: *“Mientras que para los Pueblos Indígenas la preservación de su integridad cultural sólo puede garantizarse con medidas como la revocatoria de la Licencia Ambiental y la suspensión definitiva de las actividades del proyecto; para la Empresa existen medidas que pueden adoptarse para corregir, mitigar o compensar los impactos que puede ocasionar el proyecto en las dimensiones física, biótica y sociocultural. En vista de que las propuestas presentadas no pudieron conciliarse, la reunión concluyó sin que se llegara a acuerdo alguno entre las partes”*.

La Corte en la Sentencia T-547 de 2010 fijó unos plazos ciertos y perentorios para adelantar y concluir la Consulta, plazos que según manifestó en la providencia consideró suficientes porque en otras oportunidades ya se habían fijado y porque se debían proteger los derechos de las comunidades indígenas pero también los derechos y los intereses del empresario y de las otras comunidades relacionadas con el resultado del proceso. Luego en los Autos 83, 84 y 85 de 2011 la Corte reiteró que esos plazos eran suficientes, ciertos y perentorios. Posteriormente, mediante Auto de fecha 5 de Octubre de 2011 decidió abrir un nuevo plazo para garantizar la participación de las comunidades indígenas y así, el plazo que inicialmente había previsto en 60 días, terminó convertido en 8 meses.

La Corte en la Sentencia T-547 de 2010 y en el Auto de 5 de octubre de 2011 ya había previsto el escenario que se presentó, es decir que transcurrido el término y los plazos fijados para la Consulta, no se llegara a un acuerdo. Y previó también que en ese evento, la Autoridad Administrativa (en este caso la ANLA) identificara unilateralmente los eventuales impactos y las medidas de manejo, y en este caso, la ANLA como ya lo hemos dicho concluyó que *“las afectaciones que según los Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta les causó el proyecto Puerto Multipropósito Brisa (...) no ponen en riesgo la supervivencia física y/o cultural de dichos pueblos, por cuanto no alteran significativamente su orden social ni causan daño irreparable en aspectos característicos de su cultura”*.

En caso similar (Caso Represa del Río Rancherías Sent. T-154 de 2009 Acción de Tutela del Consejo Territorial de Cabildos Indígenas contra CorpoGuajira) la H. Corte dijo: *“Cuando la concertación no es posible, la decisión sobre el proyecto de desarrollo recae en el estado y, si debe ir en contra del consentimiento indígena, deberá justificar su pronunciamiento y establecer, entre otras cosas, que el proyecto los beneficia y no viola la integridad cultural”*.

- II. La empresa siempre ha procedido en estricta correspondencia con la Ley y con lo que le han ordenado las autoridades administrativas y judiciales.**

A lo largo de todo el proceso que se adelantó para la obtención de la licencia ambiental, la empresa procedió en estricto cumplimiento de la ley y sobre la base de decisiones administrativas y judiciales que se presumen legales. Así mismo durante el proceso de la acción de tutela.

Por eso, la empresa inició el trámite de licenciamiento ambiental en el año 2001 (es decir, hace 11 años) dando cumplimiento a lo que prescriben la Ley (Decreto 1320 de 1998) y los Términos de Referencia del Ministerio de Ambiente, esto es, solicitando al Ministerio del Interior certificación sobre la presencia o no presencia de comunidades indígenas en el sitio del Proyecto, sitio conocido entonces como la Hacienda Santa Helena.

El Ministerio del Interior decretó y practicó el día 19 de Octubre de 2001 una visita técnica *“con la finalidad de observar y verificar la existencia de comunidades indígenas o resguardos, territorios sagrados y ancestrales dentro del área del proyecto, como también llevar a cabo la medición y cartografía del área de interés y de las áreas de influencia de la construcción del proyecto, determinando los lugares sagrados y ancestrales de las comunidades que circundan la región”*.

Con la visita el Ministerio del Interior concluyó: *“la visita realizada a la Hacienda Santa Helena en el municipio de Dibulla departamento de la Guajira relacionada con el proyecto de construcción del puerto Multipropósito de Brisa S.A. da como resultado la verificación de la No existencia de comunidades indígenas en el trayecto del área del mismo”*.

Adicionalmente a la visita de verificación, el Ministerio del Interior revisó y confrontó toda la información documental disponible, es decir la Resolución No. 02 de 1973 del Ministerio de Gobierno que demarca simbólicamente la llamada Línea Negra y define los sitios de pagamento de los grupos indígenas Arhuacos, Kogi y Wiwa, el Acta de la Asamblea de *Bukwangeka* celebrada entre los días 25 y 29 de julio de 1994 por las comunidades Arhuaca, Kogui y Wiwa para la libre y autónoma determinación de los puntos sagrados o sitios de pagamento, la Resolución 837 del 28 de agosto de 1995 del Ministerio del Interior que lista y georeferencia los sitios sagrados o de pagamento y la Declaración Conjunta de las cuatro organizaciones indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta para la interlocución con el Estado y la Sociedad Nacional Organización Wiwa YUGUMAIUN BUNKWANARRWA TAYRONA (OWYTB), Organización indígena Kankuama (OIK), Organización Gonanwindua Tayrona (OGT) y Confederación Indígena Tayrona (CIT), suscrita en Valledupar en noviembre de 1999, y en todos estos documentos verificó que el área del proyecto no se superpone con ningún sitio de pagamento y que de acuerdo con ellos el sitio denominado *Jukulwa* se encuentra no en el lugar del proyecto sino en la desembocadura del Río Ancho, a más de once kilómetros (11 kms) de distancia.

A partir de esa visita de verificación y de esa revisión documental, entre los años 2001 y 2006 el Ministerio del Interior certificó en seis (6) oportunidades *“que en el área del proyecto no existe presencia de comunidades indígenas y que no se superpone con los lugares sagrados o de pago...”*.

Es por todo esto por lo que el Ministerio de Ambiente mediante Auto No. 0983 del 22 de mayo de 2006 le informó a la empresa que en este caso no se requería adelantar el trámite de Consulta Previa. La empresa procedió en consecuencia.

Por esa única y potísima razón, es decir porque de acuerdo con la Ley y con las decisiones vinculantes de las autoridades administrativas no se requería, la empresa surtió todos los pasos de Ley, tramitó y obtuvo la Licencia Ambiental sin Consulta Previa.

Sobre esas mismas bases es que la Corte Constitucional en la sentencia T-547 de 2010 señaló que *“la consulta que debe adelantarse en esta oportunidad habrá de sujetarse a los siguientes parámetros: ... para fijar el alcance de la consulta es preciso tener en cuenta que no se está dentro de los territorios indígenas oficialmente demarcados como tales, ni el proyecto se superpone con los puntos de pago reconocidos en la llamada “línea negra”, tal como fue formalmente adoptada, previa consulta con las comunidades indígenas”*

III. Compromisos y concesiones para la Conservación y Fortalecimiento de la Cultura tradicional Indígena

No obstante todo lo anterior, la empresa siempre ha manifestado el mayor respeto por las comunidades indígenas y consciente de que deben mantenerse las mejores relaciones y procurar los mayores beneficios para ellas, en diferentes momentos durante el proceso de licenciamiento y así mismo luego en el proceso de Consulta ordenado por la Corte, la empresa ha adquirido distintos compromisos y ha presentado diferentes propuestas de apoyo a la Conservación y Fortalecimiento de la Cultura Tradicional Indígena para ser implementados durante las etapas de construcción y operación del proyecto, las cuales ahora queremos precisar y reiterar:

1. Acceso para prácticas culturales. Sobre el acceso de los Mamos de los pueblos indígenas de la Sierra Nevada al sitio de interés para que realicen sus prácticas culturales, y aunque según lo manifestado por las comunidades indígenas en el documento *“Senunulang Umunukunu – Sitios Sagrados de los Pueblos Indígenas”* elaborado por el Consejo Territorial de Cabildos Indígenas CTC y el Ministerio de Ambiente en 2004, el acceso tradicionalmente sólo se hace anualmente hacía el mes de Junio, la empresa ofreció cinco (5) propuestas alternativas de acceso permanente (365 días al año y 24 horas al

día), libre y autónomo, en condiciones que se compatibilicen con la logística y las normas de seguridad industrial de la actividad portuaria para proteger la vida e integridad de los Mamos.

Además del acceso, la empresa ofreció la donación o el comodato perpetuo del área de terreno de llegada del sendero en el sitio exacto señalado por el Ministerio del Interior, además de la construcción en dicha área de dos *kankuruas* o casas ceremoniales, la construcción de un sistema tipo pantalán para el cruce del río, la construcción de un sistema ambiental y culturalmente adecuado e industrialmente seguro para la definición de los tramos del sendero, la señalización y la socialización del mismo.

2. Sendero de Interpretación Cultural: El Ministerio de Ambiente eligió la alternativa más conveniente ambiental y culturalmente para el acceso de los Mamos y -previa evaluación y concepto positivo de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de la Procuraduría- mediante Resolución 2479 de 26 de Agosto de 2009 definió con toda precisión el trazado para el “*Sendero de Interpretación Cultural*” para el acceso de los Mamos y el sitio de llegada.

El Ministerio de Ambiente -previa evaluación y concepto positivo de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de la Procuraduría- definió el sendero así: Con punto de origen en la Casa Indígena de Mingueo (Dibulla La Guajira), continua en sentido norte discurriendo por el carretable de losas de concreto que permite el acceso hasta las instalaciones de Termiguajira y se prolonga en sentido norte por el mismo carretable en afirmado hasta la línea de playa, luego se gira en sentido este hasta llegar a la desembocadura del río Cañas en el mar Caribe sobre su margen oeste, y desde este punto se atraviesa el río Cañas hacia la margen este, hasta el polígono de llegada establecido.

Y como polígono de llegada del sendero, el Ministerio de Ambiente –repetimos, previa evaluación y concepto positivo de la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de la Procuraduría- definió un sitio adecuado, teniendo en cuenta tanto los factores ambientales y culturales, como las condiciones de logística y de seguridad industrial para las propias comunidades indígenas. El sitio definido se encuentra inmediatamente al oeste de la desembocadura de la llamada “*Boquitaciega*”, previendo que este es un sistema hidráulico que en ciertas épocas del año, rompe en línea de playa de manera natural cuando se satura, para permitir el necesario intercambio de agua salobre y agua dulce indispensable para la existencia de ese sistema biótico, épocas en las cuales impide el paso de peatones y en esa medida pondría en situación de riesgo a quienes hubiesen pasado. Por esa razón el Ministerio de Ambiente señaló con precisión como sitio de llegada el polígono definido por las siguientes coordenadas: Punto A Este 1.074.177 Norte 1.737.185; Punto B Este

1.074.185 Norte 1.737.224; Punto C Este 1.074.238 Norte 1.737.213; Punto D este 1.074.230 Norte 1.737.174.

3. Apoyo al Fortalecimiento Cultural. La empresa destinará recursos para el desarrollo de actividades de fortalecimiento cultural de los pueblos indígenas, para la conservación de la cuenca hidrográfica del río Cañas, para la asistencia técnica en la producción y comercialización de productos orgánicos, tradicionales a nivel nacional e internacional, y aportará recursos para el proceso de saneamiento del resguardo en el área de influencia de la cuenca del río Cañas. Además patrocinará programas para incentivar la tolerancia, interculturalidad y convivencia entre las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta y los pobladores de Dibulla y Mingüeo.

Para articular estos compromisos, la empresa ya constituyó una Fundación que se financiará principalmente con el uno por ciento (1%) del ingreso neto del proyecto. Vale la pena llamar la atención en que de acuerdo con la agenda original basada en la Licencia Ambiental (Res. 1298 de 2006), el proyecto debería estar generando ingresos desde el segundo semestre del año 2008, lo cual significa que de no haberse presentado ésta situación, las comunidades ya hubiesen percibido beneficios directos de apoyo al fortalecimiento cultural por cientos de millones de pesos.

Entre otros programas que se desarrollarán a través de la Fundación durante las etapas constructiva y operativa se ha previsto:

- a. Ampliación del resguardo. La coordinación con las autoridades competentes para la adquisición de mejoras a los colonos, para ampliación del resguardo.
- b. Recuperación de Tradición Cultural: Apoyo económico y logístico a la recuperación de la tradición cultural.
- Se dará asistencia económica y logística para los programas espirituales.
 - La Fundación dará el apoyo económico y logístico para mejorar las condiciones actuales de las Casas Indígenas de Dibulla y Mingüeo.
 - Se realizarán varias actividades en busca del fortalecimiento y difusión de las manifestaciones culturales de los pueblos indígenas de la SNSM, para lograr proyectos como:
 - Edición de un libro sobre medicina tradicional indígena.
 - Edición de cinco cartillas en lengua Kogüi.
 - Impresión sonora de música tradicional Kogüi, Wiwa e JICA.
 - Apoyo a estudios en etno-educación en los pueblos Kogüi, Wiwa.
 - Capacitación a docentes indígenas.

La Fundación otorgará apoyo económico por valores muy importantes provenientes del 1% del ingreso neto de la operación del proyecto, consistente en viáticos, costos de alimentación, costos de traslado para las actividades de carácter espiritual que requieran el desplazamiento de los líderes y autoridades religiosas y que impliquen la conservación y el fortalecimiento de la cultura indígena.

c. Protección de Cuencas. Apoyo logístico a las actividades de protección y conservación de las cuencas hidrográficas de los ríos Cañas y Jeréz. Ya al día de hoy, la empresa ha avanzado en la reforestación de 50 hectáreas en la cuenca del Río Cañas, 220 hectáreas de reforestación en la cuenca del río Jeréz y 145 hectáreas en la cuenca del río Tapias

d. Saneamiento Básico: Apoyo logístico a programa de Saneamiento Básico

e. Producción y comercialización agropecuaria: Apoyo a la producción y comercialización de productos agropecuarios de las comunidades indígenas de la SNSM.

- Se dará asistencia técnica teniendo en cuenta su tecnología en el manejo de los cultivos y comercialización de los excedentes de su productividad para los cítricos en la cuenca del Río Jeréz.
- Se capacitará en procesamiento de productos lácteos en la comunidad Nuncumaka, cuenca del Río Jeréz, municipio de Dibulla.
- Se elaborarán proyectos para la ampliación de la frontera comercial de los cítricos.
- Se capacitará en el procesamiento de productos lácteos en la comunidad de Nuncumaka, en la cuenca del río Jeréz en el municipio de Dibulla.
- Se apoyará en la producción y comercialización del café orgánico de la SNSMS, el cual ya cuenta con aprobación en países como Alemania.

f. Atención en Salud. Apoyo logístico a programa de apoyo a la atención en salud para las comunidades indígenas de Dibulla y Mingüeo.

Se apoyará a la salud propia, a través de su medicina tradicional, sus MAMOS con la medicina occidental.

g. Tolerancia, Interculturalidad y Convivencia. Patrocinio de programas para incentivar la tolerancia, interculturalidad y convivencia entre las comunidades indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta y los pobladores de Dibulla y Mingüeo.

IV. Óptimas condiciones ambientales y medidas para el manejo de impactos.

Según lo establecido en el artículo 49 de la Ley 99 de 1993 y reglamentado por el Decreto 2820 del 5 de agosto de 2010, todos los proyectos que pueden producir impacto al medio ambiente están sujetos a la obtención y observancia de licencia ambiental. En sentido contrario, los proyectos que no ocasionan impactos no requieren licencia ambiental.

Este proyecto, por definición genera unos impactos que han sido debidamente identificados y evaluados por la Autoridad Ambiental, y producto de esta evaluación se ha establecido un Plan de Manejo Ambiental con obligaciones y condiciones para la realización del proyecto y acciones para prevenir, mitigar, corregir y/o compensar tales impactos, sobre la base de criterios técnicos y procedimentales establecidos en el Manual de Evaluación de Estudios Ambientales de Proyectos, expedido por el Ministerio de Ambiente.

Valga decir que este proyecto ha sido objeto de no menos de 8 visitas de seguimiento y control por parte del Ministerio de Ambiente, no menos de 7 visitas de seguimiento y control de la Corporación Autónoma Regional, y otras tantas de verificación –por parte del Ministerio y de la Corporación- lo que demuestra que ha tenido permanentemente la debida y satisfactoria supervisión y monitoreo de las autoridades ambientales.

Mencionaremos algunos aspectos de manejo ambiental que la Autoridad Ambiental tuvo en cuenta durante el proceso de licenciamiento y que ahora resultan relevantes y fundamentales dentro del debate:

1. La ubicación del eje del proyecto.

Tal como se ilustró en la Inspección Judicial del 23 de Marzo, el proyecto definitivo está planteado alrededor de un eje vial en tierra que conduce desde la carretera troncal del Caribe (en la portería al Sur del predio) hasta la línea de playa (al Norte del predio).

El proyecto que la empresa propuso originalmente ante el Ministerio de Ambiente no estaba alineado donde hoy está, sino en el mismo sentido (Sur-Norte) pero aproximadamente 450 mts al Este de la actual vía. El Ministerio de Ambiente evaluó entonces la propuesta de la empresa y no la encontró ambientalmente conveniente en cuanto con ese alineamiento implicaba que la vía principal interviniera una zona de bajos conocida como el Arroyo Lagarto. Por eso el Ministerio prefirió que se desplazara el eje vial central unos 450 mts al Oeste (a la ubicación actual) con lo cual efectivamente no se interviene la zona de bajos. Ese desplazamiento de la vía que decidió el Ministerio implicó la necesidad de hacer un corte sobre el vértice de dos cerros para el paso de la vía, corte que expresamente autorizó el Ministerio dentro de la licencia ambiental y que se hizo con su permanente control ambiental y seguimiento técnico.

Evidentemente el alineamiento de la vía definitiva del proyecto no es la de menores costos, pero es la menos impactante desde el punto de vista ambiental.

2. La ubicación de los patios.

El tema portuario es en esencia una actividad logística, en la que por eficiencia se procura la menor distancia entre las zonas de patios y las zonas de cargue o descargue a los buques. En ese sentido, la situación ideal es aquella en que los buques atracan inmediatamente al lado de los patios (o al menos, lo más cerca que sea posible). Es por eso que, en la primerísima fase conceptual del proyecto se consideró la posibilidad de construir una dársena en tierra (es decir excavar una gran área en tierra para dar acceso a los buques directamente hasta los patios), pero evidentemente esa posibilidad implicaba impactos ambientales por la intervención del área de bajo conocida como Arroyo Lagarto y exorbitantes costos.

Por esa razón, el Ministerio de Ambiente decidió la ubicación definitiva ordenando “retroceder” las áreas de patios 500 metros hacia el Suroccidente y decidió excluir para cualquier actividad de construcción: a) Las Zonas de Pantanos (Humedal), b) Las zonas de manglar, c) Las Zonas de Bosques Secundarios, d) Las Lagunas Costeras y Zonas de Marismas, e) Los cuerpos de agua y su ronda de 30 mts, y e) La Zona de bajo.

Evidentemente la ubicación definitiva de los patios no es la de menores costos ni la más deseable desde el punto de vista de eficiencia logística, pero es la menos impactante desde el punto de vista ambiental.

3. Construcción de un viaducto en tierra

Como el Ministerio de Ambiente decidió excluir para cualquier actividad de construcción las Zonas de Pantanos y la Zona de Bajo, ordenó construir un viaducto en la vía para asegurar la conexión hidráulica entre dos zonas de bajos (Arroyo Pantano y Arroyo Lagarto). El viaducto se encuentra completamente construido, mide 160 metros de largo por 22 metros de ancho, es el puente más largo que existe en el Departamento de La Guajira y las dos zonas de bajos actualmente se encuentran debidamente protegidas y en óptimo estado de vitalidad y conservación. El la Inspección Judicial del 23 de marzo se pudo apreciar la obra y el excelente estado de las dos zonas de bajos.

4. La ubicación de la dársena de maniobras en agua

Por las mismas razones, es decir porque desde el punto de vista de eficiencias logísticas lo deseable es que la distancia entre los buques y las zonas de patios sean las menores, en la fase conceptual del proyecto se planteó la construcción de una dársena de

maniobras en agua muy cerca de la línea de playa para que los buques se acercaran lo máximo a tierra. No obstante, dentro del proceso de licenciamiento y en la interlocución con el Ministerio de Ambiente se evaluó la implicación ambiental, cultural y paisajística de esa ubicación cerca de la línea de playa, y se decidió sacrificar esa eficiencia logística y financiera alejando la dársena 1.200 metros mar adentro con lo cual se dificulta y encarece la construcción y la operación logística pero se obtienen importantes beneficios ambientales tales como menores cantidades de dragado, menor distancia a la zona de disposición de material dragado mar adentro, menor impacto e intervención en la línea de playa, menores interferencias con las comunidades, menores consecuencias paisajísticas, etc. Por esa razón, se decidió y licenció la construcción de la dársena retirada de la línea de playa 1,200 metros mar adentro, para lo cual se requiere la construcción del viaducto sobre pilotes metálicos que en la visita de Inspección Judicial hubo oportunidad de recorrer.

Nótese finalmente que para la construcción del viaducto de 1.200 mts, se eligió al contratista (*ConConcreto – Soletanche Bachy – Dredging Int.*) que ofrece el método constructivo menos impactante en cuanto asegura el trabajo desde tierra hacia el mar sin necesidad de plataformas marinas tipo jack-up ni de trasiego de materiales de construcción en barcazas.

5. Mínima afectación en línea de playa.

Adicionalmente con la decisión de construir la dársena de maniobras a una distancia de 1.200 mts de la línea de playa y consecuentemente construir un viaducto de igual longitud desde tierra hasta el muelle en la dársena de maniobras, se logra que la afectación sobre línea de playa en la práctica sea menor y casi insignificante porque se reduce a sólo 8 mts X 50 mts,

6. Depósito de material dragado mar adentro

Como el Ministerio de Ambiente ordenó retroceder la zona de patios 500 metros hacia el Suroccidente y decidió excluir para cualquier actividad de construcción las llamadas zonas de bajos, nunca se contempló en el proyecto el depósito de material dragado en tierra.

El Ministerio de Ambiente evaluó, definió y licenció un sitio exacto y conveniente a una distancia de 5,5 kilómetros mar adentro para la disposición del material dragado. Previamente a la definición y ubicación exacta del sitio, evaluó las características del lugar, descartó técnicamente y en campo la presencia de riqueza ictológica, de material coralino, de caladeros de pesca, analizó plumas de dispersión y sistemas de corrientes aéreas y marinas, etc. y lo definió con coordenadas exactas como el sitio óptimo desde el punto de vista ambiental.

Evidentemente la ubicación definitiva del polígono para disposición de material dragado no es la de menor trayecto ni la más deseable desde el punto de vista de eficiencia logística, pero es la menos impactante desde el punto de vista ambiental.

7. Manejo carbón, banda cubierta, humectación, jarillones, barreras multiestrato.

El proyecto está concebido y licenciado como un puerto de naturaleza multipropósito apto para manejar diferentes tipos de materiales y mercancías, minerales y vegetales. Dentro de los materiales autorizados, evidentemente está el carbón.

Después de expedida la Licencia ambiental (Resolución 1298 de 2006 del Ministerio de Ambiente), el gobierno nacional promulgó el Decreto 3083 de 2007 que obliga al cargue directo en los puertos de carbón e impone precauciones ambientales.

Este proyecto –aunque no es propiamente carbonero sino multipropósito- cumple con creces y en exceso todas y cada una de las previsiones que impone el decreto 3083 de 2007.

Está garantizado el cargue directo desde patios a través de una banda transportadora de fabricación italiana, con capacidad de 5,000 toneladas hora, con 3,500 metros de longitud, con tecnología limpia y de última generación, completamente cubierta y con mecanismos internos de humectación por aspersion a lo largo de todo el sistema para evitar emisión de partículas, que termina en un *ship loader* instalado en el muelle 1,200 kms mar adentro, cargador de buques que dispone de un mecanismo de *shuter telescópico* con sistema de humectación por aspersion con descargue directo en las bodegas de los buques.

Así mismo está previsto y debidamente licenciado el diseño de patios perimetralmente aislados con jarillones y barreras naturales y artificiales multiestrato (diferentes alturas) y con sistemas internos de humectación por aspersion y recirculación de aguas para evitar emisión de partículas.

Todas y cada una de estas medidas de manejo señaladas en la licencia ambiental, son y serán objeto de permanente seguimiento por parte de la Autoridad Ambiental y así mismo de constante monitoreo por parte del departamento Ambiental de la empresa y por parte de la auditoría independiente de *Aqua & Terra*.

Tal como hemos afirmado anteriormente, el proyecto ha tenido permanentemente la rigurosa y satisfactoria supervisión de las autoridades ambientales, y en su etapa de construcción ha recibido más de 8 visitas de seguimiento y control por parte del Ministerio de Ambiente, y más de 7 visitas de seguimiento y control de la Corporación Autónoma Regional, mas otras tantas de verificación.

8. Manqlar

En la diligencia de Inspección Judicial del 23 de marzo de 2012 se pudo verificar de manera directa y en campo que, a diferencia de lo que han venido manifestando los

representantes de las comunidades indígenas, la zona de manglar se encuentra en óptimo estado de conservación y mantenimiento. Se constató el avance del programa de siembra de mangle rojo que se adelanta con madres cabeza de familia de la región, se visitó el vivero con más de 5.000 plántulas y se visualizó en directo la presencia de riqueza biótica de diferentes especies en dicha zona.

Desde el principio del proyecto, la zona de mangle ubicada en su área de influencia indirecta, con una extensión aproximada de 46,96 has, se definió como zona de protección ambiental. En el Plan de Manejo Ambiental, se aprobó la ejecución del proyecto para la *“Restauración y reforestación del bosque de mangle”*, con el objeto de *“diseñar e implementar acciones que permitan una restauración de los atributos estructurales y funcionales del sector de manglar “Boquita Ciega” que contribuyan a recuperar la productividad biótica y la biodiversidad del área”*.

El proyecto de restauración de la zona mangle se viene implementando con la intervención de un programa que adelantamos con madres cabeza de familia, mediante las siguientes acciones:

- Reforestación de plántulas de mangle rojo *“Rhizophora mangle”*,
- Vigilancia del ecosistema para evitar tala y caza furtiva,
- Control de vertimientos de fertilizantes y agroquímicos, cambio en el uso del suelo,
- Monitoreo trimestral del cuerpo de agua asociado al manglar,

Los resultados de los monitoreos de calidad del agua en la zona de manglar que se vienen haciendo permanentemente son ampliamente satisfactorios y son reportados oportunamente a la Autoridad Ambiental.

Reiteramos que por definición, un manglar es un sistema hidráulico y biótico con especiales características que supone como requisito indispensable para que exista, el intercambio adecuado de agua salobre y agua dulce: Si no hay ese intercambio, el sistema de manglar desaparece. Por eso en el sector conocido como *“Boquitaciega”* en ciertas épocas del año (normalmente cuando hay saturación de aguas) la laguna rompe la línea de playa de manera natural y espontánea, precisamente para permitir el necesario intercambio de aguas que garantizan la existencia de ese sistema biótico.

9. Reforestación.

Aunque los programas de apoyo logístico a las actividades de protección y conservación de las cuencas hidrográficas de la licencia ambiental están previstos para ser desarrollados tanto en la etapa de construcción como en la etapa de operación, ya a la fecha hemos completado 220 hectáreas de reforestación en la cuenca hidrográfica del río Jeréz, 145 hectáreas de reforestación en la cuenca hidrográfica del río Tapias y 50 hectáreas en la del río Cañas.

V. La competencia del sistema nacional ambiental en relación con el tema de comunidades indígenas

Desde el inicio del proceso no ha sido claro el límite de las competencias del Ministerio del Interior y las del Ministerio de Ambiente en lo que se refiere a los asuntos relacionados con las comunidades indígenas. En esta materia las competencias de uno y otro están definidas por el Decreto 1320 de 1998, por el Decreto 200 de 2003 y últimamente por el Decreto 3573 de 2011.

El Decreto 1320 de 1998 en sus artículos 2 y 3 define que se requiere consulta previa cuando el proyecto se pretenda desarrollar en zonas de resguardo o reservas indígenas y también cuando se pretenda desarrollar en zonas no tituladas pero habitadas en forma regular y permanente por dichas comunidades indígenas y que en este último caso, le corresponde al Ministerio del Interior certificar la presencia de dichas comunidades

Tal como se ha venido insistiendo, previo al inicio del trámite de la licencia ambiental, la autoridad legalmente competente, es decir el Ministerio del Interior a través de la Dirección de Etnias, realizó una visita de verificación en el sitio del proyecto y producto de ella certificó en seis oportunidades que no existe presencia regular y permanente de comunidades indígenas ni se superpone con sitios de pagamento. No obstante la claridad de lo anterior, después de que el Ministerio del Interior cumplió lo de su competencia legal, el Ministerio de Ambiente decidió que se requería adelantar una concertación.

Hoy la competencia de la Autoridad Ambiental para la atención de las inquietudes que presenten los pueblos indígenas en cabeza de sus autoridades, ésta definida por el numeral 4º del Art. 3º del Decreto 3573 de 2011 que indica que debe “*velar porque se surtan los mecanismos de participación ciudadana de que trata la ley relativos a licencias,.... ambientales.*” Y en ese orden de ideas “*presidir las audiencias públicas ambientales realizadas en el proceso de licencias,... ambientales, de conformidad con la Ley 99 de 1993.*”. Es decir, está revestida de una función de coordinación, de complementariedad, definida por la Ley con restricciones establecidas específicamente en el Art. 2º del mencionado Decreto 3573 que consagra el objeto de esa unidad administrativa especial en cuanto a los derechos, prerrogativas, protecciones y garantías especialmente diseñadas mediante mecanismos normativos del orden nacional o a través de convenios o tratados internacionales con relación a los pueblos indígenas, por lo que su competencia se limita a las evaluaciones del manejo de los impactos ambientales,

puesto que es en cabeza del Ministerio del Interior, en quien se encuentra radicada la competencia para expedir las resoluciones o actos administrativos dirigidos a impulsar o señalar las pautas para un proceso de consulta intercultural, definiendo las etapas, los organismos que han de ser convocados y estableciendo las metas de ese proceso. Dicho de otra manera, las autoridades ambientales con respecto a las comunidades indígenas cuentan con una competencia restringida y específicamente dirigida a problemáticas de naturaleza ambiental, o sea, una competencia concurrente con otras autoridades administrativas con competencias y atribuciones específicamente señaladas en esta materia.

VI. Implicaciones y consecuencias para la empresa.

Durante la práctica de las diligencias de Inspección Judicial y de Audiencia Pública del 23 de Marzo, las autoridades administrativas, Autoridad Nacional de Licencias ambientales y Ministerio del Interior, reiteraron lo que ya se había concluido en la Resolución 0218 de 2011 de la ANLA: Que *“las afectaciones que según los Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta les causó el proyecto Puerto Multipropósito Brisa (...) no ponen en riesgo la supervivencia física y/o cultural de dichos pueblos, por cuanto no alteran significativamente su orden social ni causan daño irreparable en aspectos característicos de su cultura”*.

Así mismo, durante las diligencias del 23 de Marzo de 2012 la ANLA reiteró tal como lo había manifestado en la Resolución 0218 de 2011, que los supuestos *“impactos actuales y pasados y su repercusión sobre los ecosistemas terrestres, acuáticos (de agua dulce y marinos) en la Zona de Influencia directa del proyecto Puerto Brisa”*, identificados por los asesores ambientales de las Comunidades indígenas *“contienen graves imprecisiones técnicas debidas a la falta de análisis y profundidad en la revisión de los diferentes documentos que hicieron parte del licenciamiento del proyecto Puerto Brisa”*.

Pero, no obstante la claridad con la que la Autoridad Ambiental concluye que en el proyecto no hay afectaciones que pongan en riesgo la supervivencia cultural de los pueblos indígenas y que los reproches ambientales formulados por las comunidades indígenas carecen de fundamento, sin embargo inexplicablemente propone una nueva suspensión de obras y actividades de 4 meses prorrogables por 2 meses más.

La empresa siempre ha procedido en estricto cumplimiento de lo que le ordenan las leyes y los actos administrativos de las autoridades competentes. Las evidentes contradicciones que se han presentado y la situación de indefinición que ha sufrido la empresa ya ha generado demostrables y cuantificables perjuicios económicos, los cuales se seguirían incrementando en el evento de una nueva suspensión de sus actividades de construcción.

Ya la empresa ha recibido reclamaciones extrajudiciales y judiciales, ha sido convocada a Tribunales de Arbitramento Internacionales y ha sido instada a arreglos directos a nivel nacional por sus contratistas, proveedores, constructores e interventores y ha sido advertida de moratoria en su esquema de financiación. De hecho, la labor comercial para la vinculación de inversionistas se ha detenido, por que los empresarios interesados posponen sus decisiones o buscan otras alternativas mientras no se defina la situación

del proyecto. El efecto negativo en términos de interés de oportunidad, imagen, *good will* y la pérdida de confianza de los inversionistas ha sido enorme.

Una nueva suspensión de actividades y obras (como inexplicablemente lo propone la ANLA) sería totalmente innecesaria e injustificada y no haría más que agravar las cargas, daños y perjuicios que ya se han generado para la empresa. Resulta contradictorio que la ANLA lo proponga, cuando en la misma Autoridad Ambiental en la Resolución 0218 de 2011 dijo: *“Las medidas requeridas por los Pueblos Indígenas de la Sierra Nevada de Santa Marta implicarían que Puerto Brisa S.A, asuma una carga desproporcionada de conservación frente al resto de la sociedad, en detrimento de la valoración de los activos componentes de su patrimonio desbordando el cometido de protección del interés público o colectivo. Por otra parte la suspensión indefinida de las actividades del proyecto produciría impactos muy fuertes en diferentes campos, toda vez que suprimiría un proceso de mucha importancia para el desarrollo de la región, no solo por lo que significa el proyecto en si mismo sino por el papel que puede cumplir en la dinámica social y productiva de la región y del país, con las consecuencias indudables sobre la generación de oportunidades para el bienestar de un segmento importante de la población”*.

Ciertamente, una nueva e injustificada suspensión de obras y actividades (que no es ni sancionatoria ni preventiva) significaría agravar el importante costo social, no sólo por el impacto sobre los cientos de familias que trabajan en el proyecto y de allí derivan su único ingreso formal, sino por el efecto sobre las expectativas de desarrollo de amplios sectores sociales y productivos a nivel regional y nacional. El País, el Departamento de La Guajira, los sectores productivos y por supuesto las comunidades pueden perder una oportunidad única e histórica de consolidar una alternativa digna de empleo y de desarrollo económico y social, amigable con el medio ambiente.

El impacto para las propias comunidades (las indígenas y las no indígenas) de una nueva e injustificada suspensión de actividades y obras del proyecto sería enorme si se recuerda que la empresa ya constituyó una Fundación que se financiará principalmente con el uno por ciento (1%) del ingreso neto del proyecto, ingresos que de acuerdo con el programa original se deberían estar generando desde el segundo semestre del año 2008, lo cual significa que de no haberse presentado ésta situación, las comunidades ya hubiesen percibido beneficios directos de apoyo al fortalecimiento cultural por cientos de millones de pesos.

Del señor magistrado,

FABIO RAMIREZ ACUÑA
Presidente

