

Exploración de Hidrocarburos en SAI y Plan Nacional de desarrollo: Análisis de modelos de litigio estratégico y su aporte a la investigación formativa en Derechos Humanos y Políticas Públicas

Mary de la Libertad Díaz Márquez¹

Yesid Doncel Barrera²

Palabras clave: trabajo legal clínico, investigación, derecho ambiental, métodos de investigación.

Introducción

El trabajo legal clínico parte de la idea de una academia activa y comprometida con las preocupaciones de una sociedad cambiante. La razón por la cual la enseñanza legal clínica trascendió de la idea de una nueva forma de comprender el ejercicio del derecho y de disciplinas poco exploradas, fue la importancia de acercar a los futuros profesionales a casos que traspasen la órbita de lo individual, y se ubiquen en el concepto de *interés público*.

Así, el interés público visto como *lo de todos*, además de los tradicionales derechos civiles y políticos y de segunda generación, adquiere gran importancia cuando se trata de los llamados *derechos de tercera generación*, dentro de los cuales se encuentra muy especialmente, el derecho a un ambiente sano. En esa relación, surge un concepto que caracteriza a estos derechos y de manera particular a las causas ambientales: la solidaridad³.

“La solidaridad requiere asumir la “lógica de la acción colectiva”, esto es, asumir también como propios los intereses del grupo, es decir, de lo público, lo que es de todos, y esa titularidad común acarrea asimismo el deber de contribuir, de actuar positivamente para su eficaz garantía, en la medida en que se trata de una responsabilidad de todos y cada uno”⁴.

¹ Estudiante de Derecho de X Semestre Universidad del Rosario. Miembro activo del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. Auxiliar de Incidencia Nacional Comisión Colombiana de Juristas.

² Estudiante de Derecho de X semestre Universidad del Rosario. Miembro del Grupo de Investigación en Derechos Humanos y ex miembro del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario.

³³ Londoño, Beatriz. *Las clínicas jurídicas de interés público en Colombia: retos y posibilidades de una naciente experiencia*, p. 4.

⁴ Felipe González, Algunas preguntas recurrentes en materia de acciones de interés público, en: Felipe González (ed.), *Litigio y políticas públicas en derechos humanos*, Universidad Diego Portales, Santiago, 2002, p.12.

Ahora bien, la búsqueda de este objetivo ha encontrado en las clínicas de interés público sus mejores aliados. Estas clínicas, materializan aquellos conceptos que a veces parecen tan abstractos, pues mediante estrategias de litigio, consiguen la protección de casos que benefician a toda la comunidad. Gracias a ello, se adoptan medidas que sobrepasan lo jurídico para inmiscuirse en aspectos políticos, sociales, pedagógicos, entre otros. Así las cosas, en algunos casos, la comunidad acude a estas clínicas para encontrar ayuda en la protección de sus derechos, y otras veces, como lo mostraremos más adelante, las clínicas en búsqueda del interés público, adoptan estrategias investigativas que parten de conceptos ajenos al trabajo con comunidades pero que, en todo caso, reportan un beneficio a toda la población.

En concordancia con lo anterior, en esta ponencia presentaremos dos modelos de litigio estratégico y analizaremos su relación con la investigación formativa en temas de Derechos Humanos y políticas públicas en Colombia. Al respecto, en nuestro criterio, el litigio estratégico puede verse desde una perspectiva inductiva, de lo particular a lo general, y desde una visión deductiva, de lo general a lo particular. Por ello, gracias a estas dos formas de analizar los casos, al menos dentro de la clínica de interés público de la Universidad del Rosario conocida como el Grupo de Acciones Públicas, ha sido posible extraer de ellos investigaciones sobre aspectos más complejos de la vida nacional. Es decir, a través de los casos y de las particularidades de los métodos utilizados, es posible adoptar medidas investigativas que trasciendan los espacios y hechos de las situaciones en concreto, para ayudar en la consolidación de los Derechos Humanos en Colombia.

Como ejemplo de lo anterior, exploraremos tres casos de gran impacto nacional tales como la Explotación de Hidrocarburos de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas, y el Plan Nacional de Desarrollo. El objetivo de este estudio es presentar las estrategias empleadas y cómo de ellas se pueden extraer investigaciones formativas sobre las políticas públicas implementadas en materia de licenciamiento ambiental y desarrollo sostenible en Colombia.

En este orden de ideas, con el fin de que nuestros argumentos no incurran en contradicciones, queremos dividir esta ponencia en marco de bloques temáticos. Así este escrito contará con tres partes. En primer lugar, (i) se desarrollará brevemente el concepto de litigio estratégico y cuáles han sido los dos modelos implementados por el Grupo de Acciones Públicas en sus casos. Esta sección, tiene como objetivo sostener que si bien tradicionalmente el trabajo directo con las comunidades ha sido considerado como interés público, existen ciertas situaciones en las que dicho acercamiento o beneficio, se ve reflejado desde otros puntos de vista. En segundo lugar, (ii) nos ocuparemos de dos casos en particular. El primero de ellos es el de la explotación de hidrocarburos en San Andrés, providencia y Santa Catalina y otras islas, y segundo, el caso del Plan Nacional de Desarrollo. Esta parte de la ponencia pretende evidenciar en la práctica la mecánica como el GAP ha puesto en marcha los modelos de litigio estratégico y cuáles han sido los resultados de investigación en estos temas,

especialmente, en relación con elementos de planeación ambiental como las licencias, los estudios de impacto ambiental y el concepto de desarrollo sostenible. Finalmente, (iii) presentaremos nuestras conclusiones.

I. Modelos de litigio estratégico adoptados por el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario y su aporte a la investigación formativa en Derechos Humanos y Políticas Públicas

Tal y como lo mencionamos en la introducción, esta sección tiene como objetivo mostrar brevemente cual ha sido el modelo tradicional de litigio estratégico y cuáles han sido aquellos que el GAP ha adoptado en sus casos. Para lo anterior, utilizaremos la doctrina nacional e internacional sobre este respecto. Vale resaltar que no pretendemos sostener que un modelo es mejor que el otro. Por el contrario, sencillamente queremos fortalecer el marco general en el que las clínicas de interés público puedan enmarcar sus casos. Adicionalmente, queremos dejar claro que la adopción de estos modelos, desde la experiencia del GAP, ha permitido implementar investigaciones mucho más complejas e impactantes a nivel nacional. Prueba de ello son aquellas referidas al concepto de desarrollo sostenible y minería. Sobre esto, volveremos más adelante en otro capítulo.

En este orden de ideas, existe un modelo de litigio estratégico desarrollado por la doctrina nacional e internacional⁵, al que denominaremos inductivo, el cual se caracteriza principalmente por tener una clara relación con las comunidades afectadas. En este modelo, se da mayor relevancia a aspectos sociales y al impacto que pueda tener el caso en comunidades plenamente identificadas. En ese mismo orden, las estrategias que se implementen pretenden abordar discusiones en términos de derechos y realidades sociales, que en términos normativos.

Ahora bien, este sistema ha sido tradicionalmente utilizado por las clínicas de interés público, hasta tal punto que algunos doctrinantes sostienen que aquellos casos en donde no se evidencie una clara afectación a una comunidad en particular, no pueden ser entendidos ni abarcados por el concepto de interés público. Sin embargo, como lo mostraremos en esta ponencia, esto parece no ser tan claro.

Así mismo, esta forma de litigio en nuestro criterio aporta grandes beneficios como lo son, entre otros, la relación que las clínicas deben tener con las comunidades y, en términos investigativos, todo lo que ello significa. Sin embargo, defendemos la idea de que esta no es la única forma de defender el interés público.

Por esta razón, proponemos un modelo adicional al ya planteado. Este modelo, el cual denominamos deductivo, opera a la inversa del anteriormente descrito. En efecto, bajo

⁵ COURTIS, Christian. El desarrollo del derecho de interés público en la Argentina: avances, obstáculos, desafíos. Documento electrónico disponible en: <http://www.derechoshumanos.udp.cl/wp-content/uploads/2009/07/desarrollo-derecho-interes-publico.pdf>

este supuesto el litigante parte de conceptos generales, para llegar a casos o situaciones concretas o particulares. De allí que, de alguna manera, no necesariamente se tenga un acercamiento con las comunidades ni se tenga plenamente identificado un sector vulnerable en los casos. Por el contrario, como lo mencionamos, al ser un modelo deductivo, el beneficio que se reporta estará dirigido a toda la comunidad y especialmente, a la protección e implementación de los Derechos Humanos en un determinado país, en este caso, Colombia.

Ahora bien, en la experiencia del GAP, cada uno de los dos casos ha aportados profundos beneficios. Por ello, el éxito de muchos de los casos del GAP, depende en buena medida de cómo se afronten. En efecto, adicionalmente, estos dos modelos de litigio permiten extraer investigaciones mucho más complejas que el caso que se pretende resolver. Como lo veremos, con ejemplos concretos, cada uno de ellos nos permitió extraer investigaciones mucho más generales e impactantes de la vida nacional. Sobre esto, volveremos más adelante.

II. Casos de Investigación

a) Aplicación del método inductivo de litigio estratégico en el caso de explotación de hidrocarburos en San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas

Tal y como lo mencionamos en la introducción, existen dos modelos de litigio estratégico que hemos venido desarrollando en esta ponencia. En esta sección, mostraremos un caso en el cual adoptamos mecanismos que van de lo particular a lo general (método inductivo), utilizando herramientas de la investigación como base de nuestro análisis. Lo anterior, con el objetivo de evidenciar como con un caso como lo es el de la explotación de hidrocarburos en San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas, que en principio solo afectaría a la comunidad de estas islas, se pueden llegar a formular investigaciones de impacto nacional que incidan directamente en las políticas públicas en materia de explotación de petróleo y en la aplicación de conceptos como el de Desarrollo Sostenible. Ahora bien, algo importante a resaltar es que en los dos modelos de litigio estratégico presentados hasta el momento, la investigación surge como un factor principal en su desarrollo.

Vale anotar desde ya que el fruto de dichas investigaciones, evidencian la necesidad de nuevas políticas públicas más acorde con los cambios internacionales en materia de Derecho Ambiental y más específicamente, acorde con el concepto de Desarrollo Sostenible. Lo anterior, dado que no existe en este momento armonía entre los pilares

fundamentales de este objetivo, tal y como lo son economía, medio ambiente y sociedad⁶.

Así las cosas, a pesar de existir un marco internacional y nacional claro en algunos casos, la situación del concepto de desarrollo sostenible en Colombia es poco alentadora⁷. Esto lo evidencian casos como el de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Según algunos autores⁸, la eficacia de las normas en esta materia, se reduce a garantizar los postulados defendidos desde una perspectiva formal y no material. Es decir, la operancia de las normas jurídicas sustentables, parece ser uno de los principales problemas con los que cuenta este concepto en Colombia. Esta situación se debe a múltiples razones tales como la falta de equilibrio entre los tres pilares (económico, social y ambiental) lo cual en Colombia se refleja en la ineficacia que tienen las políticas públicas y legislativas que intentan implementar estrategias ambientales. En consecuencia, si no se adoptan medidas completas y sistemáticas que incluyan la solución de fenómenos sociales en zonas de alto impacto ambiental, el concepto de desarrollo sostenible en Colombia nunca será efectivo.

Por ejemplo, un resultado de las investigaciones surgidas en este caso, muestra que en Colombia, la aplicación del concepto de desarrollo sostenible ha variado dependiendo de las características sociales y de la zona geográfica en la cual se ha intentado incorporar. En consecuencia, en nuestro país existen ciertas zonas, con ciertas características como difícil acceso por su ubicación geográfica, ricas en términos de biodiversidad, con condiciones de extrema pobreza y desigualdad, que hacen que el impacto de las políticas de desarrollo sostenible, opere de manera diferente.

De allí surge la importancia de este caso en el concepto de interés público, litigio estratégico e investigación. Así, gracias a la situación que se presenta en San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas, a diferencia del caso del Plan Nacional de Desarrollo, pudimos constatar las inconsistencias de las políticas públicas específicamente en relación con el concepto de desarrollo sostenible, y adelantar investigaciones tendientes a mejorar esta situación. Por ello, si bien un objetivo principal era impedir la explotación en esta zona, debido a las circunstancias particulares de este caso tuvimos la posibilidad de formular propuestas investigativas de carácter mucho más general.

En este orden de ideas, quizá, uno de los casos más importantes e impactantes a nivel nacional, es el relativo a la posible exploración y explotación de hidrocarburos en la

⁶ Sobre el concepto de Desarrollo Sostenible, véase: Guimarães, Roberto P.. *Desarrollo sustentable en América Latina y el Caribe: desafíos y perspectivas a partir de Johannesburgo 2002*. En publicación: Los tormentos de la materia. Aportes para una ecología política latinoamericana. Alimonda, Héctor. CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires. Marzo 2006. ISBN: 987-1183-37-2

⁷ Para conocer estudios sobre el desarrollo sostenible en Colombia, puede consultarse: Sánchez, Germán. *Desarrollo y medio ambiente: una mirada a Colombia*. También, García, Lilibeth. *Teoría del desarrollo sostenible y legislación ambiental colombiana, una reflexión cultural*. Revista de Derecho, Universidad del Norte. Pág. 198. 2003.

⁸ García, Lilibeth. *Teoría del desarrollo sostenible y legislación ambiental colombiana, una reflexión cultural*. Revista de Derecho, Universidad del Norte. Pág. 198. 2003.

zona de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas. Esto, se debe a varias razones. En primer lugar, este proyecto es uno de los más relevantes en términos económicos para empresas multinacionales dedicadas a la explotación de hidrocarburos⁹. Gracias a ello, los ojos de estas multinacionales estaban puestos en este caso pues su resultado afectaría directamente sus intereses. En segundo lugar, las políticas diseñadas por el Gobierno Nacional sobre hidrocarburos, veían en el archipiélago una herramienta para ampliar el potencial hidrocarburífero de la economía colombiana. En tercer lugar, sectores sociales de gran envergadura como las comunidades raizales, en términos generales, no aceptaban este proyecto dada la identidad que el mar y el ecosistema representa en sus vidas. Finalmente, este caso tuvo gran impacto internacional puesto que donde se llevaría a cabo la explotación, es el mismo lugar que se encuentra en disputa con Nicaragua. De esta manera, estos mismos intereses que posee el Estado colombiano, los tiene el nicaragüense.

En ese sentido, con el fin de conocer más profundamente el contenido de este caso adelantado por la Clínica del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, a continuación presentamos los hechos más relevantes de tal suerte que sirvan para fundamentar mejor nuestra tesis. Así mismo, queremos resaltar que en este ámbito de aplicación del litigio estratégico, se evidencia cómo y de qué manera existen métodos inductivos que nos permiten partir de casos concretos, como lo es el caso de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas, para formular propuestas investigativas de manera general que a su vez sirven para la investigación de otros casos.

De acuerdo con lo anterior, la idea de la explotación de hidrocarburos en San Andrés, Providencia y Santa Catalina (en adelante SPySC), nace con el proyecto denominado OPEN ROUND iniciado en el año 2010 en cabeza del Gobierno Nacional. Esta iniciativa eminentemente económica, quiso ampliar el potencial hidrocarburífero de la economía colombiana. Por esta razón, se permitió por parte del Gobierno, que en ciertas zonas del país, entre ellas el archipiélago, se adelantaran estudios para verificar la existencia o no de petróleo en dichas áreas.

Como lo mencionamos, una de las zonas que servirían como base para los estudios petroleros, sería SPySC. En este sector se encontrarían, según las empresas adjudicatarias, grandes reservas de petróleo. Por ello, en desarrollo de lo anterior, la Agencia Nacional de Hidrocarburos (en adelante ANH), adjudicó contractualmente dos bloques situados dentro de la Reserva de Biosfera Seaflower y su Área Marina Protegida –AMP-, denominados CAYOS 1 y CAYOS 5, a la firma REPSOL EXPLORATION COLOMBIA S.A. en consorcio con YPF S.A. y ECOPETROL S.A. En este orden de ideas, estas adjudicaciones constaban de dos contratos en particular. El primero de ellos estaba dirigido a la exploración de reservas petroleras en dichas áreas,

⁹ Sobre economía y medio ambiente, véase: Del Saz, Salvador. *Medio ambiente y desarrollo: una revisión conceptual*. En: CIRIEC - España, Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa. No. 61 (2008); p. 31-49.

y el segundo, concerniente a la explotación propiamente dicha. De allí que, en reiteradas oportunidades, las adjudicatarias negaran el daño ambiental que se buscaba evitar, bajo el argumento de que primero se iba a verificar la existencia del petróleo, para posteriormente, si así estaba a bien, proceder a la respectiva explotación¹⁰. Vale resaltar que Coralina, quien es la autoridad ambiental de las islas, y como tal, otorgó licencias ambientales que permitían el desarrollo de los mencionados acuerdos. Curiosamente, fue esta misma entidad quien después de haber autorizado estas adjudicaciones, promovió la Acción Popular que servirá de fundamento en este caso. Sobre este respecto volveremos más adelante.

Así pues, debido al inminente peligro que corrían las Islas, Coralina, autoridad ambiental de las islas, promovió una Acción Popular en busca de la protección de los derechos colectivos amenazados. Sin embargo, dentro del análisis que el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario hizo, se encontraron deficiencias que se intentarían corregir mediante una coadyuvancia.

Ahora bien, este caso tuvo la particularidad de ser un tema neurálgico en el diario vivir de la comunidad afectada. En las visitas adelantadas por el GAP, se pudo constatar cómo el mar y el medio ambiente, forman parte de la identidad misma de las personas. Es decir, el valor que ellas le otorgan a la tierra y al mar, muchas veces se incluye dentro de su mismo concepto de vida digna. Debido a ello, quizá, la participación política de la comunidad raizal fue abundante. De allí surgieron campañas políticas como la denominada “we choose, we decide. Old Providence, not oil providence” entre otras. En todo caso, esta movilización social sirvió para la activa participación de la comunidad dentro del proceso que se adelantaba ante el Tribunal Administrativo de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas. Por ello, se presentaron numerosas coadyuvancias de sectores como pescadores, nativos, raizales, entre otros.

Retomando el tema de la Acción Popular, dicha estrategia adelantada por Coralina, quien a su vez otorgó el permiso para la adjudicación de los contratos, tuvo como eje principal, la descripción de los instrumentos internacionales por los cuales Colombia estaba obligado a respetar dicho terreno marino, y cuáles de estos tratados le otorgaron el carácter de área marina protegida al lugar donde se pretendía explotar el petróleo. Sin embargo, la mencionada acción tuvo problemas en la descripción de los hechos, las pretensiones, cuáles eran los derechos exactamente vulnerados y las razones de su vulneración.

Es allí en donde aparece el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario. El caso llega aproximadamente a inicios del año 2011 bajo la custodia de la Bióloga y directora de la Fundación Providence, June Marie Mow. El caso lo recibieron los

¹⁰ Sobre los impactos de la explotación y exploración de petróleo en áreas marinas, véase: AVELLANEDA, Alfonso. Petróleo, seguridad ambiental y exploración petrolera marina en Colombia. Revista Iconos. Revista de Ciencias Sociales. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales de Ecuador. Quito. 2005. Disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/509/50902102.pdf>

estudiantes Julián Gualteros y Daniel Hernando Carrillo quienes presentaron los primeros informes a todo el Grupo. Posteriormente, se incluyó al estudiante Yesid Doncel Barrera.

Dentro de los primeros análisis que se hicieron se plantearon varias posibilidades y se sistematizaron las debilidades y fortalezas con las que contaba el caso. Allí, principalmente, se resalto el compromiso social y el impacto que dicha exploración y explotación causaría en el medio ambiente. Así mismo, se planteó el tema de los intereses económicos que rodeaban el caso, dado que era un factor que debía tenerse en cuenta. Finalmente, el Grupo aprobó el caso y se inició con la estrategia a seguir.

A grandes rasgos, fueron tres estrategias se plantearon. A decir, (i) la estrategia jurídica, (ii) la pedagógica y (iii) la política o participativa. A continuación presentamos brevemente cada una de ellas de manera separada, con el objetivo de no incurrir en contradicciones.

I. Estrategia Jurídica

Como lo mencionamos, la Acción Popular interpuesta por Coralina presentaba ciertas fallas metodológicas y jurídicas, que tuvimos presente a la hora de actuar. Por ello, teniendo en cuenta que ya estaba en curso una medida judicial, decidimos sencillamente coadyuvar esta herramienta. Lo anterior nos evitaba volver a comenzar un proceso y además nos permitía participar en todo lo que estuviera permitido al actor, salvo disponer del derecho de litigio.

Por ello, lo que se intentó con esta medida fue fortalecer el acápite de derechos vulnerados y dar cuenta cierta de porqué se estaban vulnerando los derechos descritos como colectivos en la ley 472. Así, en esta coadyuvancia se presentaron como violados los derechos colectivos, el derecho al goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias, el derecho colectivo a la existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, derecho a la seguridad y a la prevención de desastres técnicamente previsibles y el derecho al patrimonio público. Vale anotar, que en cada uno de estos derechos se hizo una recopilación jurisprudencial de su significado, así como una mención concreta y específica de porqué se estaba consumando una violación a ellos.

Ahora bien, hubo un aspecto muy importante que quisiéramos resaltar y es el énfasis en el principio de precaución que tomamos como base para relevar de la carga probatoria a los demandantes. Ello, dado que desafortunadamente la realización de las pruebas técnicas implicaba muchos recursos económicos que ni la población civil, ni las organizaciones sociales contaban para apoyar.

En ese sentido, con ese objetivo, dedicamos un capítulo completo al principio de precaución el cual significa que no es necesario, para la protección de los derechos colectivos de medio ambiente, que exista un daño inminente. Por el contrario, basta la verificación de un peligro para que los jueces locales puedan evitar el desarrollo de los proyectos que amenacen con estas estructuras. Como lo mencionamos, esta estrategia fue con el objetivo de relevar de la carga de probar los daños que se podían producir, puesto que ello implicaba recursos que no existían.

Finalmente, aunque nunca fueron concedidas, solicitamos la suspensión inmediata del proceso contractual de los bloques para su explotación, como medida cautelar. En ese sentido, buscábamos que se impidiera que se consumara un daño para que la sentencia no se tornara como ilusoria.

El trámite se siguió adelante teniendo siempre la dificultad del seguimiento procesal dada la distancia del lugar de los hechos. Sin embargo, contamos con la coordinación y colaboración de organizaciones sociales quienes nos mantenían informados sobre la situación del proceso. Debido al relevo generacional que existe en el grupo, entraron al caso las estudiantes Juana Hofman y Carolina Rodríguez, quienes con Yesid Doncel continuarían con las estrategias planteadas.

El proceso continuo, y en el mes de Junio de este año nos encontramos con la buena noticia de que el fallo expedido por el Tribunal Administrativo de San Andrés, fue a favor de nuestras pretensiones y había accedido a prohibir toda clase de exploración y explotación de hidrocarburos en SPySC. De acuerdo con ello, este fallo fue como consecuencia de varios aspectos, entre ellos, la estrategia de litigio adelantada por el Grupo. Vale resaltar que en sus líneas, esta sentencia funda sus argumentos, entre otras cosas, en el principio de precaución del que hablamos en párrafos anteriores.

II. Estrategia Pedagógica.

El concepto mismo de litigio estratégico implica tomar factores ajenos al jurídico, para la solución de los casos. Esto significa que dentro de las estrategias que se utilizan para resolver un determinado asunto, se adoptan mecanismos como de medios o, como en este caso, pedagógicas.

De conformidad con lo anterior, en el mes de Abril del año 2012, la Fundación Providence, en coordinación con el Grupo, organizaron un ciclo de talleres formativos con la comunidad raizal en San Andrés y en Providencia. Estos ciclos tenían como objetivo fortalecer los conocimientos de la población en temas como Desarrollo Sostenible, Derechos Humanos, Participación Ciudadana y una actualización de lo sucedido en el caso de la explotación en el archipiélago. Así mismo, se buscaba que las personas principalmente afectadas, se empoderaran con mecanismos certeros como lo son los jurídicos, pero sin abandonar la participación política.

En este orden de ideas, estuvimos tres días en Providencia y tres días en San Andrés. Sin embargo, algo muy importante para rescatar es que constatamos la importancia en la identidad de las personas del mar y del ecosistema en el cual viven. Así mismo, logramos identificar ciertos factores que se interrelacionan como lo son el lenguaje con la raza y el mar. Esto, gracias a que los talleres no solamente estuvieron dirigidos a personas mayores o adultas, sino que también los niños fueron partícipes activos de estos ciclos.

Finalmente, logramos que cada una de las personas asistentes a estos talleres, logaran identificar cuáles son sus derechos y como defenderlos. Lo anterior, dado que realizamos simulacros sobre audiencias judiciales en los cuales cada uno de ellos tuviera una participación activa sobre sus intereses como habitantes de esta comunidad.

III. Estrategia de Participación Política

Después de haber descrito la estrategia jurídica y pedagógica, consideramos que el papel de los jueces es mínimo respecto de los cambios sociales que se pueden lograr. Realmente, en manos de la población es en donde radica la capacidad de lograr cambios sociales tal y como se vio reflejado en este caso.

Así, la comunidad se organizó de manera que ejercieron presión política sobre los jueces que llevaban el caso. Organizaron marchas, manifestaciones y estrategias que pusieran de presente la inconformidad de la población con la explotación de hidrocarburos en San Andrés y en Providencia. Lo anterior, además, estuvo en concordancia con las marchas por el reclamo de la soberanía de San Andrés y Providencia, sobre la jurisdicción de Nicaragua.

En este orden de ideas, esta presión social estuvo precedida de otras estrategias como lo eran la jurídica y la política. Logramos así que las personas organizaran reuniones para presentar coadyuvancias y participar activamente en el proceso judicial que cursaba en el Tribunal Administrativo de San Andrés.

Por todo lo anterior, este caso sirvió como fundamento para iniciar nuevas investigaciones tendientes a mejorar la aplicación del concepto de desarrollo sostenible en Colombia, y así mismo, de analizar la eficacia normativa de las ya existentes. Sin embargo, vale anotar que este caso inició con el objetivo principal de impedir la explotación pero que, como lo mostramos en el desarrollo del texto, se fue moldeando gracias a la adopción de modelos complejos de litigio estratégico. Con ello, el resultado final además de la sentencia favorable, fue la formulación y evaluación de las medidas sustentables en Colombia.

b) Aplicación del modelo deductivo de investigación en el caso de la Ley del Plan Nacional de Desarrollo (2010-2014)

El trabajo legal clínico que desarrolla el Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario y en particular, las estrategias de litigio estratégico que ha implementado en relación con casos de gran impacto como lo son la exploración de hidrocarburos en San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas y la mina de oro de La Colosa¹¹ en Cajamarca, generaron una serie de interrogantes que responden al modelo extractivo de desarrollo propuesto por el Gobierno Nacional, durante los últimos años.

El evidente incremento de la extracción de minerales en el país, estuvo precedida por el replanteamiento del esquema institucional del sector de hidrocarburos. Para ello, se crearon nuevas entidades y se dio inicio a un acelerado proceso de producción normativa e implementación de políticas públicas, que van desde el orden nacional al departamental, destinadas a favorecer el “auge minero” que atraviesa Colombia actualmente.

El “boom minero” más allá de promover la entrada de inversión extranjera al país, representa en numerosas ocasiones una grave amenaza al medio ambiente, que se contrapone a la efectiva conservación de los recursos naturales no renovables. En consecuencia, reconocidas herramientas de planeación en materia ambiental como lo son las licencias ambientales y los estudios de impacto ambiental, han venido sufriendo una evidente flexibilización.

Un ejemplo claro, es la actividad minera ya que si bien trae consigo amplios beneficios económicos, a largo plazo estos pueden no compensar los impactos ambientales que genera. Es necesario además, tener en cuenta que los costos ambientales no sólo se componen del elemento financiero sino que también involucran los impactos que tendrán estos proyectos en los habitantes de la región afectada, su modo de vida, salud, y hasta su cultura.

Así las cosas, y con el propósito de identificar las falencias en el diseño estructural de la planificación ambiental actual, el Grupo de Acciones Públicas (GAP) decidió iniciar labores investigativas encaminadas a combatir de manera específica aquellos

¹¹ La mina “La Colosa” localizada en el municipio de Cajamarca, Tolima, ha generado gran polémica debido al fuerte impacto ecológico que tendría la explotación de oro en la región. El lugar donde se encuentra asentada actualmente es una reserva forestal, la cual está compuesta por una importante zona de bosque que aguarda rica biodiversidad. Adicionalmente, el ecosistema que la rodea es representativo en términos económicos para el país: primero, hace parte de la cuenca alta del río Coello cuyas aguas benefician a la planicie del río Magdalena. Segundo, allí se cosecha gran parte de la producción de arroz para el consumo interno (cerca de 30 mil hectáreas) y por último, la mina se encuentra localizada en el distrito de riego más importante de Colombia. Sin embargo, y pese a que el Esquema de Ordenamiento Territorial (EOT) de Cajamarca prohíbe la minería tanto en la zona urbana como rural del municipio, la empresa AngloGold Ashanti (AGA) ya tiene permiso de exploración en ese lugar, situación que ha sido contrarrestada por el Grupo de Acciones Públicas a través de la interposición de una acción popular en el año 2011.

instrumentos normativos más representativos que contravienen la obligación constitucional e internacional del Estado, de conservar y proteger sus recursos naturales.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el trabajo clínico realizado tanto en el caso de la exploración de hidrocarburos en San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas, como en la mina de La Colosa, arrojan como resultado una seria deficiencia a nivel normativo y de políticas públicas que privilegian la extracción ilimitada de recursos por encima de la preservación de los mismos.

El trabajo legal clínico y los casos de los cuales conoce el GAP evidencian entonces, el diseño extractivista que a nivel nacional se ha venido implementando en Colombia. Por tal razón, fue necesario modificar el modelo investigativo y de litigio que caracteriza tradicionalmente a la enseñanza legal clínica, según el cual a partir de determinados casos de alto impacto se desarrollan una serie de estrategias que tienen por finalidad *“lograr un efecto significativo en las políticas públicas, la legislación y la sociedad civil de un Estado o región”*¹². Para ello, la investigación desarrollada en esta oportunidad no partió, como sucede comúnmente, de la evaluación de un caso en particular sino que se concentró en identificar el origen de ciertas deficiencias normativas en materia ambiental, que pudieran incidir negativamente.

El modelo de investigación planteado en esta ocasión parte de lo general a lo particular en el entendido de que pretende identificar aquella normativa que amenaza con afectar de manera importante y por supuesto negativa, casos de interés público que se encuentran en disputa ante tribunales nacionales o inclusive futuras situaciones que se pudieran presentar en materia ambiental. Cabe resaltar, que constituye un *caso de interés público* ya que no sólo involucra derechos de los cuales somos titulares todos, sino que además, corresponde al modelo de *litigio altruista*, que busca defender los derechos colectivos de las actuales y las futuras generaciones¹³.

En esa búsqueda, la Comisión de Investigación del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario decidió hacer una revisión de la normatividad actual más relevante en materia ambiental. Para tal fin, fue necesario verificar las disposiciones consagradas en el Plan Nacional de Desarrollo (2010-2014), el cual fue aprobado a través de la Ley 1450 de 2011.

Adicionalmente, organizaciones no gubernamentales, entre ellas la organización AIDA (Ayuda, Intercambio y Desarrollo) se aproximaron al Grupo de Acciones Públicas para compartir su interés e inquietudes acerca de las disposiciones contenidas en la Ley del Plan. Así las cosas, con apoyo de documentos elaborados por AIDA se inició la revisión y posterior evaluación de la viabilidad jurídica del caso y de las estrategias a emprender,

¹² L. Correa, *Litigio de alto impacto: Estrategias alternativas para enseñar y ejercer el Derecho*; 7 *Opinión Jurídica*, No. 14, 149-192, 149 (2008).

¹³ A. Coral-Díaz, B. Londoño, L. Muñoz-Ávila. *El concepto de litigio estratégico en América Latina: 1990-2010*, Universitas, Ed. 147. Pág. 63

por parte de la estudiante Mary Díaz Márquez, con dos objetivos principalmente: por un lado, contrarrestar el impacto que genera en la planeación ambiental, tanto a nivel nacional como departamental, las políticas y la normatividad incluida en el Plan Nacional de Desarrollo, y por otro, evidenciar las falencias y el retroceso normativo que se vive en relación con elementos de carácter fundamental, como las licencias ambientales y los estudios de impacto ambiental.

En lo que respecta a los hechos del caso, es necesario mencionar como primera medida, que la Ley del Plan Nacional de Desarrollo es la base de las políticas gubernamentales formuladas por el Presidente de la República para su período de gobierno, el cual está compuesto por un importante componente ambiental. La Ley 1450 de 2011 en sus artículos 223 y 224, contiene serias modificaciones en relación con en el tiempo en el que serán concedidas las licencias ambientales y los términos de referencia para realizar los respectivos estudios de impacto ambiental (EIA).

En términos generales los artículo 223 y 224 reducen el tiempo con el que cuenta la autoridad ambiental para realizar el respectivo examen, en caso del artículo 223, para fijar los términos de referencia y en lo que respecta al artículo 224, para conceder o no las licencias ambientales solicitadas. Además, este último artículo crea un comité de carácter político que será el encargado de decidir el otorgamiento de la licencia, si la autoridad ambiental no lo hace en el término definido por la Ley 1450, el cual cabe resaltar, también se redujo.

El artículo 223 de la Ley 1450, que modifica el artículo 57 de la Ley 99 de 1993, dispone que *“la autoridad ambiental competente, para otorgar la licencia ambiental, fijará los términos de referencia de los estudios de impacto ambiental en un término que no podrá exceder de treinta (30) días hábiles contados a partir de la solicitud por parte del interesado”*. En otras palabras, esta disposición reduce de 60, que era el término contenido originalmente en la Ley 99 de 1993, a 30 días hábiles, el tiempo que tiene la autoridad para fijar los términos de referencia.

Los términos de referencia son los lineamientos que la autoridad ambiental señala para la elaboración y ejecución de los Estudios de Impacto Ambiental, en adelante EIA. Con ellos se establecen los criterios de evaluación bajo los cuales se deben desarrollar tales estudios. En ese sentido, el diseño adecuado de los términos de referencia, garantizara que los EIA que presenten las personas interesadas en obtener una licencia ambiental, cumplan con las características y los requisitos necesarios para garantizar la conservación del medio ambiente.

Los términos de referencia permiten también, que la posterior evaluación que realiza la autoridad ambiental para otorgar una licencia, sea lo más objetiva y completa posible, pues estos dan los parámetros necesarios para saber si los EIA son adecuados y si se debe otorgar la licencia o si por el contrario, no es viable desarrollar la actividad en el terreno solicitado.

A su vez, los EIA son un instrumento fundamental para la toma adecuada de decisiones en relación con los proyectos o actividades que requieren de licencia ambiental pues permiten hacer una consideración previa, sistemática e integral de las consecuencias ambientales, sociales, económicas y culturales, que pueden generarse, al desarrollar determinada actividad. Adicionalmente, los EIA tienen la importante función de prevenir, evitar, mitigar o remediar posibles impactos negativos generados por la consecución de diversos proyectos, con el objetivo de generar y considerar nuevas estrategias que hagan de estos, actividades sostenibles a nivel ambiental.

Los Estudios de Impacto Ambiental permiten comparar las situaciones y/o dinámicas ambientales previas y posteriores a la ejecución de determinado proyecto o actividad para la cual se está solicitando la licencia ambiental. En ese sentido, evalúan la reducción de los impactos negativos significativos, haciendo un análisis cuidadoso de las diferentes alternativas y opciones que se presentan a lo largo de la evaluación del proyecto.

La Corte Constitucional ha manifestado en reiteradas ocasiones, que mediante el buen desempeño e implementación de los Estudios de Impacto Ambiental, el Estado cumple con sus obligaciones legales, constitucionales e Internacionales de prevención, precaución, y conservación del ambiente. Por ello, los EIA son instrumentos que garantizan la gobernabilidad ambiental, y la única manera de proteger la biodiversidad biológica del país.

De allí, la inconveniencia de la reducción de los términos de referencia para la fijación de los Estudios de Impacto Ambiental, realizada por la Ley del Plan Nacional de Desarrollo (2012-2014) ya que de estos dependerá en gran medida que la evaluación efectuada por la autoridad ambiental cuente con la rigurosidad e integridad que requiere, garantizando de manera efectiva la protección del medio ambiente sano en un marco de un desarrollo sostenible.

En este orden de ideas, la modificación contenida en el artículo 223, lo único que genera es que mecanismos de tan alta importancia como lo son los EIA, se transformen simplemente en una verificación formal de los requisitos para la ejecución del proyecto. Esto, debido a que el nuevo término (30 días) es demasiado corto para que la autoridad pueda elaborar de manera juiciosa y detallada, términos de referencia de calidad.

En conclusión, la reducción de 60 a 30 días hábiles para la fijación de los términos de referencia de los Estudios de Impacto Ambiental, es inconveniente e inconstitucional ya que la autoridad no contará con tiempo suficiente para realizar un estudio a profundidad, sino que se limitará simplemente a hacer una verificación formal de los requisitos para la ejecución de proyecto. Ello, implica una violación a las obligaciones constitucionales, legales e internacionales del Estado pues los EIA son herramientas preventivas creadas para proteger la biodiversidad biológica y asegurar que se tomen decisiones correctas a

la hora de otorgar licencias. Cabe resaltar, que son también un mecanismo para la protección de los derechos humanos de las comunidades que se encuentran asentadas allí.

Por otro lado, el artículo 224 modificó lo contenido en el artículo 58 de la Ley 99 de 1993. De acuerdo con este, se reduce de 120 a 90 días hábiles el tiempo con el que cuenta el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces, para decidir si se otorga o no una licencia ambiental. Asimismo, primero, reduce el término, de 15 a 10 días hábiles, que tiene la autoridad ambiental para solicitar a otras entidades o autoridades los conceptos técnicos o informaciones pertinentes para evaluar la conveniencia del proyecto, y segundo, determina que la información que requiera la autoridad ambiental deberá ser allegada en el término de 30 días y no 60, como estaba establecido anteriormente en la Ley 99 de 1993.

La modificación que introduce la Ley 1450 de 2011 en relación con las licencias ambientales, es particularmente grave, debido a que estas son el procedimiento administrativo a través del cual se autoriza la realización de determinados proyectos o actividades, una vez se hayan verificado una serie de requisitos, términos y condiciones que están encaminados a garantizar la protección del medio ambiente, en el marco de un desarrollo sostenible.

Por tal razón, en el proceso de licenciamiento ambiental se evalúan los posibles impactos que los proyectos, obras o actividades puedan generar, constituyéndose en uno de los principales instrumentos de planificación ambiental en Colombia. Por consiguiente, las modificaciones que realiza la Ley del Plan Nacional de Desarrollo afectaran de manera directa tanto los casos que están siendo objeto de litigio actualmente, como solicitudes futuras.

De tal forma, es fundamental resaltar la importancia de las licencias ambientales ya que son un elemento esencial para la promoción del desarrollo sostenible. Estas se encuentran encaminadas a asegurar la conservación de las áreas de especial importancia ecológica; garantizar que los proyectos que se desean realizar no vayan en detrimento del correcto uso de los recursos y de la sostenibilidad de los mismos; prevenir el deterioro ambiental, entre otros.

Así las cosas, haciendo una evaluación amplia de lo dispuesto en el artículo 224, se puede concluir que al reducir el tiempo que tiene la autoridad ambiental para evaluar una solicitud entre un 25% y un 50%, será imposible hacer un examen exhaustivo acerca de las posibles implicaciones que tendría la ejecución del proyecto. Lo cual contraria además, el derecho al medio ambiente sano e implica un debilitamiento del proceso y de la capacidad de la autoridad ambiental para evaluar de manera integral no solo el impacto que causara la actividad, sino las formas de mitigarlo.

Por otra parte, el artículo 224 en su párrafo primero, introduce un cambio que merece ser analizado de manera más detallada. De acuerdo con este, se crea un Comité

encargado de realizar un plan de acción obligatorio, el cual deberá ser seguido obligatoriamente por la autoridad ambiental en caso de que esta no se haya pronunciado para otorgar o no la licencia ambiental, en el plazo establecido.

De esta manera, la Autoridad ambiental se verá obligada a obedecer la orden de un Comité de carácter eminentemente político pues por ejemplo cuenta con la presencia del Ministro cabeza del sector, (para cuyo proyecto se solicita la licencia que está siendo objeto de evaluación) el cual no tiene la experiencia ni el conocimiento técnico necesario para tomar decisiones adecuadas en materia ambiental.

Por consiguiente, es evidente que una disposición de esa naturaleza, le resta objetividad al proceso de evaluación favoreciendo muchas veces una decisión que puede no ser la más adecuada en términos ambientales. Adicionalmente, afecta la imparcialidad que debe caracterizar a la autoridad ambiental para decidir sobre otorgar o no una licencia ya que quienes conceden las licencias ambientales, son las mismas personas que tienen intereses en que la actividad se desarrolle.

El artículo 224 desconoce entonces, que las licencias ambientales son un mecanismo de comando y control que corresponde al ejercicio de la autoridad ambiental, el cual según los precedentes internacionales, requiere de proyectos que previamente hayan superado una evaluación de impacto ambiental integral. Esta evaluación no debe quedar en manos de un comité político pues este carece de los conocimientos técnicos requeridos.

Por los motivos expuestos con anterioridad y debido a que se trata de una ley de carácter nacional, la cual a nuestro parecer contraviene tanto la Constitución Política como las obligaciones internacionales del Estado colombiano, el Grupo de Acciones Públicas decidió como estrategia jurídica elaborar una acción de inconstitucionalidad que aún no cuenta con fallo por parte de la Corte Constitucional.

La acción de inconstitucionalidad en esta oportunidad, representa no sólo la posibilidad de sacar del ordenamiento jurídico una norma por ser contraria a la Constitución, sino que es una forma también de hacer litigio estratégico pues el resultado que esta tenga afectara de manera directa tanto casos de los cuales conoce el GAP, por ejemplo la mina de oro La Colosa, como litigios futuros a nivel nacional.

De la mano de la estrategia jurídica, se han llevado a cabo estrategias de tipo sociales ya que durante el proceso de construcción de la acción de inconstitucionalidad se realizaron alianzas con organizaciones no gubernamentales y otras universidades, con objeto de que estas participaran de la demanda construida por el Grupo de Acciones Públicas, y así poner el tema en discusión ante la comunidad académico. También se desarrollaron estrategias políticas ya que antes de que la Ley del Plan Nacional de Desarrollo fuera aprobada, se circularon documentos de cabildeo en el Congreso de la república con el ánimo de que los congresistas conocieran la inconveniencia de algunos artículos contenidos en la norma.

En conclusión, si bien en esta oportunidad el caso no corresponde a las necesidades expuestas por una comunidad en específico ante el GAP, los resultados que se esperan obtener benefician a toda la población ya que el derecho al medio ambiente y la conservación de los recursos naturales, es un asunto de todos. Sin mencionar claro está, que la decisión que tome la Corte Constitucional con base en la presente acción, afectará el procedimiento de licenciamiento ambiental a nivel nacional y con ello los futuros casos que puedan suscitarse alrededor.

Por último, es necesario señalar que el trabajo asumido por las clínicas de interés público, se ha convertido en un mecanismo de control o una especie de veeduría ciudadana en relación con las leyes y políticas que se desarrollan en todo el territorio nacional. De hecho, el caso expuesto con anterioridad ha sido un canal para contrarrestar la raíz del problema que atraviesa Colombia en la actualidad, por lo menos en materia ambiental, con la finalidad de generar un impacto no únicamente en la creación de políticas públicas o de normatividad garantista en el tema, sino en influir positivamente en casos particulares o disputas futuras que se puedan presentar sobre licenciamiento ambiental.

III. Conclusiones

El trabajo legal clínico consagra dentro de sí múltiples estrategias que sobrepasan el ámbito meramente jurídico e incluyen actividades de tipo pedagógico, político, mediático, entre otras. Todas estas, forman una unidad inescindible ya que el tomar como propios casos de interés público, genera la necesidad de trabajar de la mano de las comunidades afectadas, academia, organizaciones no gubernamentales, medios de comunicación, entre otros, o en ciertos casos, de iniciar acciones judiciales de manera oficiosa para incidir positivamente en futuras situaciones o litigios de interés nacional.

Así las cosas, los modelos investigativos que componen el análisis no sólo cuentan con elementos interdisciplinarios sino que además se encuentran pensados para responder por un lado, a una clase de análisis inductivo donde de una situación particular de alto impacto, se incida a nivel de normatividad nacional, políticas públicas y genere un precedente judicial que beneficie la resolución de casos similares, como por ejemplo la exploración de hidrocarburos en San Andrés, Providencia, Santa Catalina y otras islas, el cual pretende entre otros que en futuras ocasiones los jueces apliquen el principio de precaución dando prevalencia a la conservación del medio ambiente por encima de la certeza científica. Y por otro, el desarrollo de una investigación que parta del análisis de situaciones generales o de políticas públicas y legislación que afecte de manera directa casos determinados, con los cuales se busca modificar a nivel macro aquellas normas adversas a la conservación de los recursos naturales, para beneficiar la resolución de situaciones futuras o de casos que se encuentren actualmente en tribunales.

En conclusión, independientemente del modelo de investigación empleado en la resolución de los casos, la finalidad última de las clínicas de interés público y en particular del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad del Rosario, no es otra que servir como una forma de aproximación de los estudiantes a la realidad nacional y en general, a la defensa y protección de los derechos humanos en Colombia.

IV. Bibliografía

- Guimarães, Roberto P.. *Desarrollo sustentable en América Latina y el Caribe: desafíos y perspectivas a partir de Johannesburgo 2002*. En publicación: Los tormentos de la materia. Aportes para una ecología política latinoamericana. Alimonda, Héctor. CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, Buenos Aires. Marzo 2006. ISBN: 987-1183-37-2
- García, Lilibeth. Teoría del desarrollo sostenible y legislación ambiental colombiana, una reflexión cultural. *Revista de Derecho, Universidad del Norte*. Pág. 198. 2003.
- COURTIS, Christian. El desarrollo del derecho de interés público en la Argentina: avances, obstáculos, desafíos. Documento electrónico disponible en: <http://www.derechoshumanos.udp.cl/wp-content/uploads/2009/07/desarrollo-derecho-interes-publico.pdf>
- Del Saz, Salvador. *Medio ambiente y desarrollo: una revisión conceptual*. En: CIRIEC - España, *Revista de Economía Pública, Social y Cooperativa*. No. 61 (2008); p. 31-49.
- AVELLANEDA, Alfonso. Petróleo, seguridad ambiental y exploración petrolera marina en Colombia. *Revista Iconos. Revista de Ciencias Sociales. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales de Ecuador*. Quito. 2005. Disponible en: <http://redalyc.uaemex.mx/redalyc/pdf/509/50902102.pdf>
- Londoño, Beatriz. *Las clínicas jurídicas de interés público en Colombia: retos y posibilidades de una naciente experiencia*, p. 4.
- Felipe González, Algunas preguntas recurrentes en materia de acciones de interés público, en: Felipe González (ed.), *Litigio y políticas públicas en derechos humanos*, Universidad Diego Portales, Santiago.
- L. Correa, *Litigio de alto impacto: Estrategias alternativas para enseñar y ejercer el Derecho; 7 Opinión Jurídica*, No. 14, 149-192, 149 (2008).
- A. Coral-Díaz, B. Londoño, L. Muñoz-Ávila. *El concepto de litigio estratégico en América Latina: 1990-2010*, Universitas, Ed. 147. Pág. 63
- Ley 1450 de 2011
- Constitución Política de Colombia 1991

Palabras clave: trabajo legal clínico, investigación, derecho ambiental, métodos de investigación.