



MINISTERIO DEL INTERIOR
DIRECCIÓN DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE CONSULTA PREVIA

RESOLUCIÓN NÚMERO ST- 1418 DE 14 SEPT 2022

“Sobre la procedencia o no de la consulta previa con comunidades étnicas para proyectos obras o actividades”.

LA SUBDIRECTORA TÉCNICA DE LA DIRECCIÓN DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE CONSULTA PREVIA

En ejercicio de las facultades legales y reglamentarias en especial las conferidas en el artículo 16 A del numeral 1 del Decreto 2353 de 2019 y la Resolución 1084 del 5 de octubre de 2020 y acta de posesión de 13 de octubre de 2020 y,

CONSIDERANDO:

Que mediante el Decreto Ley 2893 de 2011, modificado por los Decretos 1140 de 2018 y 2353 de 2019, se modificaron los objetivos, la estructura orgánica y funciones del Ministerio del Interior y se integra el Sector Administrativo del Interior.

Que mediante el Decreto 2353 de 2019, se creó la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, y las Subdirecciones Técnica de Consulta Previa, de Gestión de Consulta Previa y Corporativa.

Que el numeral 1º del artículo 16 A del citado decreto, le asignó a la Subdirección Técnica de Consulta Previa de la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, la función de “Determinar la procedencia y oportunidad de la consulta previa para la adopción de medidas administrativas y legislativas y la ejecución de los proyectos, obras, o actividades, de acuerdo con el criterio de afectación directa, y con fundamento en los estudios jurídicos, cartográficos, geográficos o espaciales que se requieran”.

Que, en consideración con los antecedentes normativos descritos, por medio del presente acto administrativo, se procederá a desarrollar el análisis de procedencia de la consulta previa para el caso en concreto.

1. ANTECEDENTES.

Que mediante el oficio con radicado externo **2022-1-004044-016200 - ID 4386** del 23 de agosto de 2022, el señor MICHEL ADOLFO DI CAPUA PANCER, identificado con cédula de ciudadanía No. 80.102.484, en calidad de representante legal de BLACK ORCHID NECTAR DEL SOL S.A.S., en virtud del trámite de asignación de capacidad de transporte resolución CREG 075 del 2021, ante la Unidad de Planeación Minero-Energética (UPME), solicitó ante esta Autoridad el proceso de determinación de la procedencia y oportunidad de la consulta previa para el desarrollo del proyecto denominado: **“PROYECTO SOLAR FOTOVOLTAICO PÉTALO DEL BOLÍVAR - PASACABALLOS 9,9 MW”** que se localizará en jurisdicción del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en el departamento de Bolívar.

Que adjunto a la mencionada solicitud se allegó entre otra la siguiente información:

1. Datos de identificación del ejecutor del POA.
2. Descripción pormenorizada de las actividades.
3. Localización geográfica.
4. Documentos técnicos
5. Cedula de ciudadanía del solicitante.

Teniendo en cuenta lo anterior esta Autoridad Administrativa procederá a realizar el análisis de procedencia o no de consulta previa del asunto:

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Que la consulta previa es un derecho colectivo fundamental el cual consiste en la salvaguarda de la diversidad étnica y cultural a través del ejercicio del derecho a la participación efectiva de las comunidades étnicas en el marco de la implementación de medidas legislativas y/o administrativas, proyectos, obras o actividades que puedan llegar a afectarlos directamente.

Así mismo, el derecho a la Consulta Previa tiene sustento en principios reconocidos desde el mismo preámbulo de nuestra Carta Política y reiterados a lo largo del texto constitucional. En primera medida, encontramos precisamente que la Constitución Política estableció como uno de los pilares de nuestro Estado Social de Derecho el principio de participación democrática (*preámbulo, Art. 1º*), y como fin esencial del Estado, el de facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan.

Así mismo, nuestra Carta Fundamental reconoció que Colombia es un Estado pluralista que garantiza y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación (Art. 1º, 7º, 8º, 10º).

De igual manera, el artículo 330 de la Constitución Política establece con relación a los territorios indígenas, lo siguiente:

*“Artículo 330: De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones:
(...) **PARÁGRAFO.** La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.”*

En virtud de lo anterior y en consonancia con el compromiso de establecer especial protección a la diversidad étnica y cultural del país, el Estado Colombiano suscribió el Convenio 169 de 1989 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre pueblos indígenas y tribales, adoptado e incorporado a nuestro ordenamiento jurídico mediante Ley 21 de 1991, haciendo parte del bloque de constitucionalidad¹.

El mencionado Convenio consagra en el artículo 6º, el derecho a la Consulta Previa de los pueblos indígenas, conforme al siguiente texto:

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

- a) *Consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean*

¹ En Sentencia C-225 de 1995, M.P. Alejandro Martínez Caballero, la Corte Constitucional incorporó la noción de bloque de constitucionalidad, compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución.

medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarlas directamente (...)”

A su turno, el artículo 7° ibídem, dispone:

“Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural.

Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.”

Ahora bien, en lo que respecta al tipo de medidas o proyectos que deben ser consultados previamente con las comunidades étnicas, la Corte Constitucional ha señalado que:

“(…) no todo lo concerniente a los pueblos indígenas y tribales está sujeta al deber de consulta, puesto que como se ha visto, en el propio Convenio se contempla que, cuando no hay una afectación directa, el compromiso de los Estados remite a la promoción de oportunidades de participación que sean, al menos equivalentes a las que están al alcance de otros sectores de la población”².

Por lo tanto, la consulta previa solo debe agotarse en aquellos eventos en que el proyecto, obra o actividad afecte directamente los intereses de las comunidades indígenas o tribales en su calidad de tales, es decir, que su obligación solo resulta exigible cuando la actividad pueda *“(…) alterar el estatus de la persona o de la comunidad, bien sea porque le impone restricciones o gravámenes, o, por el contrario, le confiere beneficios (...)*”³.

Así mismo el Alto Tribunal Constitucional ha definido la afectación directa como *“(…) la intromisión intolerable en las dinámicas económicas, sociales y culturales abrazadas por las comunidades como propias”⁴.* Que se puede manifestar cuando: *“(…) (i) se perturban las estructuras sociales, espirituales, culturales, en salud y ocupacionales; (ii) existe un impacto sobre las fuentes de sustento ubicadas dentro del territorio de la minoría étnica; (iii) se imposibilita realizar los oficios de los que se deriva el sustento y (iv) se produce un reasentamiento de la comunidad en otro lugar distinto a su territorio. Igualmente, según la jurisprudencia, la consulta previa también procede (v) cuando una política, plan o proyecto recaiga sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales; (vi) cuando la medida se oriente a desarrollar el Convenio 169 de la OIT; (vii) asimismo si se imponen cargas o atribuyen beneficios a una comunidad, de tal manera que modifiquen su situación o posición jurídica; (viii) o por la interferencia en los elementos definitorios de la identidad o cultura del pueblo concernido.”⁵*

3. DE LA PROCEDENCIA DE LA CONSULTA PREVIA PARA EL PROYECTO: “PROYECTO SOLAR FOTOVOLTAICO PÉTALO DEL BOLÍVAR - PASACABALLOS 9,9 MW”.

Teniendo en cuenta que la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia ha establecido el concepto de afectación directa como núcleo esencial para la procedencia de la consulta previa a comunidades étnicas, dentro del desarrollo de un POA, nos permitimos hacer el siguiente análisis normativo de las características y actividades que comprenden los proyectos de estudios y diseños en los siguientes términos:

² Sentencia C- 030 de la Corte Constitucional de 2008 del 23 de enero de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil

³ Sentencia C-175 de 2009

⁴ Sentencia T – 745 de 2010, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Sentencia SU – 123 de 2018, M.P. Alberto Rojas Ríos y Rodrigo Uprimmy Yepes.

Que dentro de la solicitud presentada por el señor MICHEL ADOLFO DI CAPUA PANCER, en calidad de representante legal de BLACK ORCHID NECTAR DEL SOL S.A.S, se identificó que las actividades del proyecto del asunto se orientan a:

“(...)

La fase de construcción del Proyecto está planeada para iniciar entre 2023 y 2024, durará entre 6 a 12 meses, y estará compuesta por las siguientes actividades:

- 1. Cierre perimetral del predio: Para cercar el predio, se utilizarán postes metálicos de 2.5 metros de altura con malla eslabonada y alambre de púas o concertina en la parte superior. El acceso al predio debe restringirse a los habitantes de la zona para salvaguardar la integridad de los materiales y equipos que hacen parte del Proyecto. Además, debido a que es una planta de energía eléctrica, habrá elementos energizados que solo deben ser operados por personal competente, y debido a los riesgos eléctricos inherentes a este tipo de instalaciones, solo debe ingresar personal autorizado. Esta actividad se llevará a cabo en un tiempo de 2 semanas, con un recurso de 10 personas y una máquina hincapilotes para enterrar los postes al suelo.*
- 2. Adecuación del terreno de 150 hectáreas: Se preparará el terreno para nivelarlo suficientemente. Esta actividad se estima que dure 6 semanas e intervendrán en ella 8 personas.*
- 3. Hincado de las estructuras de soporte de los paneles solares: En esta actividad, se entierran a 1.5 metros de profundidad los pilotes o estructuras verticales de acero doblemente galvanizado que hacen parte de la estructura total de soporte. Esta actividad durará aproximadamente 12 semanas y se realizará utilizando una máquina hincapilotes y 4 trabajadores.*
- 4. Ensamble del resto de la estructura: Esta actividad se realiza a mano con la ayuda de un destornillador eléctrico y se hace en paralelo a la actividad #3 por lo que contempla también un tiempo de 12 semanas en ejecutarse. Para esta actividad se utilizan dos cuadrillas de 5 trabajadores cada una.*
- 5. Instalación de los paneles solares: Esta actividad también se realiza a mano, intervienen aproximadamente 10 trabajadores, y se realiza de forma paralela a la actividad #4. Se contempla la utilización de aproximadamente 25.000 paneles solares de 540 Wp cada uno.*
- 6. Instalación de inversores: El diseño del Proyecto contempla utilizar inversores del tipo “string”, lo que quiere decir que menos cadenas de paneles se conectarán a un solo inversor. Como resultado, se utilizarán aproximadamente 50 inversores de 200 kW cada uno. Estos inversores se instalan en una forma segura, y se hace en paralelo con la actividad #5.*
- 7. Tendido del cableado AC en baja tensión: En esta actividad se cavan zanjas de 1 metro de ancho y 0.7 metros de profundidad por las cuales se tenderá el cableado AC en baja tensión que sale de los inversores hacia los puntos de transformación. Esta actividad se realiza en paralelo con la actividad #4 por lo que tardará de igual manera 12 semanas. Se utilizará una máquina especial para cavar la zanja y aproximadamente la mano de obra de 6 trabajadores.*
- 8. Instalación de los puntos de transformación: Se instalarán 3 puntos de transformación cuya función es la de transformar el nivel de tensión de la energía eléctrica que sale de los inversores (800 V) a media tensión (13.8 kV) mediante el uso de un transformador de 3,3 MVA por punto de transformación. En estos puntos de transformación, también se instalarán los respectivos tableros de conexiones con las protecciones eléctricas termomagnéticas. Esta actividad se realiza a mano por una cuadrilla de 6 trabajadores usando solamente herramientas como alicates y destornilladores. Esta instalación durará alrededor de 4 semanas y se realiza una vez hayan sido terminadas las actividades hasta aquí mencionadas.*
- 9. Tendido del cableado AC en media tensión: Similar a la actividad #7, se cavan zanjas de 1 metro de ancho y 1 metro de profundidad por las cuales se tenderá el cableado AC de media tensión. Estas zanjas conducirán el cableado desde la salida de los puntos de transformación hasta la subestación en sitio del Proyecto. En esta actividad se utilizará una máquina especial para cavar la zanja y aproximadamente la mano de obra de 3 trabajadores. Esta actividad empieza una vez terminada la actividad #8 y se prevé una duración de 2 semanas para llevarla a cabo.*
- 10. Instalación de la subestación en sitio del Proyecto: En esta actividad se instalará una subestación compuesta por 2 celdas de línea, una que conecta los centros de transformación y*

la otra se conectarán con una celda de línea en la bahía de conexión de salida que se conecta directamente con la línea de transmisión que transportará la energía eléctrica producida por el parque a la subestación eléctrica de Pasacaballos. Esta actividad contempla la utilización de 10 trabajadores, una grúa, una excavadora, y una mezcladora de cemento. El tiempo de ejecución de esta actividad es de 3 semanas y empieza en paralelo con la actividad #9.

11. *Instalación del sistema de puesta a tierra (STP): Esta actividad corresponde a la instalación de la red de puesta a tierra compuesta por varias varillas copperweld de 2.4 metros de largo y 5/8" de diámetro que se entierran en el suelo y se conectan por medio de un cable desnudo de cobre a los diferentes elementos metálicos del parque solar. Este sistema, garantiza que en caso de que se presente una falla en alguno de los componentes del Proyecto, y que produzca la energización de cualquier elemento metálico, la corriente se lleve de manera segura a tierra protegiendo la vida de las personas, animales, y plantas. Esta actividad se estima tomará de 2 a 4 semanas. Se requiere personal de 6-7 técnicos y la máquina hincapilotes para enterrar las barras copperweld en el suelo.*

12. *Construcción de caminos internos: Se van a tener caminos internos, incluyendo una distribución de caminos internos creados por el paso de la maquinaria dentro de la obra. Estos serán hinchadoras y retroexcavadoras, pero no tendremos maquinaria para realizar caminos de manera específica. Al finalizar la construcción del Proyecto se realizará una marcación del camino central dentro del Proyecto con grava.*

13. *Obras temporales:*

a. *Construcción bodega de almacenamiento de materiales y residuos: Esta bodega de almacenamiento temporal es construida con materiales prefabricados. Su construcción llevará 2 semanas aproximadamente y se utilizará un recurso humano de 10 trabajadores para construirla. Se usará una grúa, y los trabajadores estarán equipados con martillos, destornilladores, clavos, y tornillos. Esta actividad se realiza después de terminada la adecuación del terreno.*

b. *Instalación de baños portátiles: Desde el inicio de esta fase, baños portátiles serán alquilados para uso del personal que estará en campo durante la construcción del Proyecto. Los residuos fisiológicos de estos baños serán tratados por la empresa contratista de acuerdo a lo permitido por las autoridades. Un estimado de 3 baños portátiles serán instalados. La instalación de estos baños solo requerirá de 2 personas y no tardará más de un día.*

14. *Construcción de puesto de monitoreo de la planta solar: Para el correcto funcionamiento del Proyecto, debe construirse un puesto de monitoreo una vez haya finalizado la construcción del Proyecto y antes de proceder a las pruebas de conexión y funcionamiento. Este puesto de monitoreo tendrá un área de 10 m² y su construcción se realizará con materiales prefabricados. Se estima una mano de obra de 5 trabajadores equipados con martillos, destornilladores, clavos, y tornillos para su construcción. El uso de grúa para esta actividad podría ser necesario.*

15. *Maquinaria para el transporte de los equipos al predio: Camiones doble troque llevarán los paneles y estructuras de soporte. Por el número de paneles y estructuras se estima la utilización de 20 camiones doble troques. Otros elementos como cables, transformadores, y tableros también se transportarán en 8 camiones aproximadamente. Maquinaria como las hincadoras, retroexcavadoras, y aplanadora llegarán en 5 - 6 vehículos tipo cama baja.*

16. *Sistema de apantallamiento: Se realizará un estudio SIPRA (Sistema Integral de Protección contra Rayos) en la ubicación del Proyecto. Este estudio determinará con argumentos técnicos la necesidad o no de la construcción de un sistema de apantallamiento en el Proyecto. En caso de que el estudio indique que este sistema es necesario, indicará como debe ser el diseño de éste y los elementos debe tener para su construcción como puntas captadoras, calibre de los conductores equipotenciales, dispositivos de protección contra sobretensiones, etc.*

(...)"

(Tomadas del Anexo 1, págs. 11-14 – Radicado 2022-1-004044-016200 - ID 4386)

De la solicitud presentada, se evidencia que se pretende realizar un proyecto denominado: **«PROYECTO SOLAR FOTOVOLTAICO PÉTALO DEL BOLÍVAR - PASACABALLOS 9,9 MW»**, el cual tiene como objetivo la construcción de un parque solar a través de la instalación de paneles fotovoltaicos, el cual se localizará en el corregimiento Pasacaballos del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en el departamento de Bolívar.

A su vez, es pertinente señalar que, el solicitante ha sido enfático en señalar que el proyecto de la referencia se encuentra en etapa de estudios y diseños, tal y como lo indica el numeral tercero del anexo 1 de su solicitud. De ahí que, el solicitante afirma también que “De lo que hemos inspeccionado hasta ahora, el único impacto ambiental que habrá será el aprovechamiento forestal de algunos árboles para la cual se tramitará el debido permiso ante la Corporación Autónoma Regional del departamento del Bolívar.”

De esta manera, realizado el análisis para el citado proyecto se observa que el mismo no afecta con especial intensidad, directa y exclusivamente o de manera diferenciada a las comunidades étnicas que habitan en las zonas señaladas, toda vez que las actividades a desarrollar no comprometen sus atributos ni su condición étnica tales como su autonomía, autodeterminación ni los elementos materiales que los distinguen como sus creaciones, instituciones y comportamientos colectivos. Es decir, no habría interferencia en elementos definitorios de la identidad o cultura de los pueblos que habitan esa región.

Por lo cual, es concluyente que las actividades que comprenden el proyecto de la referencia no revisten imposición alguna al desarrollo de las prácticas tradicionales de los medios de subsistencia de los colectivos étnicos. Del mismo modo, no tienen la capacidad de alterar sus usos, costumbres, territorio y zonas de tránsito, debido a que no se identifican intervenciones en el territorio.

Lo anterior significa que, tratándose de **actividades de estudios y diseños**, se entiende que, con la ejecución de las mismas, no se genera una posible afectación directa según los parámetros legales y jurisprudenciales al tenor de lo mencionado con anterioridad en el presente documento. Toda vez que el proyecto de la referencia (i) no perturba sus estructuras sociales, espirituales, culturales, en salud y ocupacionales; (ii) no genera un impacto sobre sus fuentes de sustento ubicadas dentro de su territorio; (iii) no imposibilita realizar los oficios de los que derivan el sustento; (iv) no ocasiona su reasentamiento en un lugar distinto a su territorio; (v) no recae sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas o tribales; (vi) no les impone cargas o atribuye beneficios, de manera tal que modifique su situación o posición jurídica y, (viii) no configura una interferencia en los elementos definitorios de su identidad o cultura.

No obstante, si el ejecutor del proyecto objeto de estudio pretende realizar la ejecución y/o construcción material del mismo, deberá solicitar nuevamente a esta autoridad administrativa el estudio de determinación de procedencia de la consulta previa, toda vez que el presente análisis corresponde únicamente a la fase de estudios y diseños de la iniciativa.

En mérito de lo anteriormente expuesto, esta Subdirección:

RESUELVE:

PRIMERO: Que para las actividades y características que comprenden el proyecto: **“PROYECTO SOLAR FOTOVOLTAICO PÉTALO DEL BOLÍVAR - PASACABALLOS 9,9 MW”** que se localizará en jurisdicción del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en el departamento de Bolívar, **no procede** la realización del proceso de consulta previa.

SEGUNDO: Que la información sobre la cual se expide el presente acto administrativo aplica específicamente para las características técnicas relacionadas y entregadas por el solicitante a través del oficio radicado externo 2022-1-004044-016200 - ID 4386 del 23 de agosto de 2022, para el proyecto **“PROYECTO SOLAR FOTOVOLTAICO PÉTALO DEL BOLÍVAR - PASACABALLOS 9,9 MW”** que se localizará en jurisdicción del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en el departamento de Bolívar.

TERCERO: Contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, los cuales deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, ante la Subdirección Técnica de Consulta Previa de la Dirección de la Autoridad Nacional de Consulta Previa, de conformidad con lo establecido en el artículo 76 de la ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo)

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


YOLANDA PINTO AMAYA
Subdirectora Técnica

Elaboró: Silvia Lucía Márquez Ustáriz – Abogada Grupo de Actuaciones Administrativas de Procedencia de Consulta Previa	
Aprobó: Yolanda Pinto Amaya Subdirectora Técnico DANCP	

T.R.D. 2710.4.291
2022-1-004044-016200 - ID 4386

Notificación:
mdc@bogsolar.com - cristian@bogsolar.com