

PESCA ARTESANAL MARINHO-COSTEIRAS E OS DIREITOS CULTURAIS DAS COMUNIDADES ÉTNICAS DA COLÔMBIA

Isabela Figueroa¹

Universidad del Magdalena (UNIMAGDALENA) |

RESUMO

Diversas comunidades étnicas na Colômbia praticam a pesca artesanal em corpos de água marítimos costeiros. A relação dessas comunidades com o mar e com a atividade pesqueira configura dinâmicas que são juridicamente abarcadas pela noção de território. A zona marítima costeira, no entanto, é um bem público no domínio do Estado sobre o qual não incidem direitos privados. Impossibilitadas juridicamente de exercer direitos de propriedade ou posse sobre porções territoriais marinho-costeiras, as comunidades étnicas pesqueiras são impedidas de exercer qualquer tipo de controle sobre as áreas em que tradicionalmente pescam. Essa situação as torna mais vulneráveis diante das atividades extrativas, ao turismo, ao desenvolvimento imobiliário, e à criação de áreas de preservação e parques nacionais em seus territórios. Usando o método de análise dedutiva, e com base na leitura de quatro casos de conflitos de pesca judicializados, este texto revisa o modo como a lei e a jurisprudência da Corte Constitucional colombiana tratam os direitos culturais das comunidades étnicas quando seus territórios abarcam zonas marinho-costeiras.

Palavras-chave: comunidades étnicas; direitos culturais; pesca artesanal; povos indígenas; território marinho.

¹ Doutora em Estudos Culturais Latino-Americanos pela Universidad Andina Simón Bolívar (UASB). Mestre em Direito pela Universidad de Calgary (UC). Mestre em Direito e Política dos Povos Indígenas pela Universidad de Arizona (UA). Mestrado em Direito Econômico pela UASB. Graduação em Direito pela Universidade Federal de Pelotas (UFPEL). Professora Associada da Faculdade de Ciências Humanas da Universidad de Magdalena (UNIMAGDALENA). ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9119-3615> / e-mail: ifigueroa@unimagdalena.edu.co

*SMALL SCALE COASTAL FISHING AND THE CULTURAL RIGHTS OF
ETHNIC COMMUNITIES IN COLOMBIA*

ABSTRACT

Diverse ethnic communities in Colombia practice artisanal fishing in coastal marine areas. The relationship of these communities with the ocean and fishing creates a dynamic addressed by the legal notion of territory. The ocean, however, is a public good under the domain of the State, and as such cannot be affected by any kind of property rights. Without recognition of their territorial rights in those areas, the communities are prevented from exercising any kind of control over the areas where they traditionally fish, and their ways of life are frequently disturbed by extractive activities, tourism development and even the creation of conservation areas such as marine national parks. This text examines how Colombian law and the Constitutional Court's jurisprudence view the cultural rights of ethnic communities whose territories contain portions of coastal marine areas.

Keywords: *cultural rights; ethnic communities; indigenous peoples; marine territory; small scale fishing.*

INTRODUÇÃO

Para várias comunidades indígenas, palenqueras e raizales na Colômbia, a pesca artesanal marinho costeira é a principal atividade econômica. Embora essas comunidades geralmente pesquem em águas costeiras que fazem parte de seus territórios ancestrais, elas não podem impor restrições ou limitações de pesca a terceiros, além daquelas que são impostas pela legislação nacional. Assim, um número significativo de migrantes internos na Colômbia, somado aos refugiados que chegam ao Caribe colombiano vindos da Venezuela, obtiveram acesso a áreas de pesca dessas comunidades tradicionais, muitas vezes com práticas ou ferramentas destrutivas, gerando conflitos relacionados com a distribuição de recursos e o bem-estar das comunidades (SAAVEDRA-DÍAZ; ROSENBERG; MARTÍN-LOPEZ, 2015; ALDANA, 2020). Ainda mais graves são os efeitos da indústria extrativa nesses territórios, seja por meio da extração, da produção, do transporte ou do armazenamento de recursos do subsolo (projetos de mineração, projetos de petróleo e gás, movimentação de embarcações, construção de portos). Mesmo assim, quando se trata de calcular os impactos desses projetos sobre as condições de vida e o bem-estar dos colombianos, as vozes dos pescadores são geralmente ignoradas e seus modos de vida são invisibilizados.

Da perspectiva das comunidades étnicas de pescadores, o mar e a costa são uma continuidade dos espaços de vida (MÁRQUEZ PÉREZ, 2019). Essa visão integradora, entretanto, não tem lugar na regulamentação de pesca da Colômbia. O mar é legislado como um espaço de fronteira internacional, trânsito comercial e como uma fonte hidrobiológica de recursos econômicos. As áreas costeiras são espaços públicos não apropriáveis, o que impede o reconhecimento dos direitos territoriais sobre esses espaços. Apesar de a Constituição colombiana oferecer proteção geral aos direitos culturais das comunidades étnicas pesqueiras, nem suas artes, nem suas ferramentas, nem seus conhecimentos tradicionais ou de tecnologia para a pesca são protegidos pelas leis que regulamentam a pesca ou o espaço marinho. De acordo com o sistema jurídico colombiano, a pesca artesanal é uma pesca comercial ou de subsistência. Visão um tanto distante da perspectiva sensível das comunidades pesqueiras tradicionais, que seguem os ritmos marinhos e são versáteis em transitar entre o modo de vida aquática e terrestre (SATIZABAL; BATTERBURY, 2019; MÁRQUEZ PÉREZ, 2019).

O presente texto explora o modo como a lei e a jurisprudência da Corte Constitucional colombiana tratam os direitos culturais das comunidades étnicas sobre seus territórios, especialmente quanto a suas formas tradicionais de pesca, quando essas se realizam em áreas marinho-costeiras do país. É interessante saber se para a Corte Constitucional os direitos culturais das comunidades étnicas se estendem ao mar e – se o fazem – de que maneira conciliam esses direitos com a perspectiva oceânica das instituições do Estado colombiano. O método foi rever a legislação e a jurisprudência colombiana que tratam, de algum modo, dos direitos das comunidades pesqueiras tradicionais. Também foi revisada uma literatura escassa sobre as comunidades indígenas e sua relação com a pesca marinha costeira na Colômbia. Embora existam alguns trabalhos que estudam a relação das comunidades negras tradicionais com a pesca marinho-costeira no Pacífico colombiano, e também a importância da pesca na cultura dos raizales de San Andrés, muito pouco tem sido escrito sobre a relação da pesca com os direitos culturais dos povos indígenas e tribais na Colômbia, especialmente aqueles relacionados ao território. Os casos de quatro populações étnicas diferentes envolvidas na pesca artesanal ilustram o problema, que ainda é em grande parte invisível na legislação colombiana.

1 PESCA MARÍTIMA COSTEIRA NA COLÔMBIA

A pesca marítima costeira, diferente da pesca interior, é classificada pela legislação colombiana em: pesca de subsistência, pesca de pesquisa, pesca esportiva e pesca comercial (COLOMBIA, 1990). A pesca comercial, por sua vez, é classificada em industrial ou artesanal, classificação que dependerá de seu objetivo, do volume de pesca e do equipamento utilizado (COLOMBIA, 2019). A pesca de subsistência é desenvolvida para fornecer alimento para o pescador e sua família, embora parte da captura – que não pode exceder 5 kg – possa ser vendida, e é permitida em todo o território colombiano (COLOMBIA, 2019). A pesca comercial artesanal é definida como aquela realizada pelos pescadores com seu trabalho pessoal e independente por meio de sistemas e artes de pesca menores. A captura dessa pescaria não pode exceder 40 kg (COLOMBIA, 2019).

A legislação colombiana que regulamenta a pesca artesanal, ou em pequena escala, é bastante fragmentada, o que tem impedido uma coordenação adequada das atividades governamentais e dificultado a compreensão das políticas nacionais de pesca por parte dos atores locais. Nas

últimas décadas, cinco instituições governamentais administraram a pesca em pequena escala na Colômbia (SAAVEDRA-DÍAZ; ROSENBERG; MARTÍN-LOPEZ, 2015), e atualmente seis ministérios estão envolvidos na governança desse tipo de atividade, com o Ministério da Agricultura e do Desenvolvimento Rural desempenhando um papel central.

A Constituição colombiana (art. 332) estabelece que todos os recursos naturais renováveis e não renováveis são propriedade do Estado e que é sua responsabilidade garantir sua conservação e uso sustentável. Apesar de tê-la assinado, a Colômbia ainda não ratificou a Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar (CONVEMAR) (NACIONES UNIDAS, 1982). A Constituição colombiana, entretanto, reconhece o direito internacional consuetudinário com respeito ao zoneamento do mar (mar territorial, zona contígua, zona econômica exclusiva). O Estado colombiano tem domínio sobre os recursos hidrobiológicos no mar territorial – onde exerce plena soberania-, sobre sua Zona Econômica Exclusiva e suas águas continentais (COLOMBIA, 1990). Os chamados recursos hidrobiológicos são de domínio público do Estado e atividades pesqueiras como pesquisa, colheita, cultivo, processamento e comercialização são atividades de utilidade pública e de interesse social, devendo ser administradas pelo Estado (COLOMBIA, 1990). Em 2015, o Tribunal Constitucional Colombiano decidiu que os recursos pesqueiros são análogos aos bens comuns, pois não estão sujeitos às regras de propriedade, sendo um dever do Estado assegurar sua administração e criar regras para suas condições e acesso (COLOMBIA, 2015). O Estado também tem o dever de proteger a produção de alimentos, dando prioridade à implementação e desenvolvimento de políticas agrícolas, incluindo a pesca (COLOMBIA, 1991, art. 65).

2 COMUNIDADES ÉTNICAS QUE COLETAM RECURSOS MARINHOS NA COLÔMBIA

A Colômbia tem uma costa marítima de 3.240 km nos oceanos Pacífico e Atlântico (NACIONES UNIDAS, 2003). A pesca artesanal na Colômbia ocorre tanto em áreas costeiras quanto em inúmeras baías fluviais e lacustres e estima-se que envolva a participação de cerca de 160.000 pescadores (OECD, 2016). Em 2016, a Universidad del Magdalena, em conjunto com a Autoridade Nacional de Aquicultura e Pesca (AUNAP), realizou um inventário da pesca artesanal no país e registrou 21.885 unidades econômicas desse tipo de pesca (excetuando o Arquipélago de San

Andrés, Providencia e Santa Catalina, e a Ciénaga Grande de Santa Marta). Destes, 17% estão localizados no Mar do Caribe e outros 15% no Pacífico (PARDO, 2017). O restante é pesca interior artesanal. Embora seja uma atividade que não tem grande impacto sobre o Produto Interno Bruto, é um recurso importante para a economia doméstica de cerca de 20 mil famílias, fornecendo-lhes uma importante fonte de proteína e garantindo a segurança alimentar (PARDO, 2017).

No entanto, os dados socioculturais oficiais sobre a pesca marinho-costeira artesanal são escassos. Montalvo e Silva (2009) indicam que das mais de 2.000 referências de trabalhos de pesquisa que foram feitos sobre a zona costeira da Colômbia, menos de 5% olham para aquela região sob uma perspectiva social. 95% dos trabalhos acadêmicos sobre o mar no país têm uma perspectiva comercial ou hidrobiológica (MONTALVO; SILVA, 2009). Isso reflete que para as instituições nacionais e também para a comunidade científica, o litoral colombiano é visto principalmente como um espaço vazio que é regulado por políticas nacionais e regionais de comércio e integração (MONTALVO; SILVA, 2009). Essa perspectiva incide na falta de questionamento das políticas concebidas e implementadas sem levar em conta as vozes das pessoas que serão diretamente afetadas por elas (BENNETT *et al*, 2020).

Quando estudamos o direito do mar nas escolas de direito colombianas, geralmente revisamos a divisão jurídica do mar, a quantidade de soberania que é atribuída aos Estados em cada uma das áreas marinhas, ou a conveniência ou não da Colômbia ratificar finalmente a CONVEMAR (NACIONES UNIDAS, 1982). Nas discussões acadêmicas relacionadas à decisão da Corte Internacional de Justiça (ICJ, 2012), geralmente tem-se em conta as consequências da decisão sobre a pesca e o uso de outros recursos marinhos pelo Estado, e muito pouco se questiona o escasso controle que as populações locais têm na definição das políticas estatais que as afetam.

A invisibilidade das comunidades pesqueiras e seus direitos humanos relacionados com essa atividade tem um impacto direto sobre sua qualidade de vida, colocando-as em um dos extremos mais fracos da economia e da sociedade colombiana. Em 1992, a Corte Constitucional reconheceu que, apesar de a pesca artesanal sustentar o consumo nacional de pescado, é uma das atividades mais marginalizadas na economia do país. Como a Corte descreveu (COLOMBIA, 1992):

A pesca em pequena escala é realizada por diferentes grupos étnicos e culturais nas margens dos dois oceanos, nas margens de rios e nas margens de pântanos e estuários. Os pescadores artesanais espalhados pelo país são afetados por problemas comuns que os condenam a um baixo padrão de vida. A poluição das águas pela indústria, os obstáculos dos proprietários costeiros que impedem o livre trânsito para as margens ou praias, a secagem dos pântanos para a pecuária ou agricultura, a pesca intensiva explorada sem controle por embarcações nacionais ou estrangeiras e a usura exercida por intermediários, são alguns dos problemas que fazem dos pescadores colombianos um dos grupos mais pobres da população e com menor capacidade de gerar renda.

De fato, o pescador artesanal geralmente ganha menos do que o salário mínimo e vive à margem dos benefícios econômicos e sociais da nação. Não estão disponíveis ao público os dados consolidados sobre quantos dos beneficiários dos diversos programas de assistência social na Colômbia são de famílias de pescadores. As iniciativas legislativas relacionadas com a proteção de seus direitos tendem a ser esquecidas no processo legislativo e, até os dias atuais, os pescadores artesanais na Colômbia não contam com nenhum regime especial que proteja seus direitos sociais, nem ofereça alternativas econômicas para os períodos de defeso. Isso aumenta sua vulnerabilidade, especialmente nas comunidades étnicas, que podem ser até 15 vezes mais dependentes da pesca do que as comunidades não indígenas (BENNETT *et al.*, 2020), e cuja pesca não é apenas um meio de subsistência material, mas uma parte integrante de suas visões de bem-estar.

3 POVOS INDÍGENAS EM ÁREAS COSTEIRAS

Na Colômbia, não há nenhum estudo etnográfico que mostre quais povos ou comunidades indígenas, raizal e/ou palenquera incluem o mar em sua territorialidade, nem como as políticas nacionais afetam o exercício de seus direitos territoriais no mar. Em um documento sobre o impacto da violência nos territórios dos povos indígenas, as Nações Unidas identificaram várias comunidades indígenas costeiras e ribeirinhas onde a pesca é um elemento importante em sua dieta e cultura. As comunidades indígenas identificadas nas áreas marinho costeiras são as Awá Kaiker (Nariño, Pacífico); os Tule/Cuna (Urabá, Antioquia e Chocó, Pacífico); a Embera Chamí (Risaralda, Pacífico); os Emebrá Dobidá (Chocó, Pacífico), os Zenues (Córdoba, Pacífico), os Emberá Katio (Antioquia, Córdoba e Chocó, Pacífico), os Wounnan (Chocó, Pacífico), os Kogui (Magdalena, Caribe), os Arhuacos (Magdalena, Caribe) e os Wayúu (Guajira, Caribe) (NAÇÕES UNIDAS, n/i). O povo Taganga (Magdalena), recentemente reconhecido

como uma comunidade indígena pelo Ministério do Interior (2020), está lutando para proteger seus direitos de pesca, como será discutido adiante.

A fim de ilustrar os desafios enfrentados pelos povos étnicos relacionados à falta de proteção de seus territórios marítimos, apresentam-se a seguir quatro conflitos sociojurídicos relacionados à pesca artesanal enfrentados pelas comunidades étnicas na Colômbia.

3.1 O povo Wayuu de La Guajira

Os Wayuu habitam a península La Guajira, no norte da Colômbia e noroeste da Venezuela. Seu território tradicional continental compreende cerca de 1.080.336 ha de terra, localizada no resguardo da Alta e Media Guajira. Eles são o maior povo indígena da Colômbia. Seus direitos territoriais sobre partes do mar não são reconhecidos por programas governamentais nacionais, nem há dados precisos sobre sua relação com o ambiente oceânico. Habitantes da região mais deserta do país, a pesca artesanal e o pastoreio são os principais setores de sua economia e a garantia de proteína em sua dieta.

Além do êxodo sofrido no século passado por esquemas de colonização agrícola, essas pessoas enfrentam atualmente os impactos desastrosos de El Cerrejón, uma das maiores minas a céu aberto do mundo, cujo projeto cobre 69.000 ha no sudoeste do departamento de La Guajira (CERREJÓN, 2009). El Cerrejón é propriedade dos gigantes da mineração BHP Group, Anglo American e Glencore.

Algumas das comunidades diretamente afetadas pelo projeto Cerrejón recusaram-se a deixar seus territórios, e atualmente seus membros têm sérios problemas de saúde, com erupções de pele, surdez, deficiências alimentares e restrições à sua liberdade de movimento. As casas Wayuu na zona de influência da mina são feitas de resíduos de minas, já que os materiais com os quais construíram suas casas foram deixados dentro da porção de terreno que foi fechada pela mina (LA LIGA CONTRA EL SILENCIO, 2019). Além disso, a instalação da mina implicou na modificação do leito do rio Ranchería, agravando a situação de seca em seu território desértico e causando uma epidemia de desnutrição e mortalidade infantil de gravidade alarmante. Em 2015, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos recomendou ao Estado colombiano que garantisse a acessibilidade e a qualidade dos serviços de saúde para crianças e adolescentes nas comunidades Wayuu, seu acesso imediato à água potável e alimentos nutritivos para crianças (CIDH, 2015). Em 2017, a CIDH ampliou o âmbito das medidas

de precaução para incluir as mulheres grávidas e lactantes na proteção de seus direitos (CIDH, 2017). Em junho de 2020, as mulheres Wayuu aprensivas com seus filhos doentes apresentaram uma comunicação urgente ao Relator Especial da ONU sobre Direitos Humanos e Meio Ambiente e ao Grupo de Trabalho da ONU sobre Negócios e Direitos Humanos, declarando que sua situação de vulnerabilidade causada pelo projeto de mineração é exacerbada durante a pandemia da COVID-19, por causa da emissão de material particulado proveniente das operações da mina (LOS WAYUU ALERTAN..., 2020).

Para os Wayuu, o mar está intimamente relacionado com sua espiritualidade em suas diversas modalidades de navegação e pesca e em seu conhecimento ancestral da pesca diurna e noturna, perspectivas que traçam uma noção complexa de territorialidade que é completamente ignorada pelo Estado (MONTALVO; SILVA, 2009). Em diferentes entrevistas com antropólogos da Universidad de Magdalena, os Wayuu expressaram sua incompreensão e frustração pelo fato de a lei nacional impedi-los de pescar no mar, mas permite a captura de enormes quantidades de peixe por grandes barcos pesqueiros (MONTALVO; SILVA, 2009).

Em 2016, a comunidade Wayuu Media Luna Dos, localizada no setor Cabo de la Vela, apresentou uma ação de tutela [mandado de segurança] contra o Estado colombiano por não ter sido consultada a respeito do Plano de Gestão Integrada relacionado com a expansão do porto Bolívar, parte do projeto Cerrejón. Após analisar o caso, a Corte decidiu que o monitoramento do projeto deveria ser suspenso até que o Estado realizasse a consulta na forma definida pelo direito internacional. A Corte entendeu que houve um impacto direto do projeto na comunidade, esclarecendo, no entanto, que a ocorrência de um impacto direto de um projeto nos direitos de uma comunidade indígena não é necessariamente sinônimo de um impacto no território:

Sobre o que a jurisprudência constitucional já foi enfática é que impacto direto não é sinônimo de impacto sobre o território, nem que o território é igual ao espaço físico. Esta última é apenas uma das muitas hipóteses que permitem a consulta em casos concretos (COLOMBIA, 2016, p. 19).

Mais adiante na mesma sentença, a Corte reconheceu que as práticas de pesca fazem parte da territorialidade indígena, embora – novamente a Corte advertiu – essa territorialidade nem sempre coincida com o espaço territorial legalmente reconhecido:

[...] o conceito de território coletivo não se limita aos conceitos de direito civil: o reconhecimento estatal dos territórios e a delimitação de sua área constituem mecanismos relevantes para a proteção das terras indígenas. Entretanto, o território coletivo não é um conceito espacial, mas um conceito cultural (a esfera de vida da comunidade). E, conseqüentemente, pode ter um efeito expansivo, visando a inclusão de espaços de relevância social, cultural e religiosa para as comunidades” (Sentença C-389 de 2016 *apud* COLOMBIA, 2016, p. 27).

Em 2012, a Corte Constitucional já havia decidido sobre o direito a um ambiente saudável e a participação de uma associação de pescadores na tomada de decisões relacionadas com a construção de uma estrada que os impedia de ter livre acesso à praia para realizar suas atividades. Embora o tribunal não utilize a noção de território, menciona alguns de seus elementos e dinâmica, entendendo que quando se trata de

[...] grupos de pessoas que se dedicam permanentemente à pesca, a fim de ter segurança alimentar e sustento econômico para suas famílias, [...] *a área do mar ou a praia que utilizam para a pesca torna-se um espaço vital*. Assim, a área de pesca e o comércio da pesca estão ligados à soberania alimentar dessas comunidades, o que é mais uma razão para garantir sua participação na tomada de decisões e na concepção de medidas de compensação (COLOMBIA, 2012, grifo nosso).

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) deixou clara a distinção entre a noção de território e a de terras tituladas. O art. 13 da Convenção 169 da OIT (ratificada pela Colômbia em 1991) esclarece que “[o] uso do termo terras nos arts. 15 e 16 deve incluir o conceito de territórios, que abrange a totalidade do habitat das regiões que os povos em questão ocupam ou utilizam de outra forma” (OIT, 1989). O conceito de terra, a OIT especifica, “geralmente cobre todo o território que utilizam, incluindo florestas, rios, montanhas e mares, e sua superfície e subsolo” (OIT, 2003). Assim, porções do oceano que são tradicionalmente ocupadas, ou cujos recursos são tradicionalmente utilizados pelos povos indígenas, são parte de seu território, mesmo que não exista uma demarcação oficial protegendo esse uso ou ocupação.

De fato, é precisamente essa falta de reconhecimento formal de uma relação territorial entre certos povos e áreas específicas do oceano que os impede de proteger essa territorialidade. Ao definir o mar como um bem público ao qual nenhum título de propriedade de qualquer tipo pode ser concedido, essa parte do território étnico fica desprotegida, o que, por sua vez, gera outras violações de seu território continental relacionadas ao direito à alimentação e à preservação de sua cultura, entre outros direitos.

Embora a Corte Constitucional esteja relutante em estabelecer mais clara e inequivocamente a relação territorial entre povos étnicos e porções do mar, e em ordenar a terceiros que se abstenham de atos que violem essa relação, ela já o fez na relação entre esses povos e os corpos de água continentais. Em 1993, a Corte analisou um caso de desmatamento em terras Emberá-Catío que afetou o rio Charedajó, que é tradicionalmente acessado e utilizado por esse povo. A Corte observou que, dada a interdependência entre a população e seu ecossistema, a inatividade do Estado na proteção dessa relação poderia contribuir para a perpetração de um *etnocídio*. A Corte ordenou que a empresa engajada em atividades de desmatamento “restaurar[a] os recursos naturais afetados pelo corte ilegal de madeira que ocorreu na reserva da comunidade indígena Emberá-Catío no rio Chajeradó entre junho de 1988 e novembro de 1990” (COLOMBIA, 1993). O argumento da Corte foi o seguinte:

A estreita relação entre um ecossistema equilibrado e a sobrevivência das comunidades indígenas que habitam as florestas tropicais transforma os fatores de deterioração ambiental produzidos pelo desmatamento, sedimentação e poluição dos rios [...] em um perigo potencial para a vida e a integridade cultural, social e econômica dos grupos minoritários que, dada sua diversidade étnica e cultural, requerem proteção especial por parte do Estado [.]. A inatividade do Estado, após causar sérios danos ao meio ambiente de um grupo étnico, dada a interdependência biológica do ecossistema, pode contribuir passivamente para a perpetração do **etnocídio**, que consiste no desaparecimento forçado de um grupo étnico [...] através da destruição de suas condições de vida e de seu sistema de crenças. Do ponto de vista constitucional, a omissão do dever de restaurar os recursos naturais [...] constitui uma ameaça direta aos direitos fundamentais à vida e ao desaparecimento não forçado da comunidade indígena Emberá-Catío (COLOMBIA, 1993, ênfase no original).

Em outra ocasião, após analisar um caso em que alguns proprietários de terra particulares na costa oceânica tentavam impedir o acesso dos pescadores artesanais ao mar, a Corte entendeu que quando duas visões de progresso competem na prática (indústria hoteleira *versus* pescadores artesanais), o conflito de interesses deve ser resolvido à luz dos princípios da democracia plural e da participação de todos na prosperidade geral do país (COLOMBIA, 1992). Nesse sentido, a Corte entendeu que os proprietários de terras costeiras

[...] não podem impedir o acesso ao mar através de suas propriedades quando não há outras maneiras de chegar à costa devido às características da área. Empresários que adquirem grandes extensões de terra adjacentes às praias com o objetivo de

realizar legitimamente atividades hoteleiras não podem impedir o acesso ao mar com o pretexto de que existem outros lugares de acesso. O ônus imposto aos habitantes da zona costeira por essa exigência carece de justificativa constitucional e legal. Em particular, as estradas de acesso motorizado ao mar em áreas pantanosas constituem um elemento essencial para o desenvolvimento integral das atividades de pesca, a *preservação de uma forma cultural diversificada* e o livre uso dos bens públicos em benefício de toda a população (COLOMBIA, 1992, grifo nosso).

É, entre outras, essa interdependência entre as atividades tradicionais que ocorrem em certas porções do mar e a preservação de uma forma de cultura diversificada, uma característica que configura uma relação territorial. Ou seja, embora a Corte Constitucional não reconheça inequivocamente a existência de uma relação territorial entre os povos étnicos que tradicionalmente acessam os recursos marinhos e as áreas em que tal acesso ocorre, nas sentenças supracitadas a Corte indica e desenvolve os elementos dessa relação.

Apesar da existência de uma sólida jurisprudência que defende e protege os direitos territoriais dos povos étnicos na Colômbia sobre as porções continentais de seus territórios, e embora, como vimos, em várias ocasiões a Corte Constitucional tenha inferido a estreita relação dos pescadores com seus corpos de água, ela ainda não decidiu evidenciar os direitos territoriais dos povos étnicos sobre as áreas marítimas. Ao não evidenciar essa relação jurídica – o território – os povos tradicionais que dependem da pesca, bem como suas práticas, ficam desprotegidos.

Muitas das decisões da Corte Constitucional que protegem parcialmente alguns direitos dos pescadores artesanais indígenas, palenqueros ou raizales têm sido discutidas à luz do direito ao trabalho, liberdade de comércio e do direito à alimentação. Essas perspectivas, entretanto, não refletem a importância cultural da prática ancestral da pesca artesanal, muito menos a relação especial das comunidades com o mar.

3.2 Comunidades tradicionais afro-colombianas

No final do século XVI, um número considerável de africanos escravizados foi introduzido na área costeira do Pacífico colombiano, especialmente para trabalhar nas minas de ouro da região do Chocó. Atualmente organizados em comunidades, seus descendentes preservam suas tradições socioculturais, econômicas e políticas (STEER RUÍZ *et al.*, 1997). Em 1996, quando a Corte Constitucional analisou os direitos

dessas comunidades afetadas por vários vazamentos de petróleo na praia de Salahonda, município de Tumaco, na costa do Pacífico, reconheceu que

Um vazamento de petróleo causa alterações drásticas nos recifes, razão pela qual a taxa de crescimento nos recifes contaminados é reduzida por três anos, embora o tempo de regeneração das espécies varie. Os Estados e os indivíduos devem proteger a ecologia. O dano ecológico ao mar tem um grande impacto sobre aqueles que têm por *ofício* a pesca. E se este *ofício* faz parte da cultura de um grupo étnico, torna-se ainda mais necessário proteger ao pescador. Essa proteção à diversidade étnica, no caso de uma comunidade negra de pescadores, fortalece a *proteção de tal ofício porque é parte integrante da cultura* (COLOMBIA, 1996, [grifo nosso]).

Embora a Corte tenha reconhecido a importância da pesca como parte da cultura de uma comunidade étnica, ela não conseguiu desenvolver os direitos culturais das comunidades étnicas pesqueiras. A Corte também não reconheceu os aspectos territoriais da relação dessas comunidades com o mar, olhando para essa dinâmica a partir de uma perspectiva liberal individual – o *ofício* – e não coletiva. Nesse mesmo acórdão, a Corte estabeleceu a perspectiva do direito a uma profissão como uma liberdade individual: “[u]ma das liberdades que por sua própria essência deve ser uma liberdade factual é a liberdade de ofício, que se refere não apenas à liberdade de escolha, mas, por ser um trato sucessivo, é o livre exercício do direito de escolher a própria profissão” (COLOMBIA, 1996).

Em 2012, a Corte consolidou o entendimento da necessidade da participação dos pescadores artesanais nas decisões relacionadas ao desenvolvimento de megaprojetos, no entendimento de que isso protegia seus direitos de participação, alimentação, trabalho, livre escolha de profissão ou comércio e dignidade humana dos membros de uma associação de pescadores afrodescendentes em Cartagena (COLOMBIA, 2012). Embora os membros da associação não fossem considerados como pertencentes a um grupo étnico – e, portanto, foi entendido que não havia necessidade de consulta prévia – a Corte Constitucional reconheceu que são comunidades que dependem dos recursos naturais a seu redor, que dependem da terra, das fontes de água e de seus frutos. Para a Corte,

Estas são comunidades de *pessoas que, em sua livre determinação* e por sua identidade cultural, escolheram como seu *ofício* a plantação, produção, pesca e distribuição de alimentos usando meios rudimentares e artesanais. Para essas comunidades, o comércio artesanal geralmente tem duas dimensões: a) como fonte de renda, e b) como garantia de seu direito à alimentação (COLOMBIA, 2012, *grifo nosso*).

Observe que, embora reconhecendo a relação tradicional das comunidades com a pesca, a Corte teve o cuidado de indicar que se trata de uma questão de autodeterminação pessoal e não coletiva (ao contrário do que poderia indicar no caso de comunidades étnicas). O entendimento da Corte nesse caso foi determinado pelo Instituto Colombiano de Antropologia e História (ICANH), que constatou que a pesca era uma prática intergeracional:

No contexto regional e na área urbano-popular de Cartagena, a pesca constitui uma prática que tem sido transmitida de geração em geração e tem permitido a reprodução física, social e cultural de um importante setor da população. Junto com outras tarefas econômicas informais, a pesca contribui para a subsistência e para o estabelecimento de relações sociais que funcionam como redes para o intercâmbio de conhecimentos e recursos (COLOMBIA, 2012).

Em 2018 a Corte Constitucional decidiu sobre outro caso de violação dos direitos dos pescadores artesanais em Cartagena, dessa vez pescadores pertencentes a comunidades étnicas afro-colombianas, que exigiram a proteção de seu direito de consulta prévia relacionada ao projeto de expansão do Terminal Marítimo Compas S.A. As comunidades argumentaram que o projeto afetou sua mobilidade e suas atividades de pesca na área do projeto. Após a visita de verificação étnica realizada pelo Ministério do Interior, este indicou que “o exercício de mapeamento social realizado com os membros de cada uma das comunidades requerentes permitiu estabelecer o conceito amplo de *território que cada comunidade tem* e que se reflete além dos lugares de assentamento e *torna o mar parte de seu escopo territorial*” (COLOMBIA, 2018, ênfase acrescida). Embora reconhecendo a existência de uma noção de território que englobaria partes do mar, o Ministério do Interior também advertiu que alguns membros das comunidades pesqueiras entrevistadas, distintas a dos demandantes,

[...] indicaram que não é possível identificar lugares específicos e permanentes para realizar a atividade pesqueira, já que as rotas dos locais de trabalho dependem do clima, da época do ano (estação seca ou chuvosa), das artes de pesca, do tipo de embarcações, entre outros fatores; portanto, não é possível mencionar a área de interesse do projeto “EXPANSÃO DO TERMINAL MARÍTIMO DA COMPAS S.A.” como área de pesca permanente ou exclusiva das comunidades (COLOMBIA, 2018).

A Corte, neste caso, decidiu manter a sentença de segunda instância que concedeu a proteção dos direitos fundamentais ao devido processo administrativo e consulta prévia dos Conselhos Comunitários de Tierra

Bomba, Punta Arena, Bocachica e Caño del Oro. Entretanto, considerando as declarações do Ministério do Interior – que não teve vontade ou capacidade de entender a dinâmica territorial existente nos corpos de água – a Corte Constitucional perdeu outra oportunidade de desenvolver os direitos territoriais das comunidades étnicas de pesca no mar.

3.3 A falta de proteção dos raizales do arquipélago de San Andrés, Providencia e Santa Catalina

No Mar do Caribe, a 770 km da cidade de Cartagena, na Colômbia, e a 180 km da costa nicaraguense, cerca de 30.000 raizales habitam os 46 km² de terra firme do arquipélago de San Andrés, Providencia e Santa Catalina. Apesar de ser a menor divisão política da Colômbia, o arquipélago representa cerca de 250.000 km² do Mar do Caribe no território da Colômbia. Colonizado alternadamente pela Holanda, França, Espanha e Inglaterra, o arquipélago gozou de relativa autonomia até 1822, quando finalmente foi anexado à Colômbia por tratados entre suas autoridades locais e os patriotas nacionais. Em 1912, a Colômbia instituiu uma política de colonização em um esquema organizado de administração do arquipélago (COLOMBIA, 1912). Em 1959 o arquipélago foi transformado em Porto Livre (COLOMBIA, 1959), o que trouxe um importante fluxo migratório do continente, causando sua superpopulação atual e deteriorando a qualidade de vida de seus habitantes (COLOMBIA, 1959).

Com uma população caracterizada por um entrelaçamento de identidades afro-anglo-antilhanas que até os dias atuais mantêm seus próprios costumes e idioma (creole), os raizales são distintos do restante da população colombiana. Originalmente trazidos às ilhas pelos britânicos como escravos para trabalhar nas plantações de algodão; após o declínio das plantações, foram deixados à sua sorte, sobrevivendo em uma economia de subsistência baseada principalmente na pesca e na coleta de frutos do mar. De acordo com Londoño e González (2017), os homens passam quase 16 horas por dia no mar, coletando lagosta ou outras espécies para atender às necessidades de sua família. Para manter estável a população de lagostas e outros crustáceos, os raizales concordaram em proibir o uso de tanques de oxigênio e redes longas, limitando a pesca à capacidade de imersão do pescador.

O termo raizal permite ao Estado e à sociedade colombiana distingui-los do restante da população afro-colombiana da região do Pacífico

(LONDOÑO; GONZÁLEZ, 2017). Enquanto os afrodescendentes da costa do Pacífico construíram um movimento social de resistência que incitou o Estado a reconhecer suas terras e outros direitos coletivos, os raizales vivem com os desafios trazidos por uma crescente indústria turística que os emprega como mão de obra barata em San Andrés e, em menor escala, em Providência (LONDOÑO; GONZÁLEZ, 2017). O turismo também é uma das forças motrizes por trás do processo de captação do oceano² (MÁRQUEZ PÉREZ, 2019).

Em 2000, a UNESCO declarou o arquipélago uma reserva mundial da biosfera, o que permitiu aos insulares reverter algumas práticas de exploração intensiva (MÁRQUEZ PÉREZ, 2019). Em 2002, um grupo de Raizales que se intitulava *Archipelago Movement for Ethnic Natives Self Determination* (AMEN-SD), e que reivindicava os direitos estabelecidos pela Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho, declarou autodeterminação para os habitantes da ilha (AMEN-SD, 2002), cujos efeitos foram mais políticos que jurídicos. Os moradores da ilha têm sido relativamente bem-sucedidos na defesa de seu território contra projetos de exploração turística, como o spa e o Teatro *Midnight Dream*, bem como uma decisão favorável em uma ação coletiva movida pelos moradores da ilha para impedir a expansão do aeroporto (MÁRQUEZ PÉREZ, 2019). Em 2003, o Relator Especial das Nações Unidas sobre o Racismo visitou a ilha e, ao ouvir as reivindicações de seus habitantes, observou que os nativos sofrem uma forte pressão demográfica e uma completa marginalização política, por isso recomendou à Colômbia que reconhecesse um status político especial à ilha de San Andrés para “garantir a concessão de um status especial à ilha, o que garante sua identidade cultural e linguística e a crescente participação de sua população indígena (os raizales) na gestão e no desenvolvimento econômico da ilha” (NACIONES UNIDAS, 2004).

Em 2012, a Corte Internacional de Justiça (CIJ) resolveu uma disputa de fronteira entre a Nicarágua e a Colômbia sobre a zona marítima do Arquipélago. A decisão da CIJ afetou os direitos dos pescadores raizais, diminuindo os limites estatais de seu território de pesca marítima. A maioria das áreas de pesca raizal estão fora do recife que circunda o arquipélago, uma área que foi reconhecida pela decisão da CIJ como pertencente à Nicarágua (LONDOÑO; GONZÁLEZ, 2017). Em 2014, a Confederação

2 Márquez Pérez (2019, p. 122) define a captura oceânica como os “processos de confinamento de ecossistemas e espécies marinhas e costeiras que, através de políticas, leis e práticas, estão redefinindo e realocando o acesso, uso e controle destes para distanciá-los das comunidades locais que deles dependem diretamente, e dando prioridade aos poderosos atores e processos econômicos e políticos, em escalas regionais, nacionais e globais”.

Geral dos Trabalhadores (CGT) da Colômbia expressou sua preocupação com os direitos do povo raizal, à luz da Convenção 169 da OIT. A CGT indicou que em nenhum momento do processo judicial internacional perante a CIJ, o Estado colombiano realizou consultas ao povo raizal, e, em 2015 o Comitê de Peritos da OIT sobre a Aplicação de Convenções e Recomendações (CEARC) instou o governo a apresentar provas das consultas que alegou ter realizado com relação aos assuntos cobertos pela Convenção 169 (OIT, 2015), solicitação que ainda não foi atendida. De fato, até recentemente, o governo não realizou, no arquipélago, qualquer tipo de consulta de acordo com o marco da Convenção 169 da OIT. Atualmente, a situação dos pescadores de San Andrés, Providencia e Santa Catalina é bastante desalentadora, haja vista a perda de território decorrente de “processos de fechamento, privatização e mercantilização de ecossistemas que promovem a acumulação de capital por parte de certas elites, com base na desapropriação de comunidades” (MÁRQUEZ PÉREZ, 2019). Essa situação de vulnerabilidade das comunidades pesqueiras de San Andrés foi fortemente agravada pela passagem do Furacão Iota em novembro de 2020.

4 TERRITÓRIOS DE PESCA INDÍGENA EM ÁREAS NATURAIS PROTEGIDAS

Os Parques Naturais Nacionais são zonas geográficas delimitadas pelo governo nacional, onde é proibido a alocação de terrenos baldios, a venda de terras, a caça, a pesca e todas as atividades industriais, pecuárias ou agrícolas (COLOMBIA, 1991, 1959). Uma das exceções a essa regra é a pesca de subsistência (COLOMBIA, 1977), desde que desenvolvida de acordo com o zoneamento feito pela autoridade nacional. A lei também restringe o uso das praias, proibindo a pesca nas áreas identificadas como áreas de reprodução de espécies silvestres, parques nacionais ou praias públicas (COLOMBIA, 1974a).

A Autoridade Nacional de Aquicultura e Pesca (AUNAP) é o órgão governamental que implementa a política de pesca e aquicultura; formula o planejamento setorial, concede licenças para atividades pesqueiras e estabelece mecanismos para o controle e monitoramento das normas. Por outro lado, os Parques Naturais Nacionais da Colômbia (PNNC) é a entidade responsável pela administração e gestão do Sistema Nacional de Parques Naturais (SPNN) e pela coordenação do Sistema Nacional de

Áreas Protegidas, que por sua vez está ligado ao Setor de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável do Ministério do Meio Ambiente. Entre as funções do PNNC estão administrar e administrar o SPNN, regular o uso e funcionamento das áreas que o compõem, conceder licenças, concessões e outras autorizações ambientais para o uso e exploração de seus recursos naturais (COLOMBIA, 2011). As atividades de pesca permitidas dentro do parque devem ser regulamentadas a partir do planejamento conjunto entre a AUNAP e o PNNC, o que torna a administração eficaz, transparente, levando em consideração as vozes das comunidades locais.

A Constituição da Colômbia (art. 8) reconhece e protege a diversidade étnica e cultural da nação. Do mesmo modo, a legislação nacional e a jurisprudência da Corte Constitucional reconhecem amplamente que a diversidade cultural está relacionada a representações da vida e concepções do mundo que não estão sincronizadas com os costumes políticos e jurídicos dominantes (COLOMBIA, 2011). O Decreto 622 (COLOMBIA, 1977), que regulamenta parcialmente a Lei de Parques de 1974, afirma que não há incompatibilidade entre a declaração de um parque natural nacional com a constituição de uma reserva indígena. Nesses casos, as autoridades nacionais têm o dever de estabelecer um regime especial em benefício da população indígena que respeite a permanência da comunidade e seu direito ao uso econômico dos recursos naturais renováveis (COLOMBIA, 1977).

A Lei Orgânica do Plano de Desenvolvimento, que regula a preparação e implementação dos planos de desenvolvimento da nação, entidades territoriais e outros órgãos administrativos, prevê que os planos de desenvolvimento nacional devem ser harmonizados com o planejamento nacional, regional e local e com o das entidades territoriais indígenas e negras (COLOMBIA, 1994). Nesse sentido, entende-se que a delimitação das zonas costeiras e também as políticas de conservação dos parques nacionais devem levar em conta as políticas das unidades de administração jurisdicional indígenas. Até os dias atuais, no entanto, essa harmonização jurídica não foi efetuada com relação à pesca.

Em algumas partes do mundo, as restrições à pesca artesanal, motivadas principalmente por motivos conservacionistas, levaram à acumulação de capital nos setores do turismo costeiro, excluindo as comunidades locais e desapossando-as de suas terras costeiras (BENNETT *et al.*, 2020). Algo semelhante está acontecendo na área do Parque Natural Nacional Tayrona, como veremos a seguir. Em 2019, a diretora do Sistema de Parques Nacionais da Colômbia declarou publicamente as grandes pressões a

que está sujeita por parte de altos funcionários governamentais e elites econômicas locais para modificar o Plano de Administração do Parque Tayrona e permitir a construção de um hotel de sete estrelas dentro do parque (MIRANDA, 2019).

4.1 O caso dos Tagangueros do Magdalena no Parque Natural Nacional Tayrona

No departamento de Magdalena, ao norte da cidade de Santa Marta, está localizada a comunidade pesqueira de Taganga. Seus habitantes são chamados, atualmente, de tagangueros. Após um longo processo de reivindicação de identidade como povo indígena Taganga (oriundos de *Taguan-gua*, que significa terra e mar), descendentes do grande povo caribenho, eles conseguiram em 2020 o reconhecimento oficial de sua identidade indígena (COLOMBIA, 2020).

A terra ancestral do povo Taganga foi coberta pelo Parque Nacional Tayrona, uma área de 15.000 ha de terra e 4.500 ha de mar, estabelecida em 1964. Na época de sua criação, além dos Tagangueros, a área era habitada por comunidades indígenas de descendência Tayrona e algumas comunidades camponesas. Com a criação do Parque, as atividades de pesca das comunidades se criminalizaram, deslocando os pescadores tradicionais e seus conhecimentos para áreas fora do Parque.

Atualmente esses pescadores exigem condições de vida dignas, reconhecimento de seus próprios conhecimentos e descriminalização de suas atividades (CANTILLO, 2017). O principal problema da comunidade gira em torno da noção de territorialidade, e uma de suas exigências centrais é a execução de processos de consulta prévia, pois os membros do povo Taganga entendem que todas as praias cobertas pelo Parque Tayrona são parte de seu território. O Tribunal Constitucional Colombiano, no entanto, tem um entendimento diferente sobre essa questão (COLOMBIA, 2015). Em 2015, a Corte analisou um caso de conflito entre pescadores tagangueros em uma área marítima coberta pelo parque, em que a autoridade ambiental confiscou seus instrumentos de pesca, e entendeu que, além de determinar se a pesca no parque era legal ou não (o que para a Corte era indiscutivelmente ilegal), era importante determinar o grau de responsabilidade do Estado ao não implementar medidas de compensação para mitigar os danos causados pela proibição da pesca naquela área. Para a Corte, a omissão do Estado constituiu uma violação dos direitos

fundamentais dos demandantes à liberdade de comércio, à soberania alimentar, à participação, à subsistência mínima e à dignidade humana. Como o caso foi analisado antes do reconhecimento dos tagangueros como povo indígena, a Corte não levantou nenhuma questão sobre os direitos indígenas e tribais protegidos pela Convenção 169 da OIT, a Constituição colombiana e outros instrumentos internacionais em vigor na Colômbia.

A Corte considerou que a proibição da pesca artesanal no Parque Tayrona não é uma medida arbitrária, mas tem como objetivo proteger a reprodução de espécies marinhas. Para a Corte, a proibição protege os serviços ambientais desse ecossistema e contribui para a garantia da soberania alimentar de todos os colombianos. Ironicamente, a Corte enfatizou que a perda de espécies marinhas é devida a atividades mais prejudiciais – entretanto legais – que a pesca artesanal, como a exploração e o transporte de carvão, a presença de construções ilegais, a expansão da infraestrutura portuária, entre outros. Ainda assim, a Corte não tomou nenhuma medida para conciliar a pesca tradicional com a preservação do Parque, mas limitou-se a exortar as autoridades do Estado a estabelecer medidas compensatórias para os pescadores impedidos de exercer sua profissão (direito individual), afirmando que os danos sofridos podem ser superados por meio de programas de realocação e capacitação pesqueira, liderados pelas autoridades correspondentes vinculadas ao processo tutelar.

Entre outras determinações dessa decisão, a Corte ordenou ao Estado colombiano que projetasse e implementasse um plano mestre para a proteção e restauração do Parque Tayrona, permanecendo em silêncio sobre os direitos dos pescadores locais de participar de sua criação e implementação. A Corte também estabeleceu um prazo de 60 dias para a PNNT elaborar um plano de compensação que garantisse aos pescadores artesanais afetados pelo Parque a satisfação de seus direitos fundamentais ao trabalho, à soberania alimentar e à subsistência mínima.

A Corte acrescentou que o Governo de Magdalena tem a responsabilidade de fornecer alimentação temporária e apoio econômico às pessoas que tradicionalmente exerciam essas atividades e que atualmente não têm os recursos necessários para satisfazer seu direito ao mínimo vital e de subsistência digna.

Finalmente, a Corte ordenou a construção de um grupo de trabalho para negociar a compensação para os pescadores artesanais do Parque Natural Nacional de Tayrona. Esse grupo deverá estar composto pelo Ministério do Meio Ambiente e Desenvolvimento Territorial, a Unidade Administrativa

Especial do Sistema Nacional de Parques Naturais da Colômbia, o Instituto Colombiano de Desenvolvimento Rural, a Corporação Autônoma Regional de Magdalena, o Serviço Nacional de Aprendizagem, a Defensoria Pública de Magdalena, a Procuradoria Geral da República, a Secretaria do Governo de Magdalena e as diversas associações de pescadores artesanais do Parque Natural Nacional de Tayrona. São diversos atores nacionais com múltiplos interesses negociando com representantes de uma comunidade indígena que tem sido historicamente invisível e marginalizada. Esse fato ilustra a falta de conhecimento das instituições sediadas em Bogotá, tal como a Corte Constitucional, sobre a realidade dos pescadores artesanais tradicionais e reflete a relutância do Estado em incluir o conhecimento local nos planos nacionais de desenvolvimento.

CONCLUSÃO

Os conflitos em torno das atividades de pesca nas zonas marinhas costeiras da Colômbia são muitos e grandes. As comunidades pesqueiras e seus conhecimentos são marginalizados e invisibilizados, as leis e políticas nacionais são fragmentadas e desconhecidas para a maioria das comunidades locais. Os planos de desenvolvimento não são devidamente consultados e os subsídios para a pesca e as empresas de pequena escala não chegam adequadamente a seus destinatários previstos. Além disso, temos a ignorância da lei e da jurisprudência colombiana de que o mar também faz parte dos territórios indígenas e de outros povos étnicos e, portanto, é uma porção do território nacional sobre a qual se aplicam os direitos de autodeterminação desses povos.

Institucionalmente, o mar é, por um lado, percebido de uma perspectiva econômica, seja para sua exploração ou para sua preservação. Por outro lado, o mar é visto de uma perspectiva geopolítica como um lugar para a expansão das fronteiras físicas, econômicas e comerciais. Nessas perspectivas, não há espaço para o conhecimento dos povos tradicionais, muito menos para a construção legal de uma noção de território que se estende até o mar. Um exemplo disso é a determinação das fronteiras internacionais da Colômbia, que afetou a vida cotidiana do povo raizal de San Andrés, mas que nunca foi discutida com eles. A cultura é desenvolvida em um território, e a falta de conhecimento desse território também deixa as práticas culturais desprotegidas.

Em suas decisões sobre direitos territoriais indígenas em terras

continentais, a Corte Constitucional colombiana fez importantes avanços jurisprudenciais, o que contrasta com a timidez que empregou na decisão de casos envolvendo o exercício de direitos culturais em porções do mar. É pelo menos curioso que a Corte Constitucional Colombiana, que historicamente tem tido a tendência de decidir casos de disputas de direitos indígenas em harmonia com a jurisprudência internacional de direitos humanos, em nenhuma dessas ocasiões sequer considerou nenhum dos direitos culturais dos povos indígenas e/ou comunidades étnicas ao analisar esses casos, entendendo a pesca apenas como um recurso econômico e de subsistência e desconectado da esfera cultural ou espiritual dos pescadores tradicionais. Mesmo nas sentenças em que a Corte reconheceu a importância cultural do mar para os pescadores étnicos, ela não se mostrou disposta a reconhecer seus direitos territoriais marinhos.

Um dos desafios que requer atenção e trabalho por parte dos juristas e acadêmicos do Direito é tornar visível o conhecimento tradicional a fim de incorporá-lo às políticas nacionais para a administração desse espaço físico e ontológico entendido como oceano, mar ou zona costeira. A tarefa é demonstrar que os direitos territoriais também são exercidos sobre porções do mar, apesar do fato de a perspectiva institucional entendê-los de uma maneira diferente. Como um primeiro passo nessa direção é necessário – e urgente – buscar uma resignificação ou outra conceitualização legal da pesca artesanal e de subsistência que inclua a cosmogonia das comunidades pesqueiras tradicionais. A legislação e a jurisprudência colombianas, como foi demonstrado, têm os elementos para fazê-lo, e especialmente a Corte Constitucional tem uma história de compromisso com os direitos dos povos e comunidades étnicas. O que tem faltado é agência e vontade das instituições do Estado para discutir com mais seriedade e compromisso os direitos dos pescadores artesanais, sejam eles étnicos ou não étnicos.

REFERÊNCIAS

ALDANA, G. R. *Derechos territoriales de los pueblos indígenas en zonas marino costeras: el caso de los apalanshis de la Boca de Camarones de Camarones y Mayapo en la Guajira*. Tesis (Maestría en Promoción y Protección de los Derechos Humanos) – Universidad del Magdalena, Santa Marta, 2020.

AMEN-SD. *Declaración de Autodeterminación*, San Andrés, 28 abr. 2002.

Disponível em: <http://www.urosario.edu.co/jurisprudencia/catedra-viva-intercultural/Documentos/DeclaracionAutodeterminacionRaizal.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2020.

ARIAS, P. A. (Comp.). *Artes y métodos de pesca en aguas continentales de América Latina*. Roma: COPESCAL, 1988. E-book. Disponível em: <http://www.fao.org/docrep/008/s7088s/S7088S00.htm#TOC>. Acesso: 27 de febrero. 2020.

BENNETT, N. et al. *Blue grow and blue justice*. British Columbia: The University of British Columbia, 2020. Disponível em: https://fisheries.sites.olt.ubc.ca/files/2020/06/Take2-2020-02-WP_Blue-Growth-and-Blue-Justice-IOF-Working-Paper.pdf. Acesso em: 12 ago. 2020.

CANTILLO, A. D. Bogando en un mar de incertidumbre. *Oraloteca*, Santa Marta, n. 8, p. 31-38, 2017. Disponível em: <https://revistas.unimagdalena.edu.co/index.php/oraloteca/article/view/2887/2168>. Acesso em: 13 mar. 2021.

CERREJÓN. *Informe de Sostenibilidad 2009*. Bogotá: Cerrejón, 2009. Disponível em: https://www.cerrejon.com/wp-content/2009-min/INFORME_SOSTENIBILIDADI2009-min.pdf. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Ley n. 52, de 1912*. Sobre creación y organización de la Intendencia Nacional de San Andrés y Providencia. Bogotá: Congreso de Colombia, 1912. Disponível em: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1605762>. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Ley n. 127, de 1959*. Ley del Puerto Libre. Bogotá: Congreso de Colombia, 1959. Disponível em: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1647466#:~:text=LEY%20127%20DE%201959&text=ARTICULO%202º.,del%20Ministerio%20de%20Salud%20Pública>. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Decreto n. 2.811, de 1974*. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. Bogotá: Republica de Colombia, 1974a. Disponível em: https://www.minambiente.gov.co/images/GestionIntegraldelRecursoHidrico/pdf/normativa/Decreto_2811_de_1974.pdf. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Decreto n. 3.572, de 1974*. Por el cual se crea una unidad administrativa especial, se determinan sus objetivos, estructura y funciones.

Bogotá: Republica de Colombia, 1974b. Disponível em: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=65329>. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Decreto n. 622, de 1977*. Por el cual se reglamentan parcialmente el capítulo V, título II, parte XIII, libro II del Decreto- Ley número 2811 de 1974 sobre “sistema de parques nacionales”; la Ley 23 de 1973 y la Ley 2a de 1959. Bogotá: Republica de Colombia, 1977. Disponível em: <https://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?id=1131838>. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Ley n. 13, de 1990*. Por La Cual Se Dicta El Estatuto General de Pesca. Bogotá: Congreso de Colombia, 1990. Disponível em: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=66783#:~:text=La%20presente%20Ley%20tiene%20por,de%20asegurar%20su%20aprovechamiento%20sostenido>. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *La Constitución Política de Colombia, de 1991*. Bogotá: Congreso de Colombia, 1991. Disponível em: <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Colombia/colombia91.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-065, Tutela*. Lucio Quintero Rincón, José Torregosa Mercado. Bogotá, 14 de diciembre de 1992. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-605-92.htm>. Acesso: 13 jan. 2020.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-065, Proceso de Tutela T-136-380/1993*. Adelantado Por La Organización Indígena de Antioquia (Oia) Agente Oficioso de La Comunidad Indígena Emberá-Catió de Chajeradom Contra La Corporación Nacional de Desarrollo del Chocó (Codechocó) y La Compañía de Maderas del Darien (Madarien). Bogotá, 1993. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1993/T-380-93.htm>. Acesso: 27 jun. 2020.

COLOMBIA. *Ley n. 152, de 1994*. Por la cual se establece la Ley Orgánica del Plan de Desarrollo. Bogotá: Congreso de Colombia, 1994. Disponível em: <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Normatividad/LEY%20152%20DE%201994.pdf>. Acesso: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-574, Pescadores de Salahonda*. Bogotá, 29 de octubre de 1996. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/t-574-96.htm>. Acesso: 8 jan. 2020.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-129*. Acción de tutela ejercida por Oscar Carupia Domicó y otros, a nombre de los resguardos Chidima-Tolo y Pescadito pertenecientes a la etnia Embera-Katío contra los Ministerios de Transporte, Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Interior y de Justicia, de Minas y Energía, de Agricultura, de Defensa, el Consejo Asesor de Regalías adscrito al Departamento Nacional de Planeación, las alcaldías de Unguía y Acandí, la Corporación Autónoma Regional del Chocó (Codechocó), el Ejército Nacional, la Brigada XVII y la Agencia Logística de las Fuerzas Militares. Bogotá, 3 de marzo de 2011. Disponible em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/t-129-11.htm>. Acceso: 12 jul. 2020.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-348*, Acción de Tutela instaurada por la Asociación de Pescadores de las Playas de Comfenalco – ASOPES-COMFE, contra el Distrito Turístico de Cartagena, el Consorcio Vía al Mar, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, el Instituto Nacional de Concesiones – INCO – hoy Agencia Nacional de Infraestructura-, la Dirección General Marítima – DIMAR y el Instituto Nacional de Vías – INVÍAS. Bogotá, 15 de mayo de 2012. Disponible em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/T-348-12.htm>. Acceso: 27 ago. 2020.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-606*, Acción de tutela interpuesta por Jonatán Pacheco Yáñez contra el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la Unidad Administrativa del Sistema de Parques Nacionales Naturales y otros. Bogotá, 21 de septiembre de 2015. Disponible em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-606-15.htm>. Acceso: 27 ago. 2020.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-704*, Comunidad Indígena Media Luna Dos en contra de la Nación, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA), el Ministerio del Interior y la empresa El Cerrejón. Bogotá, 13 de diciembre de 2016. Disponible em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-704-16.htm>. Acceso: 27 ago. 2020.

COLOMBIA. Corte Constitucional. *T-479*, Acción de tutela instaurada por el Consejo Comunitario Puntarenas y otros, contra el Distrito de Cartagena y otros. Bogotá, 1 de diciembre de 2018. Disponible em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2018/t-479-18.htm>. Acceso: 27 ago. 2020.

COLOMBIA. *Resolución de la Autoridad Nacional de Agricultura y Pesca n. 649, de 2019*. Por la cual se establecen parámetros para identificar la pesca de subsistencia y la pesca comercial artesanal. Bogotá: AUNAP, 2019. Disponível em: https://www.catorce6.com/images/legal/Resolucion_649_de_2019.pdf. Acesso em: 19 abr. 2021.

COLOMBIA. *Resolución del Ministerio del Interior n. 010, de 2020*. Bogotá: Ministerio del Interior, 2020.

CIDH – COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Resolución n. 60/2015, de 11 de diciembre de 2015*. Medida Cautelar No. 51-15: Asunto niñas, niños y adolescentes de las comunidades de Uribí, Manaure, Riohacha y Maicao del pueblo Wayuu, asentados en el departamento de la Guajira, respecto de Colombia. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2015/MC51-15-Es.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021.

CIDH – COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. *Resolución n. 3/2017, de 27 de enero de 2017*. Medida Cautelar No. 51-15: Ampliación de beneficiarios a favor de las mujeres gestantes y lactantes de la Comunidad Indígena Wayuu en los municipios de Manaure, Riohacha y Uribí respecto de Colombia. Disponível em: <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2017/3-17MC51-15-CO.pdf>. Acesso em: 19 abr. 2021.

CIJ – CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Controversia territorial y delimitación marítima (Nicaragua contra Colombia). Fallo de 19 de noviembre de 2012.

LA LIGA CONTRA EL SILENCIO. *La oscura nube del cerrejón en la Guajira*. Bogotá: La Liga Contra el Silencio, 2019. Disponível em: <https://ligacontraelsilencio.com/2019/08/01/la-oscura-nube-del-cerrejon-en-la-guajira-2/>. Acesso: 5 de abril. 2020.

LONDOÑO, W.; GONZÁLEZ, P. A. From plantation to proletariat: raizals in san andrés, providencia and santa catalina. *Race & Class*, v. 59, n. 1, p. 84-92, jun. 2017.

LOS WAYUU ALERTAN a la ONU por riesgo frente al COVID-19 y calidad del aire. *El Espectador*, 19 jun. 2020. Disponível em: <https://www.elespectador.com/noticias/judicial/wayuus-alertan-a-la-onu-por-riesgo-frente-al-covid-19/>. Acesso: 19 de junio. 2020.

MÁRQUEZ PÉREZ, A. I. Acaparamiento de territorios marinos y costeros: dos casos de estudio en el Caribe colombiano. *Revista Colombiana de Antropología*, Bogotá, v. 55, n. 1, p. 119-152, 2019.

MINISTERIO DEL INTERIOR. *Pueblos Wayuu*. Bogotá: Ministerio del Interior. Disponível em: https://www.mininterior.gov.co/sites/default/files/upload/SIIC/PueblosIndigenas/pueblo_way_u.pdf. Acesso: 12 nov. 2019.

MIRANDA, J. Hay presión de varios grupos para modificar el plan de manejo del parque Tayrona. *Semana Sostenible*, Bogotá, 1 oct. 2019. Disponível em: <https://sostenibilidad.semana.com/medio-ambiente/articulo/denuncian-presion-de-grupos-para-modificar-el-plan-de-manejo-del-parque-tayrona/46901>. Acesso em: 12 ago. 2020.

MONTALVO, A. J.; SILVA, F. El mar ¿territorio de quién? Algunos elementos para una propuesta de antropología del litoral. *Universitas Humanística*, Bogotá, n. 68, p. 247-265, 2019.

NACIONES UNIDAS. *Convención de Las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*. Nueva York, 1982.

NACIONES UNIDAS. Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 23: Los derechos de las minorías (Artículo 27 del PIDCP)*. Doc. ONU CCPR/C/21/Rev. 1/Add.5. 1994.

NACIONES UNIDAS. *República de Colombia. Datos económicos generales*. Noviembre, 2003 Disponível em: <http://www.fao.org/fi/oldsite/FCP/es/col/profile.htm>. Acesso em: 12 ago. 2020.

NACIONES UNIDAS. Comisión de Derechos Humanos. Racism, Racial Discrimination, xenophobia and all forms of discrimination. Report by Mr. Dodou Diène, Special Rapporteur on contemporary forms of racism, racial discrimination, xenophobia and related intolerance. Addendum. Mission to Colombia. E/CN.4/2004/18/Add.3. 24 febrero 2004. Disponível em: <https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/111/40/PDF/G0411140.pdf?OpenElement>. Acesso: 15 set. 2020.

NACIONES UNIDAS. Asamblea General. Report of the Special Rapporteur on the Situation of Human Rights and Fundamental Freedoms of Indigenous People, Mr. James Anaya, Addendum, The situation of Indigenous Peoples in Colombia: Follow-up to the Recommendations Made

by the Previous Special Rapporteur. A/HRC/15/37/Add.3. 25 mayo 2010. Disponível em: <https://reliefweb.int/report/colombia/situation-indigenous-peoples-colombia-follow-recommendations-made-previous-special>. Acesso em: 12 ago. 2020.

NACIONES UNIDAS. UNHCR. *Comunidades indígenas*. Bogotá, 2011. Disponível em: http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/Pueblos_indigenas/2011/Comunidades_indigenas_en_Colombia_-_ACNUR_2011.pdf?view=1. ONU. Acesso em: 12 ago. 2020.

OEA – ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Sentencia de 29 de marzo de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas). Disponível em: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_esp2.pdf. Acesso: 19 abr. 2021.

OECD – ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT. *Sustainable fisheries and aquaculture policies for the future*. Paris: OECD, 2016. Disponível em: <http://www.oecd.org/agriculture/topics/fisheries-and-aquaculture/>. Acesso em: 12 ago. 2020.

OIT – ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales*. Ginebra, 1989. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312314. Acesso: 10 set. 2020.

OIT – ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales*. Un manual. Ginebra, 2003. Disponível em: http://pro169.org/res/materials/es/general_resources/Convenio%20num%20169%20-%20manual.pdf. Acesso: 10 set. 2020.

OIT – ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Observación (CEACR) – Adopción: 2014, Publicación: 104ª reunión CIT (2015)*. Protección de los pescadores raizales artesanales. Ginebra, 2015. Disponível em: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:13100:0::NO::P13100_COMMENT_ID:3182299. Acesso: 12 dez. 2020.

PARDO, K. T. Este es el panorama más actualizado de la pesca artesanal en Colombia. In Medio Ambiente. *El Tiempo*, 20 dez. 2017. Disponível em: <https://www.eltiempo.com/vida/medio-ambiente/este-es-el-panorama-mas-actualizado-de-la-pesca-artesanal-en-colombia-163800>. Acesso: 27 ago. 2020.

SAAVEDRA-DÍAZ, L.; ROSENBERG A. A.; MARTÍN-LÓPEZ, B. Social perceptions of Colombian small-scale marine fisheries conflicts: insights for management. *Marine Policy*, v. 56, p. 61-70, 2015.

SATIZABAL, P.; BATTERBURY, S. P. J. Geografías fluidas: territorialización marina y el escalamiento de epistemologías acuáticas locales en la costa Pacífica de Colombia. *Tábula Rasa*, v. 31, p. 289-323, 2019.

STEER RUIZ, R. *et al.* Documento base para la elaboración de la “Política Nacional de Ordenamiento Integrado de las Zonas Costeras Colombianas”. Santa Marta: Invemar, 1997. (Serie Publicaciones Especiales, n. 6). Disponível em: <http://www.invemar.org.co/redcostera1/invemar/docs/458ZonasCosteras.pdf>. Acesso em: 12 ago. 2020.

Artigo recebido em: 15/09/2020.

Artigo aceito em: 19/04/2021.

Como citar este artigo (ABNT):

FIGUEROA, I. Pesca marítima costeira artesanal e os direitos culturais das comunidades étnicas da colômbia. *Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 18, n. 40, p. 309-337, jan./abr. 2021. Disponível em: <http://www.domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas/article/view/1953>. Acesso: dia mês. ano.