



UTILIDAD

privada

~~PÚBLICA~~

Despojo

Público



UTILIDAD
privada
~~PÚBLICA~~
Despojo
Público

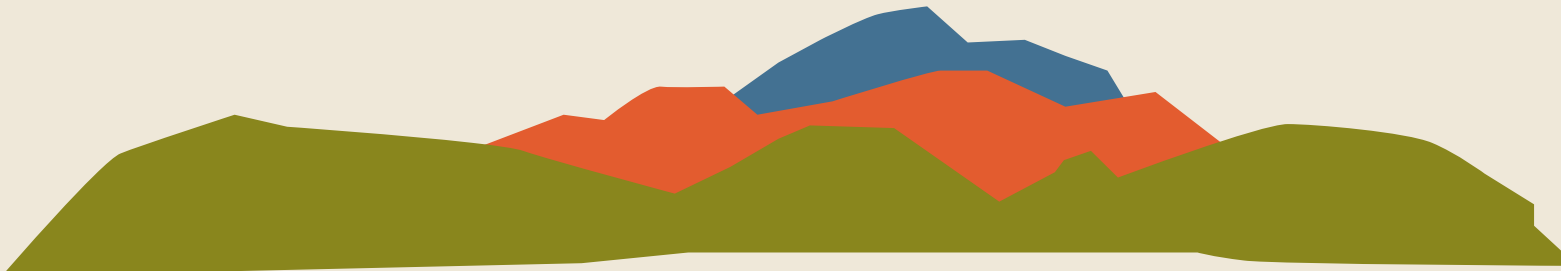


realización

Grupo de Trabajo sobre Utilidad Publica en America Latina



apoyo



(ACERCA DE CÓMO SE RETUERCEN /
MANIPULAN / UTILIZAN LAS LEYES,
Y LA IDEA DEL BIENESTAR COLECTIVO,
PARA IMPONER LA MINERÍA
Y GRANDES PROYECTOS
EXTRACTIVOS... Y PORQUÉ
URGE CAMBIARLO)

EXPEDIENTE

Este texto está basado en el informe regional: **UTILIDAD PRIVADA, DESPOJO PÚBLICO, Utilidad Pública y conceptos análogos relacionados con actividades minero-energéticas. Análisis en Bolivia, Brasil, Ecuador, Colombia, Honduras, Chile, México y Perú**, elaborado pelo Grupo de Trabajo “Utilidad Pública en América Latina”.

RESUMEN EJECUTIVO EN PORTUGUÉS, DISPONIBLE EN: :

<https://fase.org.br/wp-content/uploads/2021/11/Resumo-Executivo-do-Informe-Nacional.pdf>

INFORME INTEGRAL EN ESPAÑOL, DISPONIBLE EN:

<https://www.biodiversidadla.org/Utilidad-privada-despojo-publico/Informe-Regional-Utilidad-privada-despojo-publico>

GRUPO DE TRABAJO

Utilidad Pública en América Latina

COORDINACIÓN: Dora Lucy Arias, Mirtha Vasquez y Julianna Malerba

PARTICIPAN:

Centro de Documentación e Información de Bolivia (CEDIB)
Federação de Órgãos para Assistência Social e Educacional (FASE) – Brasil
Movimento pela Soberania Popular na Mineração (MAM)- Brasil
Justiça Nos Trilhos- Brasil
Observatorio Latinoamericano de Conflictos Ambientales (OLCA) – Chile
Grupo Semillas – Colombia
Acción Ecológica – Ecuador
Equipo de Reflexión, Investigación y Comunicación (ERIC) – Honduras
Proyecto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ProDESC) – México
Grupo de Formación e Intervención para el Desarrollo Sostenible (GRUFIDES) – Perú
Red Muqui- Perú

REDACCIÓN: Eva Carazo Vargas y Carmen Carro Barrantes
Dora Lucy Arias (Test de Utilidade Publica)

TRADUCCIÓN: Lucía Santalices

EDICIÓN Y ADAPTACIÓN: Julianna Malerba

PROYECTO GRÁFICO: Utópika Estúdio Criativo

Sumario

INTRODUCCIÓN / 8

¿QUÉ ES Y QUÉ NO ES LA “UTILIDAD PÚBLICA”? / 11

Diferentes maneras de entender esa idea

EL EXTRACTIVISMO / 15

- *A captura privada del interesees público*

¿CÓMO LA IDEA DE UTILIDAD PÚBLICA, INTERÉS PÚBLICO Y OTROS CONCEPTOS ANÁLOGOS HAN IDO PERDIENDO EL SENTIDO QUE LES DIO ORIGEN? / 19

- *Formas y exigencias de una participación efectiva*
- *Más allá de las leyes*

CAMINOS PARA RESIGNIFICAR LA UTILIDAD Y EL INTERÉS PÚBLICO / 25

TEST DE UTILIDAD PÚBLICA / 31

Un ejercicio de análisis para la toma de decisiones



INTRODUCCIÓN



Los residuos de los desechos que genera la explotación de estaño en el proyecto *Huanuni* provocaron una emergencia ambiental en el Río Huanuni y el Lago Poopó, en **Bolivia**, con resultados trágicos para miles de familias que se dedican a la agricultura y pesca tradicionales. En **Brasil**, comunidades beneficiadas por la reforma agraria que habían desarrollado valiosas experiencias de agroecología se vieron desplazadas forzosamente para facilitar la extracción de hierro y otros minerales en sus territorios. En **Chile** se aprobó el proyecto *Vizcachita* para extraer cobre y molibdeno, sin hacer antes una evaluación ambiental que permitiera considerar el impacto que está generando en prácticas económicas y culturales como la cestería en fibras de vegetales, la trashumancia y la agricultura.

Las fuentes de agua y el acceso a alimentos de las poblaciones indígenas y afrodescendientes en la Guajira de **Colombia** se han visto muy afectadas desde que se empezó a explotar carbón como parte del proyecto *Carbones de Cerrejón*. Los desplazamientos y conflictos relacionados con la explotación de cobre, plata, oro y

molibdeno en minas a tajo abierto como parte del proyecto *Mirador*, impuesto sin consulta ni participación comunitaria, se han acompañado por una gran persecución hacia personas defensoras de derechos, e incluso llevaron al asesinato del presidente de una de las comunidades indígenas Shuar en **Ecuador**.

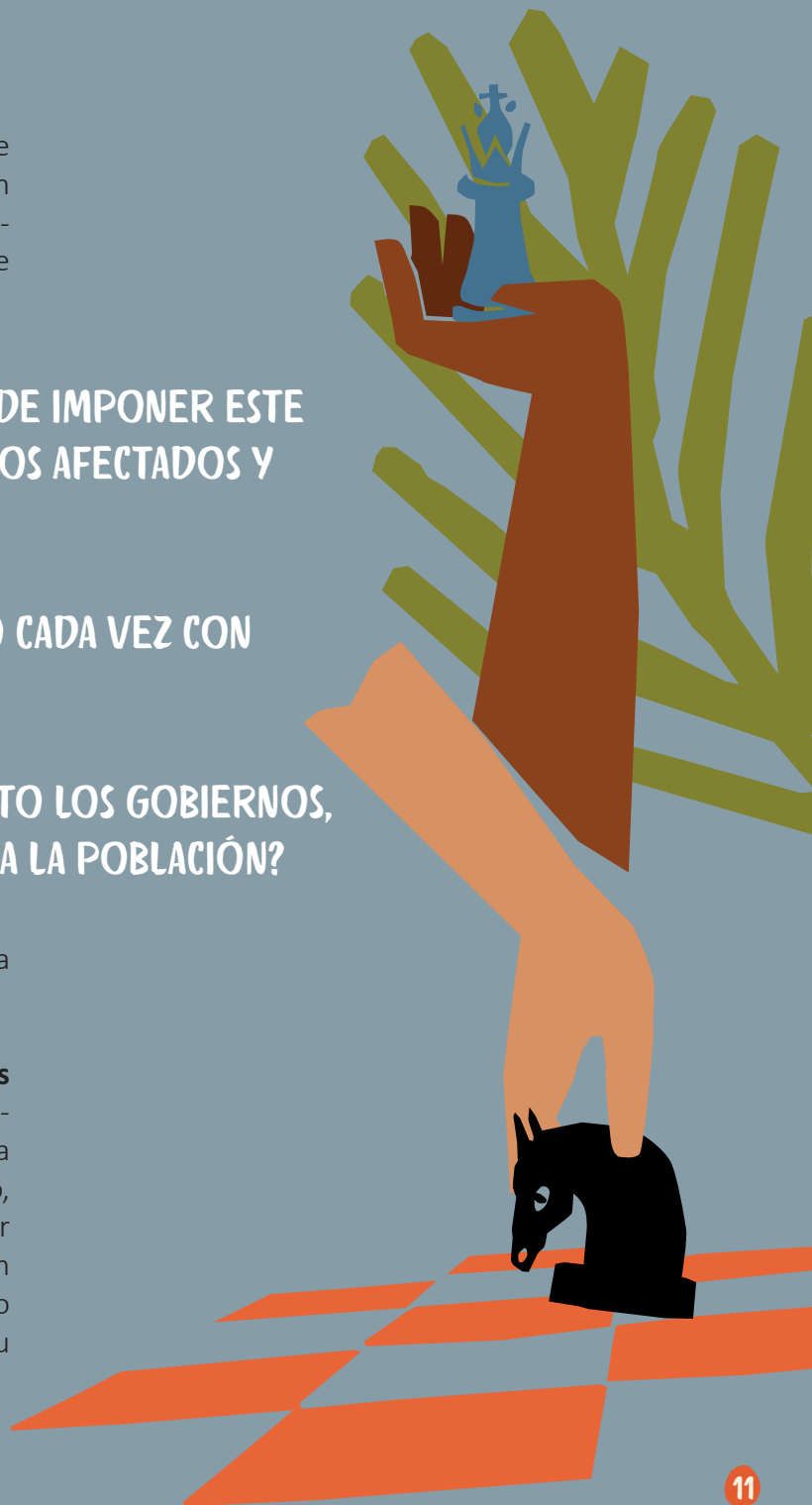
Al mismo tiempo, en **Honduras**, se redujeron salvaguardias ambientales para autorizar al proyecto *Guapinol* la explotación de hierro en zonas que antes estuvieron protegidas, en medio de denuncias de corrupción que involucran a la institucionalidad pública. Ese proyecto no se consultó a las comunidades afectadas, como tampoco se hizo en **México** antes de autorizar la *Central Eólica Gunaa Sicarú* en tierras comunales indígenas, y eso ha aumentado la polarización y los conflictos en la zona. Algo similar ocurre en **Perú** con el proyecto minero *Santa Ana* para la explotación de plata, plomo y zinc, que se ha impuesto por la fuerza y sin consulta en una zona de reserva muy importante para los ecosistemas y el bienestar de las comunidades aymaras.

En toda Latinoamérica encontramos ese tipo de conflictos. Comunidades que, de pronto, se ven forzadas a organizarse y resistir frente a proyectos mineros y energéticos sobre los que nadie les preguntó.

- ¿CUÁLES SON LAS CONSECUENCIAS DE IMPONER ESTE TIPO DE PROYECTOS A LOS GRUPOS AFECTADOS Y A LA SOCIEDAD EN SU CONJUNTO?
- ¿POR QUÉ SE ESTÁN IMPONIENDO CADA VEZ CON MÁS FRECUENCIA?
- ¿QUÉ ESTÁN HACIENDO AL RESPECTO LOS GOBIERNOS, QUE DEBERÍAN PROTEGER A TODA LA POBLACIÓN?

Esta publicación busca ayudarnos a responder a esas y otras preguntas.

Queremos discutir sobre como la idea de **“interés público”**, **“utilidad pública”** y otros conceptos análogos han sido utilizados para promover la minería y otras formas de extractivismo. Pero, sobre todo, queremos que todo esto nos sirva para resignificar esa idea: para que lo que los gobiernos entienden como interés o utilidad pública y bienestar colectivo también refleje lo que piensan y necesitan usted, su familia, sus vecinos y vecinas.





¿QUÉ ES Y QUÉ NO ES LA “UTILIDAD PÚBLICA”?

*Diferentes maneras
de entender esa idea*

En muchos países, los conceptos de “utilidad pública”, “interés público” e “interés nacional” están presentes en las Constituciones. Muchos artículos que incluyen estos conceptos los asocian con actividades económicas. Cuando un proyecto económico se declara de “utilidad pública” o “interés público”, se presume que contribuye al bien común, lo que facilita su implementación: los trámites suelen ser más sencillos y rápidos, se requieren menos requisitos y es posible que se ofrezca financiación pública u otras formas de apoyo del Estado.

Esta prerrogativa termina por vaciar cualquier debate que pueda evaluar la verdadera utilidad pública de los proyectos o los daños que puedan causar. Poco se debate sobre si estos proyectos violan leyes o afectan derechos garantizados constitucionalmente. Por el contrario, la idea de que beneficiará a toda la población se acepta casi automáticamente, justificando cualquier sacrificio necesario.

El problema es aún más grave porque, bajo el argumento de la utilidad pública, se privatizan y concesionan bienes públicos, que pasan a operar según intereses privados, mientras que el rol del Estado se reduce prácticamente a la concesión de licencias para dichos proyectos.

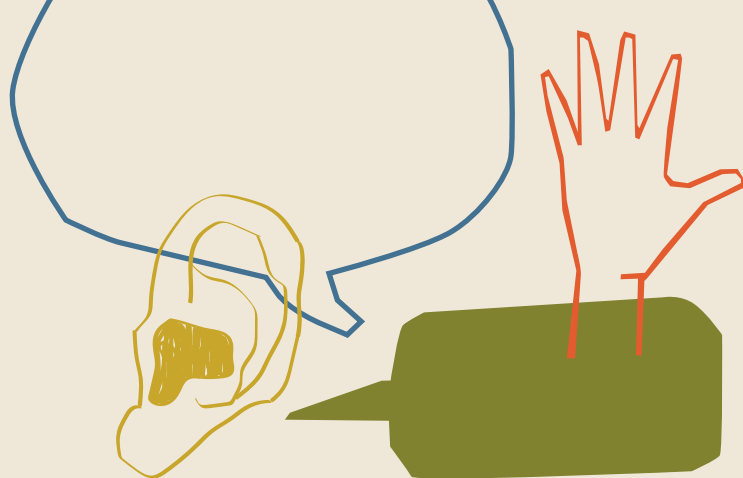
Especialmente en América Latina, estas nociones se han utilizado para justificar y permitir actividades energéticas y mineras donde las

ganancias corporativas priman sobre los derechos humanos, la conservación de la naturaleza y el bienestar social. Además, estas nociones se imponen considerando únicamente argumentos económicos, ignorando otras dimensiones que deben tenerse en cuenta para que un proyecto realmente sirva al interés público y al bien común. De esta manera, estas figuras jurídicas se convierten en un **mecanismo legal** que fomenta el extractivismo y permite el despojo, como veremos más adelante.

En realidad, lo que los gobiernos suelen decidir como necesario y beneficioso para todas las personas, muchas veces no es lo mismo que lo que esas mismas personas consideran útil o beneficioso para la colectividad; y con frecuencia, es todo lo contrario. Y cuando un Estado ignora esta realidad para responder a intereses particulares y facilitar la transferencia de bienes comunes a manos privadas, incumple su obligación de proteger los derechos colectivos.

En el marco de esta disputa, existe un debate entre profesionales del derecho sobre cómo deben interpretarse y aplicarse las leyes, lo que está contribuyendo a abrir el debate en algunos espacios. Pero para lograr los cambios que necesitamos, el debate debe trascender el ámbito jurídico y comenzar a escuchar las voces de quienes comúnmente quedan excluidos del debate y las decisiones.

Estas voces son plurales y deben poder reflejar la diversidad de intereses, necesidades y expectativas particulares de los hombres y mujeres que habitan los territorios y sufren sus efectos. Es hora de considerar las dramáticas consecuencias que el extractivismo y las leyes que lo promueven tienen para los territorios.



**ES URGENTE QUE
EMPECEMOS A DAR SENTIDO
A TODOS ESTOS CONCEPTOS
A PARTIR DE LAS DIVERSAS
REALIDADES COTIDIANAS
QUE CONFORMAN LA
SOCIEDAD EN SU CONJUNTO,
COMO CONDICIÓN PARA
EL FORTALECIMIENTO DE
LA PROPIA DEMOCRACIA.**





EL EXTRACTIVISMO



Desde los tiempos de la colonia, el territorio de Latinoamérica ha servido como fuente de materias primas y mano de obra para el resto del mundo. En épocas más recientes ese modelo se ha ido repitiendo, a partir de la extracción de materias primas minerales y agrícolas, bajo una lógica utilitaria que entiende los bienes naturales como recursos a explotar hasta su agotamiento.

ESO ES EL EXTRACTIVISMO: ESA CREENCIA DE QUE LA NATURALEZA ES INFINITA, DE QUE TENEMOS EL DERECHO DE EXPLOTARLA INDISCRIMINADAMENTE SIN TENER EN CUENTA LOS IMPACTOS EN EL AMBIENTE O EN LAS CULTURAS... Y, ADEMÁS, DE QUE LA EXPLOTACIÓN DEL ENTORNO ES INDISPENSABLE PARA LOGRAR CRECIMIENTO ECONÓMICO, PROGRESO Y DESARROLLO.

Esta lógica ya estaba presente en los argumentos nacionalistas que se han utilizado en algunos países para justificar el extractivismo, pero se extendió muchísimo sobre todo en los últimos 40 años, desde que empezaron a implementarse en el continente las políticas neoliberales.

Así, las primeras dos décadas de este siglo 21 han estado marcadas:

- por el crecimiento del extractivismo y una intensa explotación de los recursos naturales;
- por una agudización de la crisis ecológica en todo el planeta;
- por la apropiación de territorios rurales por parte de empresas extractivas públicas o privadas;
- y también por el aumento de violencias y asesinatos a líderes y lideresas en la defensa de sus territorios y derechos.

Uno de los problemas más graves del extractivismo es que se reproduce reforzando las desigualdades: fortalece a sectores con poder y dinero, quienes deciden y ejecutan megaproyectos mineros y energéticos, mientras que, a la vez, ignoran, persiguen e incluso eliminan a quienes los cuestionan. Esto provoca que sus impactos negativos se concentren, sobre todo, en grupos que ya enfrentan situaciones de exclusión.

Los beneficios de la explotación minero-energética quedan en pocas manos, mientras que sus impactos negativos se concentran en territorios y sectores con menos poder y recursos: por un lado, tenemos un proceso de acumulación y concentración de poder político y económico, y por otro, un claro proceso de **injusticia ambiental**, de despojo de derechos, libertades y bienes comunes.

Esta lógica extractivista excluyente perjudica a todos, incluyendo a quienes viven en ciudades o lejos de zonas extractivas.

El extractivismo mineral en nuestros países se ha caracterizado por aportar muy poco al Producto Interno Bruto: genera empleos escasos y de baja calidad, tiene gran presencia de empresas transnacionales y poco valor agregado local, la mayor parte de los minerales extraídos y las utilidades obtenidas se destinan a la exportación y no al desarrollo nacional y estas actividades están frecuentemente acompañadas de importantes exenciones tributarias, evasión y elusión fiscal.¹

Si consideramos también los graves impactos de estos proyectos en otras actividades económicas y productivas, resulta evidente que toda la sociedad sale perdiendo. Y si ampliamos nuestra visión más allá del aspecto económico, considerando los impactos sociales y ambientales asociados a la extracción de minerales, ya no se trata solo de un mal negocio: nos enfrentamos a una violación de los derechos más fundamentales.

Bajo el argumento de la primacía minera y la utilidad pública, grandes corporaciones mineras

adquieren el control sobre la vida y el bienestar de vastas poblaciones, exacerbando la desprotección de quienes se encuentran en posiciones de subordinación económica y vulnerabilidad social. Ante el sistema de justicia, los grupos o individuos que impugnan y reclaman derechos contra las empresas mineras son invisibilizados en su existencia colectiva e identitaria. Sus reivindicaciones son tratadas como expresiones de intereses particulares. Su invisibilidad como sujetos con identidades colectivas se relaciona con una retórica autoritaria que estigmatiza a los pueblos indígenas y quilombolas como enemigos del desarrollo, en una clara expresión de racismo ambiental.²

**SÓLO CUESTIONANDO LA “UTILIDAD”
EXTRACTIVISTA Y RESSIGNIFICANDO
PROFUNDAMENTE LA “UTILIDAD
PÚBLICA” PODREMOS CONSTRUIR
DEMOCRACIAS SÓLIDAS QUE GARANTICEN
EL RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS
Y LA PRESERVACIÓN DE LA VIDA.**

1. Datos que expresan ese análisis se pueden encontrar en: Malerba, J. Milanez, B. e Wanderley, L. J. **O que fica quando os minérios saem? Informações para uma análise crítica do modelo mineral brasileiro**, disponible en https://fase.org.br/wp-content/uploads/2021/12/cartilha_o-que-fica-VF.pdf

2. BARROS, Juliana Neves. **A mirada invertida de Carajás: a Vale e a mão-de-ferro na política de terras**. Tesis de doctorado. Instituto de planejamento urbano e regional. Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2018.

La captura privada de la utilidad pública

EXISTEN DIFERENTES FORMAS DE DEFINIR Y ASEGURAR LA UTILIDAD PÚBLICA. LAS LEGISLACIONES ESTABLECEN CONCEPTOS COMO UTILIDAD PÚBLICA, INTERÉS PÚBLICO, NACIONAL O SOCIAL, AUNQUE NO SIEMPRE CLARAMENTE DEFINIDAS. A PESAR DE LA SUPOSICIÓN DE QUE GARANTIZAN EL BIENESTAR COLECTIVO, EN LA PRÁCTICA ESTOS MECANISMOS LEGALES SE UTILIZAN A MENUDO PARA PROTEGER INTERESES PRIVADOS.

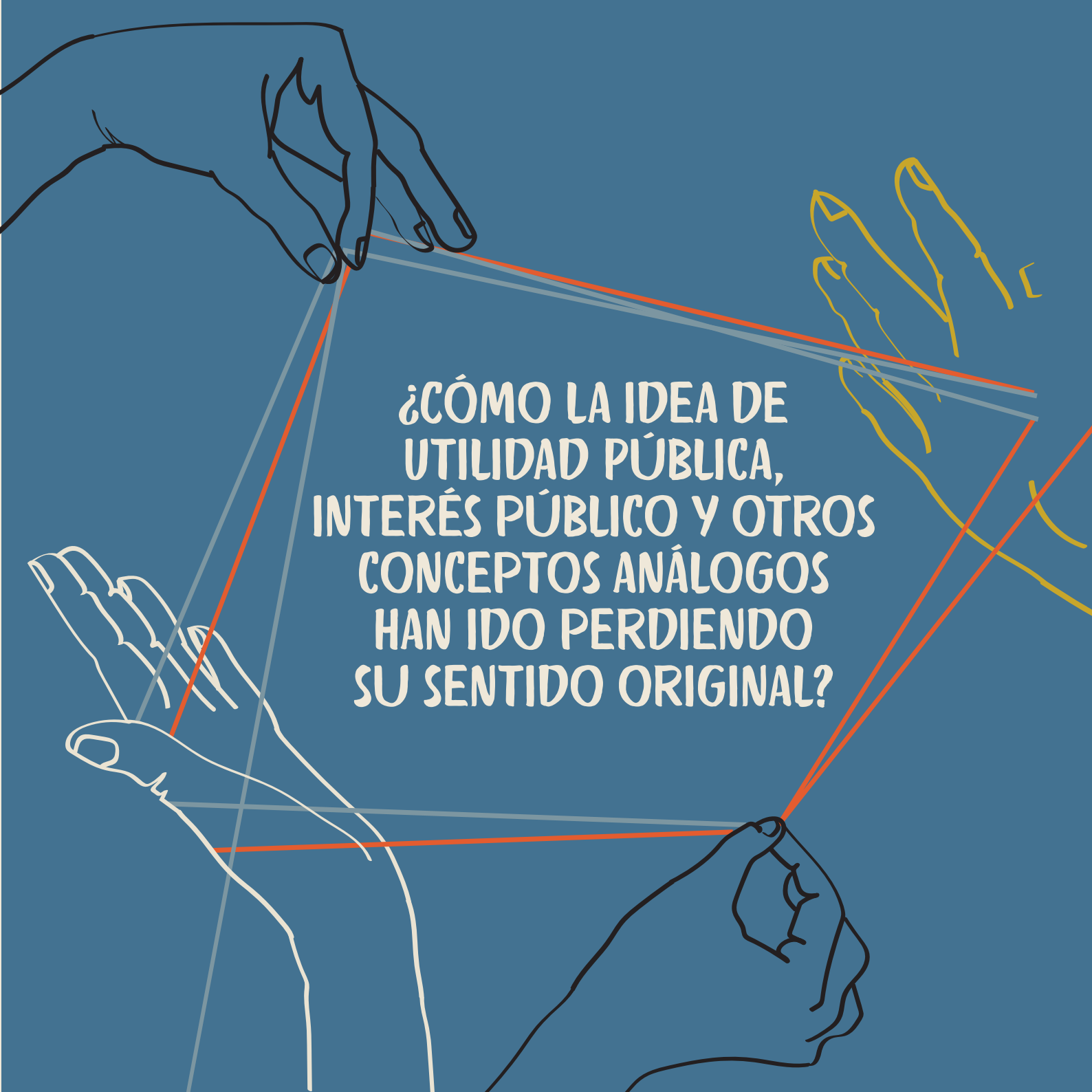
En las legislaciones nacionales, la declaración de Utilidad Pública se relaciona con el derecho a la propiedad: si bien la legislación garantiza y protege el derecho a la propiedad privada, también impone límites a este derecho en nombre del interés público, permitiendo al Estado, por ejemplo, realizar expropiaciones para construir infraestructura pública, obras de salud o educación, o para reformar la estructura agraria, desconcentrando la propiedad de la tierra.

Sin embargo, en la mayoría de los países de la región, faltan criterios claros sobre qué se considera útil para el público para ser declarado como tal. A pesar de ello, los gobiernos utilizan estos conceptos, incorporados a las normas jurídicas, como si existiera un consenso al respecto, definiendo unilateralmente, sin evaluación previa ni

participación democrática, lo que el Estado declara ser utilidad pública.

En lugar de limitar el interés individual para proteger el colectivo, estos conceptos jurídicos se utilizan a menudo para proteger las ganancias privadas. La invocación de la primacía de los intereses mineros por parte de agentes privados profundiza y normaliza la expropiación de territorios y derechos, distorsionando los significados comúnmente atribuidos a las nociones de público/privado y colectivo/individual.

En la práctica, los límites que buscaban garantizar que la propiedad privada pudiera utilizarse para el bien común cuando fuera necesario se han convertido en un mecanismo de despojo y apropiación de recursos naturales, territorios y derechos.

An illustration on a solid blue background. Four hands are shown in a square arrangement, each holding one corner of a square frame. The hands are drawn with simple black outlines. The top-left hand is black, the top-right is yellow, the bottom-left is white, and the bottom-right is black. Two lines, one red and one grey, cross each other in the center of the square. The red line runs from the top-left to the bottom-right, and the grey line runs from the top-right to the bottom-left. The text is centered within the square frame.

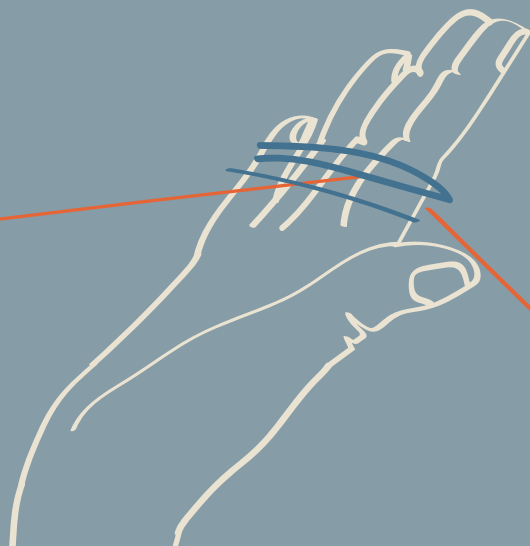
¿CÓMO LA IDEA DE
UTILIDAD PÚBLICA,
INTERÉS PÚBLICO Y OTROS
CONCEPTOS ANÁLOGOS
HAN IDO PERDIENDO
SU SENTIDO ORIGINAL?

En las Constituciones

- Se incorpora la idea de que el bienestar colectivo es más importante que los derechos individuales, lo que constituiría una razón válida para limitar los derechos de propiedad y otros intereses privados que puedan perjudicar a la sociedad en su conjunto. Así, se instituyen instrumentos como la declaración de Utilidad Pública, que se convierten en parte de los acuerdos fundamentales que organizan la vida en sociedad, en principio con el objetivo de reflejar las necesidades comunes y propiciar el bienestar colectivo.
- En la práctica, sin embargo, estas figuras y los instrumentos que pretenden regularlas pueden, contradictoriamente, violar otros preceptos constitucionales que también buscan garantizar el bien común, como, por ejemplo, la protección al medio ambiente, la seguridad alimentaria y el patrimonio biocultural.

En las leyes y reglamentos

- Predeterminan qué actividades se consideran de utilidad pública o de interés público o nacional;
- Definen instrumentos para que el Estado, que representa los intereses de toda la sociedad, pueda confiar responsabilidades y tareas de utilidad pública a actores privados, por ejemplo, mediante concesiones;
- Crean y refuerzan normas que facilitan su aplicación para el desarrollo de proyectos extractivistas;
- Se ajustan las leyes tributarias para incluir exenciones y otros incentivos fiscales para proyectos extractivos, como la minería y la agroindustria.

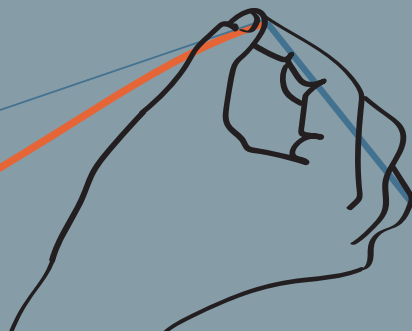


En los sistemas de justicia

- Los tribunales suelen ser el último recurso de una comunidad para exigir el respeto de sus derechos. En algunos casos, los sistemas de justicia han declarado inconstitucionales normas de utilidad pública que contradicen el bien común; también han servido para advertir cuando estas normas ignoran los compromisos internacionales que protegen los derechos humanos y para supervisar el cumplimiento de las leyes.
- Sin embargo, no siempre es fácil traducir las luchas comunitarias en argumentos jurídicos que el sistema de justicia comprenda y acepte, ni garantizar los recursos económicos o profesionales necesarios para participar en procesos judiciales que pueden durar mucho tiempo.
- La presión de sectores más poderosos puede revocar decisiones ya tomadas en un tribunal de justicia y que buscaban proteger los derechos colectivos. En estos casos, la confianza de la población en el sistema institucional se fractura y la democracia se vuelve más frágil.

En el funcionamiento de los gobiernos

- Se firman compromisos internacionales para impulsar los sectores productores de materias primas, y se destinan recursos públicos a garantizar que estos acuerdos se acepten e implementen en el país.
- El gobierno nacional es responsable de declarar un proyecto de utilidad pública cuando no existe una ley que lo establezca, y generalmente lo hace sin consulta pública. Por lo tanto, decisiones que deberían garantizarse mediante el debate democrático tienden a concentrarse en pocas manos.
- De esta manera, los recursos y las energías públicas que deberían destinarse al bien común se destinan a promover la lógica extractivista e iniciativas específicas con ese enfoque. Así, el presupuesto nacional, el poder regulatorio y la capacidad de gestión del Poder Ejecutivo se desvían a favor de intereses privados.



Formas y exigencias de una participación efectiva

Algunos mecanismos de participación buscan dar voz a todos los que forman parte de una sociedad democrática, mientras que otros se han establecido para proteger específicamente los derechos de ciertos grupos, como los pueblos indígenas y otros pueblos y comunidades tradicionales: existen convenios internacionales, artículos constitucionales y leyes que exigen la consulta con estos pueblos antes de la implementación de cualquier proyecto que afecte sus territorios.

Sin embargo, las comunidades afectadas por actividades extractivas informan que a menudo solo se enteran de un proyecto que les afectará a través de la prensa o al inicio de las obras, cuando las decisiones ya se han tomado.

También denuncian que, cuando se les ofrece la oportunidad de expresar sus opiniones, esta consulta no es vinculante para el proceso de toma de decisiones, y a menudo se realiza solo para cumplir un requisito formal o para facilitar la aprobación del proyecto, sin considerar realmente las preocupaciones, propuestas y alternativas de las personas y organizaciones que buscan participar.

La participación no puede reducirse a audiencias que no incorporen las preocupaciones y posturas que surgen en estos procesos:

UNA CONSULTA VERDADERAMENTE PARTICIPATIVA Y DEMOCRÁTICA DEBERÍA INCLUIR AMPLIOS DEBATES SOBRE CADA MEGAPROYECTO EXTRACTIVO QUE SE PROMUEVE, SOBRE LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE SU IMPLEMENTACIÓN, Y TAMBIÉN SOBRE LA POSIBILIDAD DE CONSIDERARLO O NO DE UTILIDAD PÚBLICA.

Estos debates serían fundamentales para decidir colectivamente qué es útil a lo público, ya que los criterios para su definición casi nunca son claros. Generalmente, ni siquiera se discuten los criterios para determinar la utilidad pública de un proyecto, lo que refuerza la presunción de que dichas actividades son de interés público, sin que la sociedad tenga claro cómo, de hecho, promueven el bien común.

Más allá de las leyes

Los intereses privados y empresariales han cobrado cada vez mayor protagonismo en la definición de los asuntos públicos, incluso en lo que respecta a los controles y requisitos aplicables a ellos mismos, mientras que la dimensión, las capacidades y las responsabilidades de los Estados se han reducido. Estos cambios debilitan la democracia y perjudican a toda la sociedad, incluyendo a quienes no sufren las consecuencias negativas cotidianas de un megaproyecto.

Ya no discutimos qué tipo de desarrollo queremos ni qué objetivos debemos priorizar como países. No registramos ni consideramos los costos sociales, ambientales y culturales asociados al extractivismo minero, ni garantizamos los mismos derechos ni la misma calidad de ciudadanía para toda la población. Y esto se ha convertido en un grave problema: los intereses privados se disfrazan de intereses colectivos y se convierten en el parámetro para decidir qué es útil para el bien común, a pesar de que esta definición debería surgir de un debate transparente, democrático y altamente participativo.





CAMINOS PARA
RESIGNIFICAR
UTILIDAD
PÚBLICA Y
CONCEPTOS
ANÁLOGOS

El uso de conceptos como Utilidad Pública y términos similares para fomentar actividades que sobreexplotan los recursos naturales está tan extendido que puede parecer imposible cambiarlo... Pero existen movimientos sociales críticos que, desde mediados de la década de 1990, han comenzado a cuestionar los supuestos beneficios del extractivismo y a denunciar que el modelo de desarrollo capitalista neoliberal genera grandes ganancias para unos pocos, sin llegar a la población en su conjunto.

En el momento en que se empezó a cuestionar “lo público” como algo definido y controlado únicamente por el gobierno y no por la población, las luchas se ampliaron e incluyeron la defensa de los bienes comunes, la cultura, la naturaleza, la soberanía alimentaria...

Ante un tipo de desarrollo que ignora la diversidad y profundiza las desigualdades, comenzamos a mirar hacia otras cosmovisiones, otras formas de ver y vivir el mundo y nuestras relaciones con la naturaleza, así como a reclamar nuestro derecho a imaginar y resignificar el bienestar colectivo.

Ahora, estos movimientos sociales, de la mano de profesionales del derecho y de otras disciplinas, están llamando a un debate abierto sobre lo que es verdaderamente útil y enriquecedor para la colectividad.

*Necesitamos
reflexionar sobre
algunas cuestiones:*

**¿QUÉ ES ÚTIL Y BUENO PARA LA SOCIEDAD
EN SU CONJUNTO?**

**¿QUÉ CRITERIOS Y CONDICIONES DEBE
CUMPLIR UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA
CONSIDERADA DE “UTILIDAD PÚBLICA”?**

**¿CÓMO SE CONSTRUYE LA LEGITIMIDAD
PARA OTORGAR UNA DECLARACIÓN DE
UTILIDAD PÚBLICA?**

**¿PUEDE UNA DECLARACIÓN DE UTILIDAD
PÚBLICA SER DEFINIDA UNILATERALMENTE
POR UN GOBIERNO O DEBERÍA SER
EL RESULTADO DE UN PROCESO DE
DEBATE DEMOCRÁTICO BASADO EN LA
PARTICIPACIÓN SOCIAL EFECTIVA?**

**¿QUÉ CAMBIOS DEBEN REALIZARSE EN LAS
LEYES Y SU APLICACIÓN PARA LOGRAR
VERDADERAMENTE EL BIEN COMÚN?**

Las respuestas a estas preguntas probablemente serán diferentes según quién las responda y el proyecto en cuestión.

Por lo tanto, es crucial evaluar por separado la Utilidad Pública potencial de cada iniciativa, analizando sus características y posibles consecuencias para el país y las poblaciones afectadas, sin presuponer nunca que ciertas actividades económicas siempre serán de utilidad pública...

En realidad, lo ideal sería invertir la lógica y el proceso a partir del cual se aplica estos conceptos:

EN LUGAR DE OBLIGAR A LAS COMUNIDADES AFECTADAS POR UN PROYECTO A DEMOSTRAR SUS IMPACTOS NEGATIVOS EN EL BIEN COMÚN, LOS GOBIERNOS Y LAS EMPRESAS DEBERÍAN JUSTIFICAR, MEDIANTE UN PROCESO PARTICIPATIVO Y DEMOCRÁTICO, DE QUÉ MANERA Y CON BASE EN QUÉ CRITERIOS UN PROYECTO DETERMINADO CONTRIBUYE AL INTERÉS Y BIENESTAR COLECTIVO.

Existen comunidades y sectores de la sociedad civil que han construido procesos sociales decisivos para la defensa de la naturaleza y los territorios mediante la denuncia, la movilización y la incidencia política. Estas experiencias nos dan pistas para replantear colectivamente estos conceptos, así como para debatir democráticamente las políticas económicas, energéticas y mineras de los países.



Algunos criterios que debería cumplir toda declaración y proyecto de Utilidad e Interés Público:

- Respetar los Derechos Humanos y al medio ambiente, tanto para las generaciones actuales como para las futuras. En particular, se debe reconocer y garantizar el derecho a la consulta previa, libre, informada y vinculante, ya que estas discusiones no pueden limitarse a gobiernos y empresas.
- Respetar la existencia de Convenciones y Leyes nacionales e internacionales aprobadas por países latinoamericanos que reconocen la desigualdad de las mujeres en la sociedad y buscan avances en el ámbito de la autonomía, la soberanía sobre sus cuerpos y bienes, libertades y derechos a vivir vidas libres de violencia.
- Incluir obligaciones y responsabilidades que garanticen el respeto de los derechos, así como sanciones en caso de incumplimiento.
- Considerar los impactos en la economía, pero también en términos de Derechos Humanos, condiciones laborales, protección del medio ambiente y la biodiversidad, cohesión social, participación democrática y transparencia.
- Garantizar que las comunidades puedan decidir sobre los bienes comunes que protegen y de los que dependen, especialmente el agua y los ecosistemas.
- El uso de la fuerza y los abusos de autoridad son inaceptables, al igual que la persecución y criminalización de personas y organizaciones que cuestionan la implementación de un proyecto. El bien común debe ser el objetivo rector de estas iniciativas y guiar todo el proceso de toma de decisiones sobre su implementación.

Aspiramos a que el bien común sea el sustento y la guía en la búsqueda de una vida digna para todas las personas, presentes y futuras, así como en el cuidado de la naturaleza, de la que formamos parte.

Necesitamos establecer una ética del cuidado que sitúe la vida en el centro. Debemos sustituir el sentido económico como única posibilidad de beneficio por nuevos significados orientados al bienestar, la garantía de derechos y la superación de las desigualdades. Debemos prestar atención a la diversidad de usos y sentidos que

tienen los espacios vitales, ya que muchos de estos sentidos están históricamente vinculados a las experiencias de las mujeres y no pueden seguir siendo invisibilizados. La ética del cuidado es también un acto político.

Para lograr este objetivo, necesitamos comprender los marcos legales que nos afectan y asegurarnos de que incluyan acuerdos y pactos colectivos en lugar de intereses privados. La resignificación de los conceptos de Interés Público y Utilidad Pública es una parte importante de este camino.





TEST DE UTILIDAD PÚBLICA

*Un ejercicio de análisis
para la toma de decisión.*

Ha quedado claro que se necesita considerar diversos elementos hasta ahora ausentes de la perspectiva gubernamental previos a la viabilización del tipo de proyectos que se declaran como de utilidad pública.

Como aporte a la reflexión y resignificación de las medidas que podrían considerarse de utilidad pública en contextos de implementación de megaproyectos mineroenergéticos en el

continente, dejamos a disposición de personas, grupos e instituciones las siguientes cuestiones. Esperamos sean punto de apoyo en la construcción de sus propios ejercicios de análisis para la toma de decisiones. Asumiendo que todo proyecto debería ser examinado caso a caso antes de su puesta en ejecución, este test condensa algunas preguntas que nacen de los debates sociales, políticos y jurídicos que se ventilan en Latinoamérica alrededor de los efectos de la implementación

de megaproyectos mineroenergéticos y de los daños que producen en la sociedad, la naturaleza y las relaciones bioculturales. De allí que incorpore elementos tanto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos como de las exigencias y agendas sociales en el continente. Incorpora aspectos sobre la manera cómo se afectan los territorios en concreto, las poblaciones que lo habitan y la sociedad en su conjunto.

Aunque las preguntas podrían ser generales, en el ejercicio propuesto se enfocan desde diferentes perspectivas de afectación, sin que se trate de un cuestionario acabado sino sujeto a modificación o complemento de quien lo considere de utilidad:

Preguntas respecto al proyecto que se pretende desarrollar o que está en desarrollo:

★ DESDE EL SUMAK KAWSAY, BUEN VIVIR, O VIDA EN PLENITUD:

- ¿Cómo contribuye a la armonía social de las comunidades que habitan el territorio?
 - ¿Cómo garantiza que las futuras generaciones podrán seguir disfrutando de los mismos recursos?
 - ¿Cómo mejora el bienestar humano y la felicidad personal y colectiva?
-

★ DESDE LA RIQUEZA DE LA DIVERSIDAD SOCIAL Y BIOLÓGICA:

- ¿Se ha tenido en cuenta la toda la diversidad social, étnica, y cultural que habita el territorio?
- ¿Se contempla el reconocimiento, respeto y fortalecimiento de la diversidad lingüística en el territorio?

- ¿Se cuenta con análisis adecuados sobre el impacto a la diversidad biológica y ecosistémica existente en el lugar?
- ¿Se ha incorporado un análisis exhaustivo del aporte al cambio climático y calentamiento global de la actividad extractiva propuesta?
- ¿Existen mecanismos eficientes para la vigilancia, monitoreo, investigación, denuncia y juzgamiento de hechos que atentan contra la diversidad biológica y social existente en el territorio?

★ DESDE LA CONCRECIÓN DE LOS PROCESOS DEMOCRÁTICOS:

- ¿Se ha contado con oportuna, objetiva, clara y suficiente información sobre los impactos del proyecto?
- ¿El proyecto ha sido suficiente, oportuna y ampliamente debatido?
- ¿Ha habido auténtica participación de las organizaciones comunitarias, sociales y ambientales en el debate, consulta y socialización del proyecto?
- ¿En el debate, consulta y socialización del proyecto se ha tenido en cuenta la participación de las organizaciones de mujeres?
- ¿Implica el fortalecimiento o debilitamiento de las organizaciones sindicales, sociales, de mujeres, ambientales y/o comunitarias?
- ¿El proyecto es respetuoso de la autonomía de las organizaciones sociales o contribuye a su fragmentación?
- ¿Se ha tenido en cuenta y aplicado mecanismos especiales de participación frente a la diversidad cultural, étnica y lingüística de comunidades afectadas con el proyecto?
- ¿Existen mecanismos institucionales eficientes para garantizar, monitorear y promover la participación social y la autonomía de las comunidades?
- ¿Existen mecanismos institucionales eficientes para garantizar el acceso a los beneficios compartidos del proyecto, así como a las indemnizaciones correspondientes?

- ¿Se ha garantizado la vida, integridad y libertad de las poblaciones en los procesos de deliberación y participación?
 - ¿Se ha privilegiado la obtención de decisiones mediante consenso?
-

DESDE LA LUCHA CONTRA EL RACISMO AMBIENTAL:

- ¿El proyecto genera o profundiza cargas excesivas sobre comunidades étnicas?
 - ¿Se contemplaron otras opciones de ubicación del proyecto que no afectaran desproporcionadamente a comunidades étnicas?
 - ¿Existen mecanismos de vigilancia, denuncia, investigación y juzgamiento eficientes para la atención a situaciones de racismo, discriminación o injerencia indebida asociadas al proyecto?
-

DESDE LA LUCHA CONTRA LA DISCRIMINACIÓN HACIA LAS MUJERES:

- ¿El proyecto genera o profundiza cargas de cuidado asignadas culturalmente a las mujeres, entre ellas aquellas derivadas del incremento de responsabilidades originadas en las afectaciones en la salud de las personas integrantes de las familias?
- ¿Existen mecanismos de vigilancia, denuncia investigación y juzgamiento eficientes para la atención a situaciones de violencia contra las mujeres asociadas al proyecto?
- ¿El proyecto puede generar afectaciones en la salud sexual y/o reproductiva de las mujeres?

- ¿Se han contemplado medidas para prevenir y atender situaciones de embarazos y madres cabeza de familia por incremento de presencia masculina en la zona de implementación del proyecto?
- ¿El proyecto prevé medidas para garantizar la igualdad de las mujeres en relación con la oferta de empleo que genera?



DESDE LA POSIBILIDAD Y FORTALECIMIENTO DE ECONOMÍAS ALTERNATIVAS:

- ¿Se han tenido en cuenta otras formas de producción y economía existentes en el territorio? ¿de qué forma pueden verse afectadas?
- ¿Con el proyecto se fortalece la gran propiedad o la colectiva y pequeña?
- ¿Se estimula la pequeña y mediana empresa?
- ¿Se contempla el apoyo a formas asociativas, comunitarias, solidarias y cooperativas artesanales de producción?
- ¿Qué porcentaje de mano de obra local involucra y dentro de ésta, qué porcentaje de mujeres?
- ¿Implica transferencia tecnológica y capacitación de mano obra?
- ¿Se ha cuidado el reconocimiento a los derechos económicos de las mujeres como parte de la comunidad, integrantes de organizaciones, familias o cabezas de hogar?
- ¿Existen mecanismos eficientes y asequibles para la vigilancia, monitoreo, denuncia, investigación, juzgamiento y sanción a comportamientos que atenten contra la autonomía económica local?

★ DESDE EL DISFRUTE DEL TERRITORIO DE LOS PUEBLOS QUE LO HABITAN:

- ¿El proyecto impone limitaciones al acceso a bienes comunes como agua, bosques, caminos, playas, etc.?
- ¿En qué magnitud afecta el medio ambiente sano, el agua, el aire limpio y la salud pública?
- ¿Pone en riesgo el cuidado de las semillas, la fertilidad y sanidad del suelo?
- ¿Pone en riesgo la salud de niñas y niños que habitan el territorio?
- ¿Existen mecanismos eficientes de vigilancia, monitoreo y atención en salud y epidemiología sobre factores asociados con la actividad extractiva?
- ¿Existen mecanismos eficientes de vigilancia, denuncia, investigación, monitoreo y juzgamiento a situaciones de daño a derechos territoriales de las comunidades que lo habitan?
- ¿Han existido fenómenos de interferencia indebida y polarización comunitaria?
- ¿Se ha criminalizado, estigmatizado o violentado a personas defensoras del territorio?

★ DESDE LA HISTORIA EXTRACTIVISTA EN LOS TERRITORIOS:

- ¿Existe un adecuado historial de intervenciones extractivas en el territorio?
- ¿Se conocen, se han monitoreado y se han tenido en cuenta las intervenciones sufridas en el territorio por megaproyectos extractivos, así como sus efectos acumulativos y residuales?
- ¿Las comunidades, personas y organizaciones que habitan en el territorio han contado con adecuados mecanismos de acompañamiento, interlocución y atención a sus quejas en intervenciones anteriores?
- ¿Se ha garantizado el acceso a la justicia, así como a una reparación integral adecuada tanto a las comunidades como al territorio por impactos sufridos con anterioridad?

★ DESDE LA MANERA EN QUE LA AFECTACIÓN A LAS MINORÍAS IMPACTA A LAS MAYORÍAS:

- ¿Han cuantificado el aporte real al PBI del país, teniendo en cuenta exenciones, descuentos, beneficios fiscales, etc.?
- ¿Cuáles son los costos (actuales y acumulativos) sociales, ambientales, hidrológicos, culturales para la nación?
- ¿Han cuantificado el impacto del proyecto en la soberanía alimentaria nacional?
- ¿Existen mecanismos institucionales y sociales adecuados para vigilar la debida diligencia en el desarrollo del proyecto y la equitativa redistribución de las eventuales ganancias del mismo?
- ¿Existen riesgos de pérdidas acumulativas que no serán asumidas por la/s empresa/s?
- ¿Existen garantías frente a la responsabilidad por daños en las clausuras o cierre de los proyectos (salud, ambiente, trabajo, economías alternativas, etc.)?
- ¿Qué fortaleza tiene la política minera en el país que contemple todos estos aspectos? ¿Existe planificación o definición de los ritmos y/o tasas de extracción? ¿Cómo se verifica que las empresas no sacan más de lo permitido? ¿Las generaciones futuras tendrán acceso a tales bienes minerales? ¿Cómo garantiza el Estado que no se agota una mina con la explotación que aprueba?
- ¿Se han tenido en cuenta las tasas de pobreza en territorios ya explotados en el país para verificar el impacto en los indicadores sociales?
- ¿Se ha tenido en cuenta la contribución del proyecto al aumento o disminución de la discriminación hacia las mujeres?
- ¿Se ha evaluado el impacto en la feminización de la pobreza en el país?
- ¿Han evaluado el impacto en el país de la desarticulación o destrucción de procesos comunitarios con arraigo en sus territorios (cultural, social, político, democrático)?

★ DESDE EL HISTORIAL DEL SECTOR EMPRESARIAL INTERESADO:

- ¿Existe información suficiente y adecuada sobre el origen, composición, capital y propiedad de la/s empresa/s interesadas en el megaproyecto?
 - ¿Existen registros e información pública, accesible y adecuada de la/s empresa/s interesadas en el proyecto sobre antecedentes, sanciones, violaciones a la ley en el país de origen o en el que pretende operar?
 - ¿Existen jurisdicciones adecuadas (asequibles a las víctimas) para la recepción, trámite y resolución de las quejas o denuncias relacionadas con el comportamiento y debida diligencia empresarial?
 - ¿Existen mecanismos de vigilancia, monitoreo, juzgamiento y sanción para delitos o involucramiento en violaciones a los derechos humanos por parte de las personas naturales directivas de la empresa?
 - ¿Existe institucionalidad y mecanismos que garanticen el acceso a la justicia para las mujeres víctimas de delitos que las afectan de manera particular?
-

★ DESDE LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN:

- ¿Existen mecanismos adecuados para la atención, vigilancia, monitoreo, investigación, juzgamiento y sanción de comportamientos relacionados con corrupción?
- ¿Existen mecanismos de prevención adecuada a la injerencia, cooptación y corrupción de funcionarios estatales y personas que ejercen liderazgos comunitarios?
- ¿En el país de origen de la/s empresa/s involucradas o interesadas en el proyecto, existen mecanismos adecuados de prevención, atención, investigación, juzgamiento y sanción a situaciones de corrupción?

- ¿Existen mecanismos para prevenir, investigar, juzgar y sancionar evasiones empresariales a la tributación, fraudes relacionados con la adquisición de créditos, ventas simuladas, manipulación y/o distorsión de información financiera sobre balances, ventas ficticias o subvaloradas y en general manejos que generen pérdidas económicas a los países de operación, como los paraísos fiscales o estaciones intermedias que facilitan y legalizan tales comportamientos?
- ¿Existen denuncias o sentencias e información sobre su cumplimiento por casos de corrupción relacionados con la actividad extractiva en particular?

Sobre estándares internacionales en materia de Derechos Humanos:

Adicionalmente, proponemos tener en cuenta los siguientes elementos dentro del **juicio de proporcionalidad** que se haga a toda medida derivada de la Utilidad Pública y conceptos análogos:

{ **NECESIDAD** }

Cuál es el interés público imperativo e imperioso que se requiere satisfacer (no basta con que el propósito sea útil u oportuno).

{ **PROPORCIONALIDAD** }

Verificación de que la restricción de los derechos no es exagerada o desmedida frente a las ventajas que se obtienen con la limitación, a través del juicio de proporcionalidad:

A) Determinación del grado de afectación de uno de los bienes en debate, precisando si la intensidad de dicha afectación es grave, intermedia o moderada (involucrando análisis sobre la supervivencia física o cultural de un pueblo, el daño a la naturaleza o daño a derechos ambientales intergeneracionales).

B) Determinación de la importancia de la satisfacción de los intereses esgrimidos a favor de la declaración de la utilidad pública.

C) Determinación de si la satisfacción de tales intereses justifica la restricción de los intereses de los sujetos y comunidades a quienes se les limita su propiedad y otros derechos asociados a ella.

D) Determinación de las afectaciones diferenciales a grupos poblacionales como mujeres, niñas, niños y personas con discapacidad y de las medidas de acción afirmativa necesarias para atenderlas.

E) En casos susceptibles de afectación al medio ambiente, también tendría que considerarse los principios de prevención y precaución cuando no se tenga certezas científicas sobre el impacto de una actividad³.

F) Descripción del objetivo (legítimo en una sociedad democrática).

La aplicación del juicio de proporcionalidad, sin embargo, no puede abstraerse de los contextos históricos de discriminación sexual, racial y estructural que padecen partes considerables de las poblaciones de Latinoamérica, por lo que frente a posibles colisiones entre derechos, bienes o principios considerados con el mismo peso o importancia, resultaría necesario establecer criterios preventivos, compensatorios o promocionales (tales como acciones afirmativas o medidas especiales⁴) que otorguen prevalencia a los derechos de tales poblaciones.

Para la **Corte Interamericana** el Estado podrá limitar el uso y goce del derecho a la propiedad siempre que las restricciones:

A) hayan sido previamente establecidas por ley;

B) Sean necesarias;

C) Proporcionales;

D) Tengan el fin de lograr un objetivo legítimo en una sociedad democrática⁵.”

¿QUÉ SIGNIFICA QUE LA RESTRICCIÓN HAYA SIDO ESTABLECIDA POR LA LEY?

Pues, se requiere de una ley en los términos que referimos en la sección anterior, es decir, emitida por el legislativo y sujeta a los controles políticos, constitucionales y legales pertinentes.

¿QUÉ SIGNIFICA QUE SEAN NECESARIAS?

Implica que las restricciones estén orientadas a satisfacer un interés público imperativo: no es suficiente demostrar que la ley que limita la propiedad indígena cumple un propósito útil u

3. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva 23/17. Párr. 175

4. Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2010, Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09, 30 diciembre 2009, pp. 79-80.

5. Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Suriname. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Párr. 127 y Caso Comunidad Garífuna Triunfo de la Cruz y sus miembros Vs. Honduras. Sentencia de 8 de octubre de 2015, Párr. 154.

oportuno. Para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) “el adjetivo “necesarias” no equivale a “útil”, “razonable” u “oportuna”. Para que la restricción a un derecho sea legítima, debe establecerse claramente la necesidad social cierta e imperiosa de efectuar la limitación, es decir, que tal objetivo legítimo e imperativo no pueda alcanzarse razonablemente por un medio menos restrictivo de los derechos humanos involucrados⁶.

¿QUÉ SIGNIFICA QUE LAS RESTRICCIONES SEAN PROPORCIONALES?

Se trata de un ejercicio de ponderación propiamente dicho, de verificar si el sacrificio inherente a la restricción del derecho no resulta “exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal limitación⁷”, esto es, que la restricción sea proporcional al interés que la justifica.

Por ejemplo, al examinar restricciones al derecho a la libertad de expresión, la Corte ha sugerido evaluar tres elementos en el juicio de proporcionalidad:

A) El grado de afectación de uno de los bienes en juego, determinando si la intensidad de dicha afectación fue grave, intermedia o moderada;

B) La importancia de la satisfacción del bien contrario;

C) si la satisfacción de éste justifica la restricción del otro⁸.

¿QUÉ SIGNIFICA QUE LAS RESTRICCIONES TENGAN EL FIN DE LOGRAR UN OBJETIVO LEGÍTIMO EN UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA?

La Corte ha considerado que “la restricción debe ajustarse estrechamente al logro de un legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho restringido [...] para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad del pleno goce del derecho restringido⁹.”

¿CUÁLES SON LOS ESTÁNDARES ESTABLECIDOS PARA LA REALIZACIÓN DE LAS CONSULTAS?

Fundamentalmente en el Sistema Internacional de Derechos Humanos (SIDH) se entiende que las con-

6. CIDH. Informe Marco jurídico interamericano sobre el derecho a la libertad de expresión. 2010, Párr. 85.

7. Caso Kimer Vs. Argentina. Sentencia del 2 de mayo de 2008. Párr. 83.

8. Ibídem. Párr. 84

9. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Sentencia 17 de junio de 2005. Párr. 145

sultas deben responder a un proceso de participación plena, “esto requiere, como mínimo, que todas y todos los miembros de la comunidad estén plena y cabalmente informados de la naturaleza y las consecuencias del proceso y se les brinde una oportunidad efectiva de participar individual o colectivamente¹⁰”.

El procedimiento de las consultas debe ser:

- A) Previo, esto es, llevarse a cabo durante la fase exploratoria o de planificación del proyecto, plan o medida correspondiente¹¹;
.....
- B) Culturalmente adecuado o desarrollarse de acuerdo con sus costumbres y tradiciones y teniendo en cuenta sus métodos tradicionales para la toma de decisiones¹²;
.....
- C) Informado, esto es que la comunidad conozca los riesgos a todo nivel que tiene el proyecto o medida, a fin de que lo acepten o no, con pleno conocimiento¹³;
.....
- D) De buena fe, ser una consulta genuina y no meramente un asunto de forma y estar desprovista de coerciones¹⁴;

- E) Orientarse a llegar a un acuerdo, en tanto las partes sean flexibles para acomodar los distintos derechos e intereses en juego, lo que se conoce como deber de acomodo¹⁵;
.....
- F) Llevar a adoptar decisiones razonadas, lo que significa que el Estado tome en cuenta la postura de los pueblos en las decisiones que se tomen o caso contrario “proporcionar motivos objetivos y razonables para no haberlo hecho¹⁶”.

¿CUÁLES SON LAS CARACTERÍSTICAS QUE DEBEN TENER LOS ESTUDIOS PREVIOS DE IMPACTO AMBIENTAL -EIAS?

La cláusula general es que “Los pueblos indígenas y tribales tienen derecho a participar en los procesos de diseño, ejecución y evaluación de los proyectos de desarrollo que se llevan a cabo en sus tierras y territorios ancestrales¹⁷” y que los EIAs debería servir para preservar la relación especial de los pueblos con sus territorios y garantizar su subsistencia¹⁸. Por lo tanto, su contenido se refiere a la evaluación y mitigación de impactos ambientales, pero también a la identificación de “los impactos directos o indirectos sobre las formas de vida de

10. CIDH (2009). Párr. 277.
11. Ibidem, 302
12. Ibidem, párr. 305.
13. Ibidem, párr. 308.
14. Ibidem, párr. 317
15. Ibidem, párr. 324

16. Ibidem, párr. 324
17. CIDH (2009) Párr.. 289.
18. CIDH (2015), Párr.. 213.
19. Ibidem, 214.
20. CIDH, Audiencia sobre la Discriminación contra las mujeres indígenas en las Américas, 144 Período de Sesiones, 28 de marzo de 2012.

los pueblos indígenas que dependen de dichos territorios y de los recursos existentes en ellos para su subsistencia¹⁹”, incluyendo impactos espirituales y culturales entre ellos las afectaciones diferenciales en hombres y mujeres indígenas²⁰.

Deben ser independientes, imparciales, participativos y previos a la ejecución de los proyectos, y guiar todo su desarrollo. Esto concuerda con la obligación de “disponer de datos desglosados sobre los efectos concretos del daño ambiental en distintos sectores de la población, para lo cual deben realizar investigaciones adicionales, según sea necesario, a fin de proporcionar una base para asegurar que sus leyes y políticas protegen debidamente contra ese daño²¹.”

¿QUÉ SIGNIFICA ACCEDER A BENEFICIOS RAZONABLES?

Para la Corte implica que los pueblos se vean beneficiados por la explotación de sus territorios y recursos, conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales, para que sus condicio-

nes de vida mejoren²², así “el concepto de compartir los beneficios [...] es inherente al derecho de indemnización reconocido en el artículo 21.2 de la Convención y se extiende no sólo a la total privación de un título de propiedad por medio de una expropiación por parte del Estado, por ejemplo, sino que también comprende la privación del uso y goce regular de dicha propiedad²³”.

Así, la determinación de la utilidad de un megaproyecto debería implicar un balance propio desde las comunidades y sectores sociales interesados en profundizar sobre estos conceptos, que permita integrar elementos no contemplados en sus declaratorias. De esta manera aspectos que van desde las economías propias, los tejidos sociales y comunitarios, la biodiversidad y la diversidad cultural, los derechos humanos, los ejercicios democráticos que se constituyen en los territorios, así como la garantía de derechos bioculturales y de otros derechos en riesgo frente a las actuales y futuras generaciones, han de jugar un rol fundamental en el ejercicio de ponderación sobre la utilidad pública de las decisiones sobre los territorios.

21. Principios marco sobre los derechos humanos y el medio ambiente. Principio marco 17. Párr. 43. De hecho, en este principio se establece que los EIAs deben estar en consonancia con las Directrices Akwé: Kon voluntarias para realizar evaluaciones de las repercusiones culturales, ambientales, y sociales de proyectos de desarrollo que hayan de realizarse en lugares sagrados o en tierras o aguas ocupadas o utilizadas tradicionalmente por las comunidades indígenas y locales, o que puedan afectar a esos lugares, desarrolladas por la Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

22. CIDH. Informe Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo. 2015, Párr. 222.

23. Ibidem. Párr. 219.

realización

Grupo de Trabajo sobre Utilidad Publica en America Latina



apoyo

