Организация Объединенных Наций A/HRC/18/G/4

Генеральная Ассамблея

Distr.: General
16 September 2011
Russian
Original: Spanish

Совет по правам человека
Восемнадцатая сессия
Пункт 3 повестки дня
Поощрение и защита всех прав человека, гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, включая право на развитие

Вербальная нота Постоянного представительства Гватемалы при Отделении Организации Объединенных Наций и других международных организациях в Женеве от 25 августа 2011 года в адрес секретариата Совета по правам человека

Настоящим имею честь препроводить 10-страничное резюме доклада государства Гватемалы, озаглавленного "Информация и замечания государства Гватемалы в связи с докладом Специального докладчика по вопросу о правах коренных народов Джеймса Анайи и замечаниями о положении в области прав коренных народов Гватемалы в связи с проектами по добыче полезных ископаемых и другими проектами на их традиционных территориях"*; и любезно просит распространить его в качестве официального документа восемнадцатой сессии Совета по правам человека.

(*подпись*)

Карлос Рамиро Мартинес Альварадо
Постоянный представитель

* Воспроизводится в приложении в полученном виде только на языке представления.

Просьба отправить на вторичную переработку

Anexo

Información y observaciones del Estado de Guatemala al informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre derechos de los pueblos indígenas, James Anaya, y a las observaciones sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas en Guatemala en relación con los proyectos extractivos, y otro tipo de proyectos, en sus territorios tradicionales – Resumen – Guatemala, julio de 2011

I. Introducción

El Estado de Guatemala agradece la oportunidad brindada por el señor Relator Especial para comentar su informe "Observaciones sobre la situación de los derechos de los pueblos indígenas de Guatemala en relación con los proyectos extractivos, y otro tipo de proyectos, en sus territorios tradicionales", elaborado como resultado de su visita realizada a nuestro país del 14 al 18 de junio de 2010.

El Estado de Guatemala considera importantes las consideraciones y recomendaciones emitidas en dicho informe relativas a los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de los proyectos extractivos y otro tipo de proyectos, que afectan directamente sus territorios tradicionales. Asimismo, agradece la amplia información brindada sobre las normas internacionales que regulan la consulta a los pueblos indígenas y que vinculan a Guatemala.

La cooperación técnica recibida acerca de la propuesta de reglamento del gobierno de Guatemala para regular la consulta con los pueblos indígenas elaborada por una Comisión Intersectorial de la Presidencia de la República, es una contribución valiosa para este proceso que ha iniciado nuestro país con el objetivo de garantizar la plena vigencia de los derechos humanos.

El anexo al informe del señor Relator Especial sobre el caso específico de las comunidades afectadas por la mina Marlin, en las municipalidades de San Miguel Ixtahuacán y Sipacapa, Departamento de San Marcos, incluye una serie de recomendaciones que han sido tomadas en cuenta para brindarles un adecuado seguimiento y garantizar su posterior cumplimento.

Como es destacado en el informe del Señor Relator, Guatemala atraviesa actualmente un clima de alta inestabilidad y conflictividad social en relación con las actividades empresariales en los territorios en donde habitan los pueblos indígenas, por lo que se han iniciado una serie de acciones por parte de los sectores involucrados, con el objetivo de evitar que esta situación afecte la gobernabilidad en el país.

En relación con lo anterior, se incluye a continuación una serie de comentarios elaborados por el Estado de Guatemala que permitirán ampliar la información sobre la situación actual de los procesos mencionados por el Señor Relator en su informe de visita a Guatemala.

II. Comentarios

El Gobierno de Guatemala[1] elaboró una propuesta de reglamento a las consultas con los Pueblos Indígenas, de acuerdo a lo establecido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo OIT y la sometió a consideración, tanto de organizaciones indígenas y de derechos humanos, como al propio Relator James Anaya. Las recomendaciones emitidas por el Señor Relator, fueron evaluadas e incorporadas aquéllas aplicables a corto plazo, pues otras necesitan del conceso y aprobación de otros sectores o deben ser materia de leyes del Congreso de la República.

El Estado de Guatemala reconoce lo manifestado por el Señor Relator en su informe en donde indica que: "el proyecto no podrá cumplir con los estándares internacionales si el mismo no es sometido a un proceso adecuado de consulta previa con los pueblos indígenas"; y un tema importante es el tiempo otorgado para recibir comentarios y observaciones al proyecto por las organizaciones representantes de los pueblos indígenas, pues el plazo inicialmente establecido no garantizaba su plena participación en el desarrollo del proyecto de Reglamento. Por eso se amplió el plazo para la recepción de opiniones. Sin embargo, vencido ese plazo, solamente algunas organizaciones e instancias dieron sus aportes.

Durante el proceso algunas organizaciones se opusieron desde el inicio a que el Estado de Guatemala regulara los mecanismos para la realización de las Consultas con los Pueblos Indígenas y promovieron un amparo ante la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, quien resolvió otorgarlo provisionalmente, lo que a la fecha ha suspendiendo temporalmente el intento del gobierno establecer un marco normativo que permita realizar –y dar certeza jurídica a- las consultas con los pueblos indígenas de acuerdo con las disposiciones del Convenio 169. No obstante, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social se encuentra en la disponibilidad de conocer cualquier propuesta, comentarios u observaciones al proyecto de reglamento por parte de representantes de los pueblos indígenas, como ya fueron presentadas algunas.

El Estado de Guatemala observa que el derecho de consulta contenido en el Convenio 169 de la OIT, no es autoejecutable por cuanto no ha podido ser aplicado en forma inmediata, carece de suficiente especificación para ser aplicada administrativa o judicialmente en casos concretos y, por lo tanto, necesita de una acción legislativa, regulatoria, normativa o administrativa para que resulte garantizado el derecho internacionalmente reconocido.[2] Por esa razón hace suya la preocupación del Señor Relator y coincide sobre la imperiosa necesidad de regular urgentemente, a través del reglamento –como corresponde dentro del sistema normativo guatemalteco-, el deber estatal de consultar y el derecho de los pueblos indígenas a ser consultados para evitar que, al existir vacios legales en la legislación interna, su ejercicio y aplicación sean interpretadas de diversas formas y por diferentes actores, creando confusión e incerteza jurídica.

En relación con lo anterior, coincide con la apreciación y valoración de la Relatoría Especial al establecer que existe una percepción errónea de la consulta, al concebirla como un acto de votación, "un sí o un no", como si se tratase de un acto plebiscitario, razón por la cual elaboró una propuesta de reglamento para evitar la interpretación errónea del deber y el derecho de consulta. La propuesta de reglamento crea espacios de diálogo y

[1] La entidad responsable de dar seguimiento a las normas de la Organización Internacional del Trabajo en Guatemala es el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

[2] Thomas Buergenthal, Anuario Jurídico Interamericano, Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, Washington, D.C. (1982) Pág. 82. Ver también Guía sobre Aplicación del Derecho Internacional en la Jurisdicción Interna, San José, Costa Rica (1996) Págs. 38 y 39.

negociaciones de buena fe entre todas las partes involucradas al momento de resolver sobre una medida administrativa o regulatoria que afecte directamente a los pueblos indígenas. Lo ideal sería que la consulta condujera a un acuerdo total sobre la medida o medidas propuestas, pero generalmente se logran acuerdos parciales. Por ello, y atendiendo a las recomendaciones de la Relatoría Especial, se dispone en los artículos 2, 5, 12 y 13 de la propuesta de reglamento, sobre la decisión definitiva de la autoridad y los efectos de los resultados.

El Estado consideró importante incorporar en el artículo 14 de la propuesta de reglamento, Efectos de los resultados: "Al otorgarse la medida (…) relacionada, se observarán y cumplirán los aspectos acordados en el numeral 6 del artículo 13 del presente Reglamento, documentados en el acta final del proceso de consulta, elaborando un plan para la garantía de los derechos e intereses de los pueblos indígenas directamente afectados por la medida. La entidad gubernativa responsable de la adopción de la medida (…) deberá motivar por escrito su resolución la cual contendrá como mínimo los siguientes aspectos: a) La entidad gubernativa encargada debe especificar en su resolución cómo y en qué medida se toman en cuenta los resultados del proceso de consulta para la aprobación o no de la medida…b) si existió un acuerdo total o acuerdos parciales con los representantes y comunidades indígenas… y c) Ante la ausencia de acuerdo o el mayor acuerdo entre las partes, deberá prevalecer el interés nacional y el Bien Común, debiendo la autoridad que adopta la medida, justificar racional y objetivamente por qué no fue posible alcanzar dicho acuerdo, indicar cuáles sugerencias u opiniones de los representantes y comunidades afectadas no pueden incorporarse y las razones que hacen aconsejable la adopción de la medida… con la finalidad de otorgar seguridad y certeza jurídica al proceso. El resultado del proceso de consulta, en ningún caso podrá contravenir las facultades del Estado reconocidas en la Constitución Política de la República y la legislación vigente, ni los derechos del solicitante o de los pueblos indígenas, ni tampoco constituye un derecho de veto como lo establece el Convenio 169…"

El proyecto de reglamento no visualiza la consulta como un procedimiento unilateral o un evento electoral, el proyecto de reglamento ofrece a los representantes y representados de los pueblos indígenas espacios de diálogo en los que podrán buscar acuerdos de beneficio mutuo, para los sectores interesados en la toma de decisiones, respecto a cualquier medida administrativa o regulatoria que concierne a los bienes del Estado de conformidad con el artículo 121 de la Constitución Política de la República de Guatemala y sea susceptible de afectar directamente a las comunidades o pueblos indígenas en sus valores sociales, económicos, culturales y ambientales con relación a programas, obras y proyectos, que se vayan a desarrollar o ejecutar en la o las comunidades.

Sobre las recomendaciones de la Relatoría Especial acerca de definir o unificar la terminología sobre la representación indígena, refiriéndose al proyecto del reglamento en su el artículo 7 literales h) e i) que literalmente dice: "Dos representantes de cada comunidad lingüística de los pueblos indígenas que habitan en la circunscripción geográfica (…) e i) Dos autoridades ancestrales del o los municipios de la circunscripción geográfica", y el artículo 8 literal d) "Las autoridades ancestrales, consejos de ancianos, otro tipo de autoridades propias de sus culturas y los representantes de las comunidades lingüísticas de los pueblos indígenas….", el Estado de Guatemala decidió no definir o unificar terminología, pues se busca ser incluyente; la definición o unificación limitaría posiblemente algunas otras formas de organización propias de los pueblos, que atentarían contra el principio de autodeterminación de los pueblos, cosmovisión y forma de organización social.

El Estado de Guatemala coincide con la Relatoría en que es necesario adoptar medidas administrativas o regulatorias, por lo que el proyecto de reglamento dispone en el artículo

14 “un plan para la garantía de los derechos e intereses de los pueblos indígenas directamente afectados por la medida.”

Con el objetivo de garantizar la institucionalidad agraria y de resolución de conflictos, se ha instalado una mesa de diálogo y negociación entre la Compañía Guatemalteca de Níquel – CGN- y representantes de los pueblos indígenas para lograr el proceso de regularización y titulación de las áreas en las cuales habitan, lo que ha permitido la cesión de derechos de la empresa minera a favor de las mismas. En relación con lo anterior, el Gobierno de Guatemala manifiesta que no posee ningún plan de desalojos forzosos.

El Estado de Guatemala no posee un plan de desalojos forzosos. Los desalojos sobre tierras privadas ocupadas ilegalmente se realizan a través de una orden de juez competente, después de que el Ministerio Público haya investigado sobre la propiedad de la misma y solicitado al Organismo Judicial otorgar la orden de desalojo. Durante los últimos tres años y medio no se han realizado desalojos violentos ni forzosos.

En relación a la preocupación de la Relatoría sobre los Estados de Excepción emitidos por Guatemala, se toma como referencia lo establecido en los artículos 138 y 139 de la Constitución Política de la República y la Ley del Orden Público, el Estado de Guatemala ha declarado estados de excepción con el objetivo de resguardar a la población y evitar conflictos en los que se ven afectos todos los habitantes de la región en donde se presentan, por lo que en su contenido se han limitado el ejercicio de garantías constitucionales y suspendido temporalmente el ejercicio y goce de los siguientes derechos humanos y libertades universales como lo son: locomoción, acción, manifestación, reunión, portación de armas de fuego. Cabe destacar que en la emisión de los estados de excepción se ha respetado lo establecido en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Los estados de excepción emitidos por el Gobierno de Guatemala no han atendido la defensa de intereses empresariales y su objetivo no se ha centrado en acciones de represión en contra de la protesta social.

Apartado Apéndice “Situación de los derechos humanos de las comunidades afectadas por la mina Marlin, en las municipalidades de San Miguel Ixtahuacán y Sipacapa, Departamento de San Marcos (Guatemala).

El Estado de Guatemala considera necesario ampliar la información relacionada con el caso de referencia. En relación con la denuncia presentada por Montana Exploradora de Guatemala, Expediente MP 166-2008-196 en la Fiscalía de San Marcos, el Juzgado de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos contra el Ambiente de esa ciudad, emitió orden de aprehensión, el 20 de junio de 2008, en contra de Gregoria Crisanta Pérez Bámaca, Crisanta Hernández Pérez, Patrocinia Mateo Mejía, Catalina Pérez Hernández, Olga Bámaca González, María Díaz, Crisanta Yoc y Marta Pérez, hecho atribuible que califica provisionalmente como Usurpación Agravada, en agravio de Montana Exploradora de Guatemala, S.A. Hasta el momento no se ha efectuado o materializado ninguna orden de aprehensión. El proceso penal se encuentra en etapa de investigación por parte del Ministerio Público.

El Estado de Guatemala emite órdenes de aprehensión basadas en hechos que son constitutivos de delito. No es una política del Estado la persecución penal en contra de las personas por expresar sus ideas, pensamientos y posiciones, salvo que al expresar éstas fueran acompañadas de hechos sancionados por la ley penal –como la instigación a delinquir o la apología del delito, por ejemplo-.

El Proceso Penal guatemalteco recoge una serie de derechos que se refieren a las garantías del imputado y lo atinente a la organización judicial y a la función básica del Ministerio Público; bajo esas premisas, no hay pena sin ley, por lo tanto el poder de reprimir sólo es

posible después de la comisión de un delito, garantizando el juicio previo. Las formas del proceso son invariables, entendiendo con ello que nadie podrá ser condenado sin haber sido citado, oído y llevado a juicio; para lo cual se observa el principio de exclusividad jurisdiccional, en el que se garantiza que solamente los jueces designados por ley y previo a la comisión del hecho constitutivo de delito, pueden conocer de una causa. Asimismo, se garantiza la independencia del ente investigador, de modo tal que no esté subordinado a ninguna autoridad, y que la persecución se base en un criterio objetivo. Se reconoce la presunción de inocencia, la garantía del indubio pro reo, la declaración libre y el derecho a ser defendido por el abogado que se elija o por uno que le otorgue el Estado.

En el caso del expediente identificado con el número 1,179-2005. Montana Exploradora de Guatemala S. A. contra la Municipalidad de Sipacapa del Departamento de San Marcos, la sentencia emitida por la Corte de Constitucionalidad el 8 de mayo de 2007 decidió que la Municipalidad no podía otorgarle carácter vinculante a la consulta, por ser un tema de interés nacional y no municipal, declarando la inconstitucionalidad del artículo 27 del Reglamento de la Consulta de Buena Fe autorizada por el Concejo Municipal de Sipacapa, que otorgaba carácter vinculante a esa consulta, toda vez que la decisión correspondía -de acuerdo con la organización política interna de Guatemala- al Estado y no al Municipio. Respecto a otras violaciones a los derechos humanos alegadas por los peticionarios, no se logró determinar si las víctimas interpusieron los recursos correspondientes.

En relación con lo anterior, es importante mencionar que como resultado de los estudios realizados por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales y el Ministerio de Energía y Minas, se ha concluido que las fuentes de agua no se encuentran contaminadas, hecho que también se compara con los resultados de todos los análisis de agua superficial y subterránea que se han realizado desde el inicio de las operaciones mineras. Además de los estudios realizados por el Estado, existen estudios paralelos realizados por la empresa minera y la organización Asociación de Monitoreo Ambiental Comunitario. -AMAC-, quienes tienen dentro de sus funciones la de compartir las experiencias comunitarias en materia de control y monitoreo ambiental en el Departamento de San Marcos, éstos con las mismas conclusiones.

La normativa guatemalteca requiere que la actividad minera sea evaluada por expertos independientes. Así, la mina Marlin también es monitoreada por asesores independientes de Robertson Geoconsultants, que evalúan anualmente el depósito de colas. Ellos han concluido que el depósito de colas y la escombrera continúan siendo diseñados y operados en cumplimiento con estándares internacionales de buenas prácticas de ingeniería, por un personal con experiencia adecuada y bajo una estructura de manejo y monitoreo apropiada.[3]

Al Estado le preocupa el excesivo y reiterado uso de alegatos de contaminación ambiental en conexión con la mina Marlin sin base científica ni demostrados.

En relación con la adquisición de tierras realizada por la empresa minera, el Ministerio de Energía y Minas informó que ésta se realizó de conformidad con la legislación guatemalteca en materia de contratos o negocios jurídicos regulados por la ley civil. Actualmente, no existe reclamo judicial que reivindique la propiedad o se haya interpuesto acción de nulidad sobre la compra-venta de las tierras o propiedades que efectuó la empresa minera.

En relación con lo anterior, se indica que el 90% de las propiedades pertenecían a no residentes dentro del área del proyecto y sólo 28 propietarios tenían residencias en las propiedades adquiridas. El precio de compra fue de Q 4,000.00 por cuerda, en comparación de Q 350.00 a Q 1,500.00 por cuerda, que era el precio regular en las

[3] Reporte No. 9 de Revisión del Depósito de Colas para el Proyecto Marlin, Guatemala, realizado por Robertson Geoconsultants, Inc. (noviembre de 2009).

comunidades de San Miguel Ixtahuacán y Sipacapa; asimismo, que las negociaciones se realizaron con intérpretes del idioma Mam y la participación fue en forma voluntaria.

Sobre el cumplimiento de las Medidas Cautelares emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, el Estado de Guatemala desea ampliar la siguiente información:

El Estado decidió utilizar el procedimiento administrativo para la suspensión de actividades mineras contemplado en la Ley de Minería, para dar cumplimiento a la medida cautelar "suspensión de actividades mineras" emitida por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Estado de Guatemala dio participación en el procedimiento administrativo a las 18 comunidades de la región (como peticionarios de la Medida Cautelar), así como a los Alcaldes del Sipacapa y San Miguel Ixtahuacán, (quienes lo solicitaron), para solicitar sus opiniones acerca de la información proporcionada por Montana Exploradora de Guatemala, S.A.; asimismo, se solicitó información correspondiente a los Ministerios de Salud Púbica y Asistencia Social y de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, sobre los temas de su competencia. Finalmente, en junio 2011 el Ministerio de Energía y minas emitió su resolución declarando que no había encontrado causales para suspender la actividad minera.

En relación con el amparo promovido por la señora Rigoberta Menchú Tum, Álvaro Leonel Ramazzini Imeri, Francisco Javier de León López, Carmen Francisca Mejía Aguilar y Maudilia López Cardona, en contra del informe de Estado de Guatemala presentando ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la aplicación de la medida cautelar identificada con el número MC-260-07, el Estado de Guatemala informa que se realizó vista pública el 5 de enero del año en curso, a la cual se presentó la Comisión Presidencial coordinadora de la política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos -COPREDEH-, como autoridad recurrida y los terceros interesados, sin contar con la presencia de los amparistas, quienes solicitaron la vista pública. Estuvieron presentes representantes de COPREDEH, Ministerio Público, Procuraduría General de la Nación, Ministerio de Energía y Minas, Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, Ministerio de Gobernación, y Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, quienes evacuaron la audiencia; actualmente se está a la espera de la sentencia del tribunal de amparo.

El Estado de Guatemala manifiesta su voluntad de lograr un diálogo directo entre todos los sectores involucrados en la aplicación de las medidas cautelares que sobre el tema que nos ocupa ha emitido la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, para lo cual instaló una Mesa de Diálogo con los Alcaldes Municipales de Sipacapa y San Miguel Ixtahuacán del departamento de San Marcos, los representantes de los Consejos de Desarrollo Comunitario -COCODES- de las 18 comunidades Sipakapenses y Mam, y representantes de los ministerios y secretarías competentes. La Mesa de Diálogo no fue instalada con el objetivo de abordar el cumplimiento de las medidas cautelares, sino de abordar integralmente la situación derivada de la actividad minera como lo es el analizar y ejecutar proyectos de desarrollo, inversión pública, municipal y privada, combate a la pobreza y pobreza extrema, canon minero, etc. Este espacio o herramienta de diálogo fue solicitado por las autoridades locales para facilitar su negociación con la empresa minera, lo que les permitirá abordar de una mejor manera sus propias necesidades.