



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

ESTATUTO JURIDICO INTERNACIONAL DE
REFUGIADOS AMBIENTALES EN
COMUNIDADES

Jovita Raquel Cayotopa Díaz



Tesis

Doctorales

www.eltallerdigital.com

UNIVERSIDAD de ALICANTE



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS JURIDICOS DEL ESTADO

FACULTAD DE DERECHO

ESTATUTO JURÍDICO INTERNACIONAL DE REFUGIADOS

AMBIENTALES EN COMUNIDADES ANCESTRALES

JOVITA RAQUEL CAYOTOPA DÍAZ

Tesis para optar al grado de

DOCTOR POR LA UNIVERSIDAD DE ALICANTE

MENCIÓN DE DOCTOR INTERNACIONAL

DOCTORADO EN DERECHO AMBIENTAL Y DE LA SOSTENIBILIDAD

Dirigida por:

Dr. D. GABRIEL REAL FERRER, UNIVERSIDAD de ALICANTE

DR. D. MAURIZIO OLIVIERO, UNIVERSITÀ di PERUGIA

Alicante, España, Enero de 2017



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

***ESTATUTO JURÍDICO INTERNACIONAL DE REFUGIADOS
AMBIENTALES EN COMUNIDADES ANCESTRALES***

JOVITA RAQUEL CAYOTOPA DÍAZ

Dirigida por:

Dr. D. GABRIEL REAL FERRER, UNIVERSIDAD de ALICANTE

DR. D. MAURIZIO OLIVIERO, UNIVERSITÀ di PERUGIA

ALICANTE – ESPAÑA

2017

Por una Utopía realista

(Edgar Morin 1996)

**LOS DERECHOS NO SE DESAPARECEN AUN CUANDO NO SE
RESPETAN**

DEDICATORIA

Dedicado a todos los Refugiados Ambientales que he conocido a lo largo de este tiempo, a todas las comunidades indígenas que he visitado y compartido experiencia a lo largo de dos continentes y de las que he desaprendido conceptos que creía lógicos o “civilizados” que me han mostrado lo que significa “ser humano”, y que el espíritu de supervivencia y empatía se encuentra en nuestra genética y que aun después de miles de años seguimos evolucionando y del que espero sinceramente con una lógica basada en la solidaridad humana que nuestros descendientes hereden este maravilloso planeta y que puedan disfrutar de este.

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

INDICE

LISTA DE SIGLAS.....	19
INTRODUCCIÓN.....	21
CAPÍTULO 1 REVISIÓN DOCTRINARIA SOBRE REFUGIADOS AMBIENTALES	27
1.1 REFUGIADOS AMBIENTALES, CONCEPTO, REGULACIÓN HISTÓRICA	27
1.2 CONCEPTO DE “REFUGIADO”	32
1.3 ESTATUTO JURÍDICO INTERNACIONAL SOBRE REFUGIADOS.....	36
1.3.1 Establecimiento de ACNUR.....	36
1.4 CONVENCIÓN DE ADDIS ABEBA.....	43
1.5 DECLARACIÓN DE CARTAGENA: DECLARACIÓN DE CARTAGENA SOBRE REFUGIADOS	44
1.6 DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA RESPECTO DE REFUGIADOS: POSIBILIDAD DE EXTENSIÓN A LOS REFUGIADOS AMBIENTALES DE COMUNIDADES ANCESTRALES	50
1.6.1 Normativa de la Unión Europea respecto de los refugiados.....	50
1.6.2 La Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo.....	61
1.7. PROBLEMÁTICA DEL CONTENIDO AMBIENTAL EN LA REGULACIÓN DE LOS REFUGIADOS AMBIENTALES.....	63
CAPITULO 2 ACERCA DE LOS REFUGIADOS AMBIENTALES	67
2.1 REFUGIADOS AMBIENTALES	67
2.2 El RECONOCIMIENTO DE REFUGIADOS AMBIENTALES EN LA COMUNIDAD INTERNACIONAL.....	103
2.3 NECESIDAD DE LA CONVENCIÓN SOBRE DESPLAZADOS AMBIENTALES	114
2.4 PROPUESTAS DE ESTATUTOS Y REGULACIONES ACERCA DE INMIGRANTES CLIMÁTICOS PARA LA OBTENCIÓN DEL ESTATUTO DE REFUGIADOS AMBIENTALES	126
2.5 REFUGIADOS AMBIENTALES DE COMUNIDADES INDÍGENAS Y PUEBLOS ORIGINARIOS UNA VISIÓN ECOCENTRISTA	134
2.5.1 comunidades indígenas - evolución en el contexto internacional	134
2.5.2. Derechos indígenas en el ámbito de Naciones Unidas	156
2.5.3. Creación, composición y funcionamiento del forum permanente para cuestiones indígenas	165
2.5.4 consenso internacional pueblos - poblaciones y minorías en relación con la protección futura de estas comunidades en el marco de la convención de desplazados ambientales.....	173
CAPITULO 3 ESTADOS NACIONALES, AUTONOMÍA INDÍGENA Y AUTODETERMINACIÓN.....	192
3.1 RESPECTO DEL DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	192
3.2 EL DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE VIVIR EN SUS CONDICIONES Y BAJO SU CULTURA ANCESTRAL, ES UN DERECHO PLENAMENTE RECONOCIDO E INVOLABLE.....	199
3.3. ETNOCIDIO COMO CRIMEN INTERNACIONAL EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN ESPECIAL COMO REFUGIADOS AMBIENTALES.....	212
CAPITULO 4 CONFORMACIÓN DE LOS ESTADOS POST NACIONALES	241
4.1 ESTADOS NACIONALES, TOLERANCIA Y EL ESTADO PLURALISTA.....	241
4.2 ESTADOS INSULARES; COMUNIDADES TRADICIONALES.....	247
4.3 ESCENARIO MUNDIAL – COMUNIDAD INTERNACIONAL	252
4.4 PLURALISMO JURÍDICO COMO BASE DE NORMATIVA INTERNACIONAL EN LA PROBLEMÁTICA DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS Y PUEBLOS ORIGINARIOS.....	266
4.5 BASE NORMATIVA JURÍDICA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS	275
4.6 SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS.....	282
4.7 LOS ESTADOS PLURIÉTNICOS, ALGUNOS CASOS Y EJEMPLOS PARADIGMÁTICOS.....	287

4.8 DERECHO INDÍGENA Y CIUDADANÍA COLECTIVA	299
4.9 RECONOCIMIENTO DEL CONOCIMIENTO ANCESTRAL Y LA RIQUEZA DE LA PLURIETNICIDAD	312
4.9.1 Plurietnicidad.....	312
4.9.2 Diferentes concepciones de "naturaleza":.....	314
4.9.3 Socios en la preservación ambiental.....	316
CAPITULO 5 NOCIÓN DE PERSONA: LA PERSONA INDÍGENA EN EL DERECHO INTERNACIONAL.....	319
5.1. SUJETO DEL DERECHO EN LA CONCEPCIÓN INDÍGENA	319
5.2 EL COLECTIVISMO EN LAS SOCIEDADES TRADICIONALES Y EL "PUEBLO INDÍGENA" COMO SUJETO COLECTIVO	324
CAPITULO 6 SOLIDARIDAD COMO PRINCIPIO JURIDICO INTERNACIONAL	331
6.1 LA SOLIDARIDAD COMO PRINCIPIO RECTOR PARA RECONOCIMIENTO DEL ESTATUTO DE REFUGIADO AMBIENTAL A PUEBLOS INDÍGENAS Y COMUNIDADES ANCESTRALES.....	331
6.2 IMPORTANCIA DEL CONVENIO SOBRE DIVERSIDAD BIOLÓGICA Y EL CONOCIMIENTO INDÍGENA COMO BASE DE LA RIQUEZA GLOBAL	355
6.3 LA DECLARACIÓN DE JOHANNESBURGO SOBRE DESARROLLO SOSTENIBLE Y PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD	358
6.4 COMPROMISO DE ACCIÓN DE PARÍS Y COMPROMISO DE SOLIDARIDAD MUNDIAL	385
6.5 PROPUESTA DE ESTATUTO JURÍDICO PARA DESPLAZADOS AMBIENTALES BASADAS EN LA SOLIDARIDAD COMO ESPECIE	389
6.6 MODELOS DE GESTIÓN PLANETARIA BASADOS EN LA SOLIDARIDAD	398
CAPITULO 7 TRANSNACIONALIDAD COMO FUNDAMENTO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA PROTECCIÓN DE REFUGIADOS AMBIENTALES "PUEBLOS INDÍGENAS".....	414
7.1 LA SUPERACIÓN DEL ESTADO NACIONAL EN POLÍTICAS AMBIENTALES.....	414
7.2 NECESIDAD DE UN CONJUNTO GLOBAL DE SISTEMAS LEGALES DESARRAIGANDO EL DERECHO DE SU REVESTIMIENTO NACIONAL EN MATERIA AMBIENTAL	419
7.3 LA SUPERACIÓN DE LA SOBERANÍA PARA LA OPERANCIA DE LA TRANSNACIONALIDAD.....	425
8 CONCLUSIONES	451
BIBLIOGRAFIA.....	467
ANEXOS PROJET DE CONVENTION RELATIVE AU STATUT INTERNATIONAL (2008-09) 39 R.D.U.S. DES DÉPLACÉS ENVIRONNEMENTAUX	491

AGRADECIMIENTOS

A mi querido maestro Gabriel Real Ferrer por ser el pilar fundamental en mi vida académica desde los inicios de universidad ya hace mas de 13 años y al cual tengo la más profunda admiración y respeto, el cual me ha guiado y aconsejado a veces con firmeza, y por el cual el Derecho Ambiental ha sido, no solo una de las cosas más importantes de mi vida y en la que verdaderamente tengo la convicción de que el mundo sin una visión mas Solidaria, no tiene significado .

A mis orígenes y a mi familia que en todo momento me han acompañado en el pensamiento.

A mis padres que con grandes sacrificios decidieron apostar por la educación incluso a costa de su propia salud, o de su propia felicidad, a mis hermanas por ser unas grandes e inseparables compañeras de vida por siempre.

A mi compañero de vida por aportar el lado más sensible y artístico a mi mundo pragmático y mostrarme que sin Utopías no existiría humanidad.

A la Universidad de Alicante porque siempre a sido la cuna de aprendizaje y de mi vida académica.

A la asociación CCONG de Cataluña por avalar mi proyecto de investigación ambiental y llevarme a África Occidental, y en la que parte de mi corazón y de mi

mente llevo siempre, su gente, su tierra son los motivos de lucha fundamental en mi vida.

A Brasil una tierra de la que inexorablemente estoy ligada, una tierra de la que aprendido mucho, a UMIAB (Unión de Mujeres Amazonienses) , a mis amigos del Instituto Xico Mendes, a amigos de la Universidad UNIVALI de Itajai los cuales les tengo profundo cariño y respeto.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

ABSTRACT

The environmental problem and crisis is identified as a civilizational crisis of modernity. Such crisis may be contextualized as a consequence of the adoption of a civilizational model, mainly economic, technological and cultural (neoliberal), which has depleted nature and has denied the existence of alternative cultures (ethnic minorities). It highlights the importance of both judiciary and social processes, in which ancient communities are immersed. The concept of environmental refugee is introduced, and it is understood as the attribution of a legal "*Estatuto*", ensuring to people not only rights connected to their context, but also taking into account that, because of the impact of climate change, they cannot remain in their origin territory. This thesis looks at international protection from the perspective of human rights, the theory of human security and the protection of the human species.

In that context, this investigation aims to present the need of incorporating international regulations in national legal systems regarding the concept of "environmental refugee", here understood as a proper attribute of rights, as well as the relevance of studying such subject in a global level, taking into account demographic, economic and social factors and demonstrating that humanity is going through a new stage of paradigmatic transition, during which all forms of preservation and protection of life (social/environmental/economic sustainability) must be raised to the axiological level.

As a response to human conscience of environmental problems and specially of environmental disasters, whether in the present or in the future, the so called Risk Society, as defined by Ulrich Beck, is configured.

Environmental displaced persons are a real problem. A number of international case studies and international legal precedents report the position of the international community and attest its stand on original rights of native peoples that flows from their ancient knowledge about nature. The loss of that ancient knowledge of traditional communities would not only be a loss in local scale, but also a loss of the biological and genetic diversity of our species. That's the reason why we should choose to widely protect and ensure the rights of those communities.

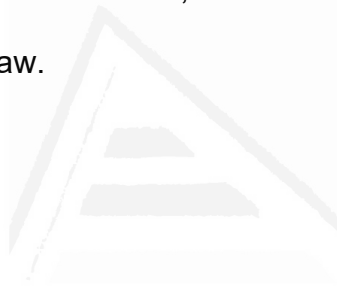
The terms frequently used to describe environmental displaced persons, such as ecological refugees, eco-migrants, resource refugees, environmental emigrants, eco refugees, environmental refugees, among others, reflect and deepen the problem, given the complexity of those terms and its delimitations, especially in a dimension of political will to protect.

Predictions about the situation of those people reach 135 million environmental refugees in 2020. It is quite right that migration is a natural phenomenon and that it has accompanied humanity for centuries. Even so, we must protect those people and we must preserve their heritage for future generations.

Because of climate change, it is impossible for those peoples to live in their birth place, where they can no longer develop basic subsistence and survival activities. As a result, they have to move out, sometimes beyond national borders. Considering the special characteristics of those peoples, the conditions of their displacement might affect their culture and social structure, and might even destroy them as an ethnical group. Thus, disappearance projections rise due to climate change and its impact on those communities in respect to desertification, water, land etc.

Law must offer an immediate answer to those problems. Transnational rights provide satisfactory legal options as a response to globalization and its consequences, which have to be applied both by the global market of governmental and non-governmental organizations and by the transnational civil society.

As defended by Kaldor, the transnational civil society consists of groups, individuals and institutions who are independent from states and state borders (because they have always been marginalized by the National State), and are to be regulated and subjected to international protection and, at the same time, are included in a new rule of ecologic environmental Law.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

ABSTRACT

La problematica e crisi ambientale s'identifica in una mancanza di civiltà dell'era moderna. Crisi che può essere inquadrata come conseguenza dell'adozione di un modello di civilizzazione principalmente economico, tecnologico e culturale (neoliberale) che ha distrutto l'ambiente naturale e minato l'esistenza delle minoranze etniche e culturali.

Evidenziare l'importanza dei processi sia giudiziali che sociali, in coloro i quali fanno parte di "comunità ancestrali" introducendo il concetto di "rifugiato ambientale" intendendolo come attribuzione di uno *Estatuto* giuridico, non legato al suo contesto ma alla circostanza che appartenga ad un popolo che ha avuto nel corso della storia un riconoscimento giuridico in relazione alla permanenza in un determinato territorio, ma che attualmente dato l'impatto dei cambiamenti climatici non può proseguire la sua permanenza nel territorio d'origine. La tesi considera la questione dalla prospettiva di diritti umani in relazione alla sicurezza ambientale.

Il presente lavoro di ricerca è orientato a dimostrare la necessità di intervenire con una regolamentazione internazionale del concetto di "rifugiato ambientale", come è accaduto in alcuni ordinamenti particolari, così anche a livello globale, stante la rilevanza che la problematica riveste sia dal punto di vista demografico che economico e sociale. Infatti si ritiene che l'umanità stia attraversando una nuova fase di transizione paradigmatica, nella quale il dato assiologico deve essere la protezione della vita in tutte le sue forme (sostenibilità sociale, ambientale ed economica).

In risposta alle problematiche dell'ambiente, in particolare le catastrofi con conseguenze sia nel presente che per il futuro, si configura la "Società del rischio" come definita da Ulrich Beck.

I "rifugiati medio-ambientali" (*i.e.* i rifugiati appartenenti ai singoli ordinamenti territoriali) sono un problema reale, numerosi studi di casistica e giurisprudenza internazionale riportano la posizione della comunità internazionale circa i diritti fondamentali delle popolazioni indigene, il rischio di perdere le tradizioni delle comunità tradizionali e la necessità di garantire una'adeguata protezione alle stesse.

I termini utilizzati più di frequente per descrivere le persone che sono diventate profughe a causa di fattori ambientali, sono "rifugiati ecologici", "eco-migranti", "resources" "refugees" "eco-rifugiati", "migranti medio ambientali" rispecchiano la portata del problema la sua complessità e i termini della questione, la situazione di queste persone che, secondo le previsioni, nel 2020 saranno 135 milioni.

Queste comunità, a causa dei cambiamenti climatici intervenuti nel loro paese d'origine, non sopravvivono e sono obbligati a emigrare; l'emigrazione è un fenomeno naturale dell'umanità che, nel corso dei secoli, si è sempre verificato. Tuttavia, per le popolazioni ancestrali, le condizioni di migrazione sono limitate dall'influenza che il proprio bagaglio culturale e giuridico (strettamente legato al territorio di appartenenza) porta con sé, tale per cui se non viene data loro la possibilità di preservare tale patrimonio, nelle generazioni successive si prederà.

Il diritto deve proporre una risposta immediata a questi problemi ed è attraverso i diritti transazionali che si offrono soluzioni giuridiche soddisfacenti in risposta alla globalizzazione e alle sue conseguenze, che si devono applicare nella

regolamentazione del mercato globale e delle organizzazioni, governative e non governative e della società civile transnazionale.

Come autorevolmente sostenuto da Kaldor, il problema consiste nella regolamentazione di gruppi, individui e istituzioni che sono indipendenti dallo Stato e dalle frontiere statali, ma che allo stesso tempo sono una questione di cui i singoli stati così come la comunità internazionale devono occuparsi.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

LISTA DE SIGLAS

ACNUR	Alto Comisionado de Naciones Unidas para Refugiados
AOSIS	Alliance of Small Island States
CCDP	Climate Change Displaced Persons
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CONARE	Comite Nacional para los Refugiados
CQNUMC	Convención- Cuadro de las Naciones Unidas Sobre Cambio Climatico
Convención de Ginebra	Convención Relativa al Estatuto de Refugiados
COP	Conference of the Parties (Conferencia de las Partes)
CT	Conocimiento Tradicional
Dis	Desplazados Internos
DIDH	Derecho Internacional de los Derechos Humanos
DIDPs	Development-Induced Displaced Persons
ECOSOC	Consejo Economico y Social
EHS	Institute for Environment and Human Security
IDP	Internally Displaced Persons
IFRC	International Federation of Red Cross and Red Crescent Societies
ICRC	International Committee of the Red Cross
IDMC	Internal Displacement Monitoring Centre
IOM	International Organization for Migration
IPCC	Intergovernmental Panel on Climate Change (Panel Intergubernamental Sobre el Cambio Climático)

IWGIA	Internacional Work Group for Indigenous Affaris
LISER	Living Space for Environmental Refugees
MEA	Multilateral Environmental Agreement
MOP	Meeting of the Parties (Reunion de las Partes)
OCHA	Office for the Coordination of Humanitarian Affairs
OIM	Organización Internacional de Migración
ONG	Organización No Gubernamental
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PIDs	Personas Internamente Desplazadas
PNUMA	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
Protocolo de 1967	Protocolo de la Convención Relativa al Estatuto de los Refugiados.
RPG	Refugee Policy Group
SIDS	Small Island Developing States
UNESCO	Organización de las naciones Unidas para la Educación, Ciencia y Cultura.
UNEP	United Nations Environment Programme.
UNDP	United Nations Development Programme
UNFCCC	United Nations Framework Convention on Climate Change
UNFPA	United Nations Population Fund (Fondo de Población de las Naciones Unidas).
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees
UNRRA	Administración de las Naciones Unidas de Socorro y Reconstrucción

INTRODUCCIÓN

En la actualidad se delinean nuevos papeles a los estados en las sociedades, en lo que atañe al concepto de sustentabilidad rescatando conceptos de una naturaleza emancipadora, pluralista, difusa, colectiva, que solo sería posible y es posible con la sustentación de una democracia renovada sustentada, que pueda garantizar a todos los agente que interactúan en ella una protección tanto en el ámbito nacional como transnacional a través de la solidaridad humana, por lo que a través de esos principios concretizaremos la necesidad de regular a todas las personas afectadas por desastres medioambientales, de esa forma plasmamos a todos los miembros de esta sociedad una vida mas humana, digna y saludable garantizando el atendimento de las necesidades fundamentales de todos estos.

Además del reconocimiento jurídico de un Estatuto Jurídico para refugiados medioambientales, se requiere la asistencia de los países, es decir de la comunidad internacional y la cooperación de las organizaciones internacionales, es necesario por tanto, que el reconocimiento tendría un efecto importantísimo dentro de la sociedad internacional y en los procedimientos jurídicos derivadas de estos procesos que en la actualidad son llevados dentro de el concepto de “Refugiados”.

Estados, sociedad civil, y comunidad internacional deberían actuar bajo los principios de sustentabilidad implementando (crear) instrumentos democráticos transnacionales que se rijan por los principios ecológicos de solidaridad y responsabilidad esta democracia sustentada presupone la concretización normativa de instrumentos jurídicos que puedan garantizar a las comunidades ancestrales el acceso a un

proceso rápido en caso de emergencia o futuras catástrofes, protegiendo así derechos fundamentales de todos los colectivos de la sociedad que va es allá de pensar moderno e que posibilite una gobernabilidad democrática transnacional de la comunidad internacional y de los estados que integran a esta.

La nueva necesidad y estado de urgencia de estas comunidades ancestrales (englobamos a “pueblos indígenas” como más adelante nos detendremos con precisión) nos llevan necesariamente a una regulación, por lo que esta nueva sociedad caracterizada por la emergencia de nuevos escenarios e nuevas instituciones políticas y jurídicas transnacionales que posibiliten la regulación de demandas que superan la territorialidad o soberanía de un país.

Por tanto permite esta regulación la defensa y protección de derechos que atañen al sentido de una Solidaridad, en la que los Estados Participaran con responsabilidades diferenciadas, y que vislumbran una nueva gobernanza global.

La presente tesis ha tomado como punto de partida el análisis del instituto de Refugiado dentro de la Convención de Ginebra, para el análisis detallado del Refugiado Ambiental.

La principal variables de investigación se centra en la diversidad y pluralidad de las culturas (pluralismo jurídico) y (multiculturalismo) como etnicidad por consiguiente, en los diversos sistemas de protección ambiental, social e económica, que son decurrentes de las esferas públicas de ámbito nacional, internacional e supranacional, es decir hablaremos sobre la regulación de un sistemas jurídicos en un espacio

público internacional (esfera pública como prefiere Habermas¹) transnacional de gobernanza para la sustentabilidad y el pluralismo jurídico, en relación con la defensa del etno-derecho, ya que son la base en relación con los sujetos a quienes se concedería la protección de Refugiado Ambiental

Hemos trabajado con la necesidad de creación de un estatuto jurídico propio para refugiados ambientales y nos hemos centrado en la imperiosa necesidad que esta es para las comunidades ancestrales, ya que se encuentran en una situación de vulnerabilidad muchas veces doble, tanto por el país de origen como por la comunidad internacional.

En cuanto a los elementos de orden jurisprudencial, que pueden interferir de una manera de mayor intensidad, en la investigación se registra los procesos seguidos en la CIDH, y en la Corte Penal Internacional, así como en los Tratados Constitutivos de la Unión Europea.

Elementos esenciales, para la construcción del Refugiado Ambiental, en situación de especial protección respecto de las comunidades ancestrales son los principios de Solidaridad como eje principal de fundamentación tanto jurídica, en la construcción de un Nuevo Estado Social Democrático Ecológico, como indica CANOTILHO y en los que la superación de las barreras nacionales, así como los conceptos de Estado – Nación y soberanía, deberán ser superados por los de, gobernabilidad global y democracia, que nos trasladara a un gobierno Transnacional, explicado en el ultimo capítulo de la tesis, y en la cual al final terminamos con unas conclusiones respecto de la comunidad internacional y la emergencia de actuación de parte de esta.

¹ HABERMANS, Jürgen, *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, tradução de Flávio Beno Siebeneichler, Editorial Tempo Brasileiro Vol. II, Río de Janeiro, 2010, (segunda edición), pág. 92

Categorías básicas utilizadas en esta tesis se han centrado en:

1. Refugiados
2. Refugiados Ambientales
3. Comunidades Ancestrales
4. Pueblos Indígenas
5. Comunidades Originarias
6. Democracia
7. Solidaridad
8. Transnacionalidad

Los Conceptos Operacionales de estas categorías han sido compuestos en relación específica con esta tesis y no son en muchos de ellos, las definiciones exactas que se llevarían a cabo en Antropología, o sociología, pero sirven al jurista, para un conocimiento general e indicarnos el marco general del tema. Estos conceptos se irán desarrollando a lo largo del texto.

La investigación ha tenido por objeto general la posibilidad de configuración y regulación de un Estatuto Jurídico Internacional de Refugiado Ambiental en relación específica, con los “Pueblos Indígenas” para la minimización de los riesgos de estas poblaciones y el impacto que tenga su extinción para nuestra especie.

La primera reflexión se ha realizado sobre refugiados, y la determinación de concepto de refugiados ambientales y sus diferencias presentando conceptos y la dimensión teológica; y el estudio de la definición de “Pueblos Indígenas”.

La segunda parte del trabajo abordará el estudio de la categoría Democracia y

Solidaridad sobre todo, democracia y solidaridad como paradigma de contemporaneidad; y de la puesta en marcha del Estatuto Jurídico de Refugiados Ambientales, en relación con especial protección respecto de “Pueblos Indígenas”.

La presente tesis ha pretendido explorar el fenómeno propio de las comunidades ancestrales y característica ambiental, social y económica, así como respecto de características, solo inherentes a estas en los que como objetivo demostrar la fase de transición del fenómeno medioambiental a través de estudios de casuística de comunidades ancestrales y los acontecimientos y la gravedad de estos que la humanidad está vivenciando.

En relación con de la jurisprudencia internacional y de la CIDH, la construcción de derechos propios de estas comunidades, inherentes a ellas, y que serán la base de el Estatuto Jurídico del Refugiado Ambiental, conceptualizando así la categoría de Refugiado Ambiental proveniente de Pueblos Indígenas y/o Comunidades Ancestrales;

Si bien es cierto en la actualidad existe gran debate internacional respecto a la categoría de Refugiado Ambiental, en la que la doctrina esta dividida acerca de la denominación de migrantes climáticos en relación con las personas que se ven afectadas por los desplazamientos debido al cambio climático, en esta tesis utilizamos la categoría de Refugiado Ambiental para una mayor protección de desplazados y migrantes climáticos los cuales, según parecer de la autora de tesis, el desplazamiento y migración debido a causa de cambio climático es la consecuencia de este, y el estatuto jurídico de esta consecuencia en la protección internacional a través del Instituto específico de Refugiado Ambiental.

Finalmente, la última parte del desarrollo sobre la tesis de la investigación, fundamentándose en los componentes de los estudios anteriores y la necesidad de la regulación de estos, en relación con el Principio de Solidaridad y la necesidad y urgencia de una regulación transnacional ambiental, internacional.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

CAPÍTULO 1 REVISIÓN DOCTRINARIA SOBRE REFUGIADOS AMBIENTALES

1.1 REFUGIADOS AMBIENTALES, CONCEPTO, REGULACIÓN HISTÓRICA

La problemática y crisis ambiental se identifica como una crisis Civilizacional de la modernidad, crisis que puede ser contextualizada como consecuencia de la adopción de un modelo de civilización, preponderantemente económico, tecnológico y cultural (neoliberal) que ha depredado la naturaleza y negado la existencia de culturas alternativas. Resaltar la importancia de los procesos tanto judiciales como sociales en los que se ven inmersas comunidades ancestrales, introduciendo el concepto de refugiado ambiental, así como la atribución un estatuto jurídico ligado no a su entorno y si a la pertenencia como un pueblo histórico para una atribución jurídica de derecho independientes a la pertenencia de su tierra, dado que la mayoría de ellos no se encuentran en su lugar original de florecimiento cultural apreciándolo desde una perspectiva de derechos humanos desde la teoría de la seguridad humana.

Dentro de este contexto, la investigación pretende presentar la necesidad de la regulación internacional dentro de los sistemas jurídicos y Organizaciones Internacionales del concepto de refugiado ambiental² así como para el medio ambiente y para el ambiente global es de una gran importancia tanto por factores,

² En relación con el concepto de Refugiado Ambiental que adoptamos en esta tesis, y que cogemos de la Convención de Addis Abeba y así como en el que desde el primer panel de expertos en cambio climático en 1990, indican que las consecuencias de los factores ambientales debidos al impacto del cambio climático, son los desplazamientos y migraciones humanas vendrán a sucederse de manera excesiva, el desplazamiento y la migración forzada será una de las causas más preponderantes y de mayor preocupación en este milenio y que afectará de manera sustancial en determinados territorios del planeta. En referencia con el primer informe del panel de expertos para cambio climático consultar <http://www.ipcc.ch/ipccreports/far/wg_II/ipcc_far_wg_II_full_report.pdf>[Consultado 10.11.2016]

demográficos, económicos y sociales, demostrando así que la humanidad esta vivenciando una nueva fase de transición paradigmática, en la cual se debe tener como paradigmática, paradigma axiológico la preservación y protección de la vida y de todas las formas de esta protección de la vida (sustentabilidad social/ambiental/económica), como respuesta de la conciencia del hombre a los problemas ambientales, aunque en la actualidad no sabemos a ciencia cierta las consecuencias de una catástrofe ambiental para el presente y el futuro, configurándose así la llamada Sociedad de Riesgo definida por Ulrich Beck³.

Los desplazados y refugiados medioambientales son un problema real, numerosos estudios de casuística internacional y Jurisprudencia internacional y nacional así como jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Corte Penal Internacional, ven refrendados la posición de la comunidad internacional acerca de las comunidades tradicionales y una protección amplia y garantista de estas.

Los términos frecuentemente utilizados para describir a las personas desplazadas por factores medioambientales, como el de refugiados ecológicos, eco- migrantes, resources, refugiados e emigrantes medioambientes, eco refugiado, emigrantes medioambientales, "environmental refugees", reflejan y ahondan el problema, dada la complejidad de los términos y de las delimitaciones, la situación de estas personas, que ha llegado según las previsiones en 2020⁴ puede alcanzar 135 millones de

³ BECK, Ulrich, *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*, título original: *Risikogesellschaft* tradução de Sebastião Nascimento, Editora 34, São Paulo, 2010.

⁴ Según Informe de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo 2016, Publicado en 2016 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, "El cambio climático exacerba varias de las amenazas a la disponibilidad de agua y puede aumentar la frecuencia, intensidad y severidad de los fenómenos meteorológicos extremos. Los científicos concuerdan en que el cambio climático va a alterar los regímenes de flujo de las corrientes, a deteriorar la calidad del agua y a cambiar los patrones espaciales y temporales de las precipitaciones

refugiados ambientales⁵ y simplemente cuando las comunidades tradicionales viven en un ambiente que no pueden subsistir más, van a migrar, es una necesidad básica que le hombre ha venido realizando por cientos de años y mas aún cuando su modus - vivendis se torna insostenible, y las proyecciones aumentan debido al cambio climático y el impacto que este tiene en estas comunidades por estar susceptibles tanto en la cantidad de alimentos, sistema de cultivo, y seguridad alimentaria como en los territorios que estos ocupan.⁶

El Derecho debe ofrecer una respuesta inmediata a estos problemas existe una necesidad de determinar lo estándares básicos internacionales y es a través del derechos transnacional que nos ofrece salidas jurídicas satisfactorias como respuesta a la globalización e sus consecuencias, por lo que se debe actuar con emergencia dentro de este mercado global de las organizaciones no gubernamentales y de la sociedad civil, actuar en función de nuestra eco ciudadanía que como respuesta a la globalización y a sus consecuencias seria entonces matizado por emergencia de regular la actuación del mercado global, de las organizaciones no gubernamentales y

y la disponibilidad de agua (IPCC, 2014). Además, la 5ª evaluación realizada por el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC) prevé que, por cada grado de aumento de la temperatura global, aproximadamente el 7% de la población mundial estará expuesta a una disminución de los recursos hídricos renovables de al menos el 20% (Döll y otros, 2014; Schewe y otros, 2014). Esto colocará a la mayor parte de la población mundial en riesgo de escasez de agua. Disponible en < <http://unesdoc.unesco.org/images/0024/002441/244103s.pdf>>. [Consultado 12.10.2016].

⁵ La Organización internacional para las Migraciones (OIM, 2007) define a los migrantes ambientales como las «personas o grupos de personas que, por razones imperiosas de cambios repentinos o progresivos en el medio ambiente que afectan negativamente a la vida o las condiciones de vida, se ven obligadas a abandonar sus hogares habituales o deciden hacerlo, ya sea temporal o permanentemente, y que se trasladan dentro de su país o al extranjero»

⁶ ACNUR, Pueblos Indígenas. Disponible en: <<http://www.acnur.org/t3/pueblos-indigenas/?L=gulnlxwoshx>>. [Consultado 08.08.2016].

de la sociedad civil transnacional que según Kaldor⁷ consiste en “(...) grupos, individuos e instituciones que son independientes del Estado y de las fronteras estatales, mas que están, al mismo tiempo, preocupados con los asuntos públicos”.

La necesidad de creación de un estatuto jurídico, a través de la problemática de las comunidades ancestrales, y que su falta de regulación afecta directamente a nuestra sociedad (necesidad, posibilidad e importancia) por lo que resaltamos la importancia de un nuevo tratado internacional y de un organismo jurídico internacional que cree, supervise, y atienda con especificidad e inmediatez este problema, la creación de instituciones transnacionales para su cumplimiento y atención de casos presentes y futuros,

Se delinean nuevos papeles a los estados e a las sociedades, en lo que atañe al concepto de sustentabilidad rescatando conceptos de una naturaleza emancipadora, pluralista, difusa, colectiva, que solo sería posible y es posible con la sustentación de una democracia renovada sustentada, que pueda garantizar a todos los agente que interactúan en ella una protección tanto en el ámbito nacional como transnacional a través de la solidaridad humana, por lo que a través de esos principios concretizaremos la necesidad de regular a todas las personas afectadas por desastres medioambientales, de esa forma plasmamos a todos los miembros de esta sociedad una vida mas humana, digna y saludable garantizando el atendimento de las necesidades fundamentales de todos estos.

Además de el reconocimiento jurídico de un Estatuto Jurídico para refugiados

⁷ KALDOR, Mary; DUNNE, Tim; WHEELER, Nicholas J. *Transnacional civil society: Humans Rights in Global Politics*, Cambridge University Press, Cambridge, U. K, 1999, pág. 210.

medioambientales, se requiere la asistencia de los países, es decir de la comunidad internacional y la cooperación de las organizaciones internacionales, es necesario por tanto, que el reconocimiento tendría un efecto importantísimo dentro de la sociedad internacional y en los procedimientos jurídicos derivadas de estos procesos que en la actualidad son llevados dentro de el concepto de “Refugiados”, por lo que se trabaja con el concepto de transnacionalidad, se analiza históricamente, se habla sobre su problemática, y la contraposición de políticas internas estatales a políticas medioambientales comunes en un contexto transnacional y sus beneficios⁸ en la comunidad local y global.

Estados, sociedad civil, y comunidad internacional deberían actuar bajo los principios de sustentabilidad implementando (crear) instrumentos democráticos transnacionales que se rijan por los principios ecológicos, de solidaridad, de responsabilidad e intergeneracional.

Esta democracia sustentada presupone la concretización normativa de instrumentos jurídicos que puedan garantizar a las comunidades ancestrales el acceso a un proceso rápido en caso de emergencia o futuras catástrofes, protegiendo así derechos fundamentales de todos los colectivos de las sociedad que va es allá de un pensar moderno y que posibilite una gobernabilidad democrática transnacional de la comunidad internacional y de los estados que integran a esta.

La nueva demanda de estas comunidades ancestrales y los inminentes cambios

⁸ Es uno de los temas mas novedosos en materia medioambiental, el marco de la Convención sobre Diversidad Biologica se aprobó en enero de 2000, así como el Protocolo de Cartagena sobre seguridad de la Biotecnología en relación con la previsión de los riesgos de la biotecnología y el medio ambientes, en el que se abre un debate en relación con la patente en relación con los derechos de propiedad del conocimiento tradicional indígena.

climáticos que estamos sufriendo y sufriremos en estos años necesariamente nos llevan a una a una regulación, por lo que esta sociedad debe dar una respuesta a esta demanda transnacional caracterizada por la emergencia de nuevos escenarios e nuevas instituciones políticas y jurídicas transnacionales que posibiliten la regulación de demandas que superan la territorialidad o soberanía de un país, siendo así insuficientes los mecanismos actuales y la regulación de la convención de la ONU sobre los refugiados de 1951, en los que se plantea un extensión del Mandato de ACNUR urgente ante la emergencia de las comunidades y la creación de un Estatuto Jurídico del Refugiado Ambiental tomando como base el estatuto presentado por el profesor Michel Prieur⁹ de la academia de Limoges.

Por tanto una nueva regulación de la defensa y protección de derechos humanos que el Derecho Internacional pueda ofrecer a través de Principios que se desarrollen bajo la óptica medioambiental de una sustentabilidad y eco ciudadanía que vislumbren una nueva gobernanza global.

1.2 CONCEPTO DE “REFUGIADO”

Hablar sobre el concepto de refugiado es hacer una conceptualización histórica a lo largo de la historia nos encontramos innumerables casos de individuos y de poblaciones enteras que se han visto obligadas a desplazarse de su territorio e incluso huir de su propio país, es exhaustiva así la literatura sobre esta.

⁹ Michel Prieur es profesor emérito de la Universidad de Limoges así como docente honorario de la facultad de Ciencias (1988-1992) Profesor a la Universidad de Strasbourg (1970-1981) y a 'Universidad de Limoges (1983-2004), participa activamente en relación con la obtención de una Convención específica para los Desplazados en relación con el cambio climático.

Principalmente estos desplazamientos poblacionales se debían a conflictos armados, persecuciones o episodios de violencia llevados a cabo por parte de los gobiernos, ejércitos o grupos de insurgentes que pretendían con ellos la consecución de diversos objetivos políticos, militares o económicos.

El período comprendido entre la primera guerra mundial cuando se forma la Sociedad de Naciones empezando así a considerar esta nueva categoría de Refugiados como una Problemática a abordar desde una visión internacional. Entre 1950 y 1951 se creó ACNUR (Alto Comisionado de las Naciones Unidas sobre Estatuto de los Refugiados) en el que posteriormente los países adoptan la “Carta Magna del Refugiado”¹⁰ Estados partes de la Convención de la ONU sobre Refugiados de 1951, del Protocolo de 1967, de la Convención de la ONU sobre Refugiados.¹¹

Con ellos se creó un sistema de instituciones y una serie de normas y leyes de regulación y protección de los refugiados.

La Convención de la ONU sobre los refugiados de 1951, se llevó a cabo por el creciente interés de las Naciones Unidas hacia los problemas surgidos incluso antes de la finalización de la segunda guerra mundial, su antecesora la UNRRA (Administración de las Naciones Unidas de Socorro y Reconstrucción) en la que la Unión Soviética también participa, que nace con la misión de asistir en el socorro y la

¹⁰ En la que se refiere a la obligación individual de los estados de proveer Asilo, obligándose los Estados a proveerlo como resultado de firmar en 1951 en Naciones Unidas la Convención de Refugiados.

¹¹ Anexo 1 de la CONVENCIÓN SOBRE EL ESTATUTO DE LOS REFUGIADOS, adoptada en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas (Naciones Unidas), convocada por la Asamblea General en su resolución 429 (V), del 14 de diciembre de 1950. Entrada en vigor: 22 de abril de 1954, de conformidad con el artículo 43, Serie Tratados de Naciones Unidas, Nº 2545, Vol. 189, pág. 137

reconstrucción de las zonas devastadas de los conflictos bélicos, no nace con la misión de asistir a los desplazados en su totalidad por la guerra y no como función específica de aplicarse a las personas refugiadas que habían huido de su país de origen, ya a mediados de 1945 la UNRRA contaba con mas de 300 equipos de material y logística sobre los países intervenidos, por lo que su labor se dedica casi en exclusiva la repatriación de estas personas las cuales en su mayoría deseaban retornar a sus lugares de origen, países como Alemania, Austria e Italia sostenían una posición de emergente retorno para los ciudadanos que ellos mismos habían acogido.

Además, los acuerdos de Yalta y Potsdam en 1945 dispusieron la repatriación de manera rápida de ciudadanos soviéticos a la Unión Soviética, entre mayo y setiembre de 1945, la UNRRA prestó asistencia de repatriación de alrededor de siete millones de personas, ya en 1946 surge un gran debate acerca de personas que iban a ser repatriadas pero que no lo desean entre ellas numerosos ciudadanos Ucranianos y procedentes de los Estados Bálticos,, que se niegan a retornar a un régimen comunista como el Soviético, esta reticencia dominante en los ciudadanos que no quería retornar en su mayoría por factores de conflictos ideológicos, se vislumbra desde este momento por lo tanto la problemática de que si las personas debían o no tener derecho a elegir su país de residencia, a huir de la opresión y expresar de manera libre sus opiniones, como consecuencia, las acciones por los Estados Unidos que no dejan ampliar así el mandato de la UNRRA a partir de 1947.¹²

La Organización Internacional de Refugiados (OIR) se creó en 1947, como organismo

¹² Véase ACNUR, "La situación de los refugiados en el mundo 2000: Cincuenta años de acción humanitaria". Disponible en <[http://www. acnur. org/el-acnur/historia-del-acnur/la-convencion-de-1951/](http://www.acnur.org/el-acnur/historia-del-acnur/la-convencion-de-1951/)>. [Consultado 12. 05.2012].

especializado no permanente de Naciones Unidas, nació con un periodo de carencia de tres años por lo cual su término se preveía en 1950, esta se encargaba en su totalidad de todo el proceso desde la repatriación, identificación, registro, clasificación, protección legal, política, transporte, su reasentamiento y su reinserción por lo que ya se denota aquí una de las principales diferencias con la antigua UNRRA, e indicando así expresamente en su Resolución de la Asamblea General por la que se crea la OIR “No será obligado a regresar a su país de origen ningún refugiado o persona desplazada [que exprese razones válidas en contra del dicho regreso].”¹³

Se vislumbra desde ya un cambio, en el que se pasa de una política de simple repatriación a una política de reasentamiento desde los países que dan asilo hacia terceros estados receptores de estos.

En un contexto jurídico internacional los analistas coinciden que desde los años 50 empieza una nueva era para la emigración ya que estas personas emigradas fueron recibidas con entusiasmo por terceros países ya que fácilmente se convertían en mano de obra, fácil y servían así para una mejor distribución poblacional mundial por lo que estos terceros estados alegaban una prosperidad económica para ellos y para estados menos poblados y desarrollados, como las “democracias de ultramar”.

En febrero de 1952 a pocos meses de dar por finalizado el plazo de creación de la OIR, la comunidad internacional concuerda con la necesidad de proseguir con una política de cooperación común que atendiera los problemas que esa coyuntura exigía como se refleja en los datos estadísticos proporcionados por Naciones Unidas a finales de 1951 las personas desplazadas en Europa ascendían al número de 4000

¹³ *Ibíd.*

000 personas, causando la desaprobación de los dos bloques más representativos el Bloque Oriental y el Bloque Occidental representado por Estados Unidos.¹⁴

1.3 ESTATUTO JURÍDICO INTERNACIONAL SOBRE REFUGIADOS

1.3.1 Establecimiento de ACNUR

La Convención de Ginebra en 1951 y en vigor desde 1954 en los términos del artículo 1ª de la convención refugiado es toda persona que en razones de fundados temores de persecuciones debido a su raza, religión nacionalidad, asociación a determinados grupo social o opinión pública, se encuentra fuera de su país de origen y que por causa de esos temores, no puede o no quiere regresar al mismo.¹⁵

A los efectos de la presente Convención el término de «refugiado» se aplicara a toda persona:

«Por eventos ocurridos antes del primero de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad (...) o no quiera acogerse a la protección de tal país, o que careciendo de nacionalidad y hallándose en consecuencia de tales acontecimientos fuera de el (...)».

Queda por tanto patente a lo largo de este siglo y de mediados del siglo XX las limitaciones de esta Convención, por ejemplo los conflictos que tuvieron lugar en

¹⁴ Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados, respecto de Historia del la Convencion, ACNUR 2007. Disponible en <<http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/Publicaciones/2007/5754>>. [Consultado 12.10.2012].

¹⁵ *Ibíd.*

África en los años 60 produjeron cerca de 850. 000 refugiados en este continente, que aun recibiendo asistencia de la ACNUR es decir que en el país y en el campo, era ACNUR quien socorría a la población pero no podían beneficiarse de la protección jurídica establecida por la Convención, protección que si disfrutaban los refugiados en Europa.

En 1967, se firma el Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados¹⁶, en la que se realiza una ampliación del régimen Internacional de los refugiados, en la que suprimen los límites temporales y geográficos, abarcando por tanto el Protocolo de 1967:

1. - « A los efectos del presente Protocolo (...), el término “refugiado” denotara toda persona comprendida en la definición del artículo 1 de la Convención, en la que se darán por Omitidas las palabras “como resultado de acontecimientos antes de 1 de enero de 1951(…)” y las palabras (...) a consecuencia de tales acontecimientos (...)
2. - » El presente Protocolo será aplicado por los Estados Partes en el mismo sin ninguna limitación geográfica (...)»

La situación de los migrantes climáticos y refugiados con el transcurso del tiempo empieza a tomar relevancia e importancia, son los medios de comunicación que de alguna manera hace tomar conciencia a la población acerca de los conflictos y sus consecuencias, así como las propias Organizaciones internacionales humanitarias y de derechos humanos ampliaron su alcance en la intervención de esos colectivos.

¹⁶ Protocolo sobre el Estatuto de Refugiados. Disponible en <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2001/0506>. [Consultado 12.10. 2012]

Posteriormente dados los regímenes de descolonización en África y algunos países de Asia y dadas la ampliación de 1967, en la comunidad internacional llegan innumerables peticiones de Asilo, incrementándose vertiginosamente por lo que los Estados toman medidas en relación con las condiciones a cumplir haciéndolas cada vez más restrictivas impidiendo así la entrada de estos.

La ayuda internacional a refugiados y migrantes climáticos planteaba problemas de coordinación entre las organizaciones y agencias humanitarias por lo que en el 2005 y otras organizaciones adoptaron el enfoque de grupo sectorial o *cluster approach*¹⁷, para poder actuar bajo un protocolo en relación con desplazamientos internos y conflictos armados o por desastres naturales, consistiendo este en la división de sectores de todas aquellas actividades llevadas a cabo dentro de los campos de refugiados y de los servicios prestados y en la asignación de personal que se ocupara de la coordinación y gestión de cada uno de los sectores.¹⁸

Ejemplos de gestión sobre fenómenos de índole natural en el que la ACNUR se ocupa de las coordinación y gestión de campamentos por desplazados de conflictos y junto con el Alto Comisionado para los Derechos Humanos y UNICEF se ocupa de la protección de la población civil desplazada por catástrofes naturales, ofreciendo

¹⁷ Manual sobre desplazamiento Interno en el ámbito del desplazamiento interno las “poblaciones afectadas” se definen como: “comunidades de acogida donde viven desplazados internos; comunidades de acogida en áreas de retorno de desplazados internos; y personas o comunidades con riesgo de desplazamiento si no se resuelven sus problemas de protección” (Informe de Progreso del Grupo de Trabajo del Grupo Sectorial de Protección al IASC, 12 de diciembre de 2005). Las poblaciones afectadas también pueden incluir aquellas que no pueden huir (por ejemplo personas atrapadas por la lucha armada, o que no pueden acceder a la “zona de desplazamiento” a causa de tensiones étnicas o de otro tipo, o a causa de enfermedades, lesiones, discapacidad, etc). La orientación práctica que se brinda a lo largo de este manual se refiere tanto a los desplazados internos como a las poblaciones afectadas en general. Disponible en <http://www.globalprotectioncluster.org/assets/files/news_and_publications/IDP_handbook_ES.pdf>. [Consultado 09.10.2012].

¹⁸ *Ibíd.*

ACNUR asistencia “solo en ocasiones excepcionales, como inundaciones en Pakistán en 2010, y el Tsunami del Océano Indico en 2004, ocasiones que se han visto incrementadas conforme ,el calentamiento global se ha acelerado.

Por todo lo escrito anteriormente los refugiados y desplazados siempre han estado ligados según la Convención del 51 y su protocolo del 1967 a conflictos internos armados y políticos, en estos últimos tiempos en que vemos un neoliberalismo desbocado sumado a las presiones ambientales las causas de estos se han visto desplazadas a refugiados por causas económicas, de desarrollo o por catástrofes naturales, o aquellas derivadas del cambio climático, como habla y menciona numeras Organizaciones Internacionales y la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos así como los *informes* y anuarios del PNUMA¹⁹ respecto del medio ambiente , es decir no hablamos solo de causas como fenómeno temporal de guerra o post guerra, siendo estos por primera vez en la historia superiores a los refugiados por conflictos armados y guerras.

Estrictamente la sociedad Internacional ha venido limitando en estos términos el estatuto del refugiado por lo que “refugiados ambientales”²⁰ no podían acceder a este colocándose en un problema de orden conceptual.

Según nuestro criterio el refugiado ambiental:

¹⁹ Respecto de informes y reportes anuales de Naciones Unidas tanto como GEOS, anuarios y publicaciones en material ambiental. Disponible en <<http://www.pnuma.org/deat1/publicaciones.html>>. [Consultado 09. 12. 2016].

²⁰ Respecto del número creciente de “refugiados ambientales” Jacobson indica que tambien puede ser indicador de la extensión y del grado de deterioración ambiental. JACOBSON, Jodi L. *Environmental Refugees: A Yardstick of Habitability*, Worldwatch Paper 86.Washington: Worldwatch Institute, Nov. 1988, pág. 07.

- Puede no haber dejado su estado
- Puede estar imposibilitado de regresar a su estado de origen, por la degradación irreversible de su territorio o la desaparición total de este (caso de los pequeños estados de las islas del pacífico)

Cuando hablamos que el refugiado ambiental²¹, *no está protegido en el contexto normativo* entendemos dado la magnitud de los conflictos ambientales, en la que se reconocen elementos transnacionales, los propios estados y estados macro tipo, Zona Mercosur, la magnitud de las acciones que estas llevan a cabo en los territorios en los que estas personas habitan las hacen imposibles de vivir, sobre todo se desarrolla en países en vías de desarrollo como de pobladores indígenas peruanos 'Achuar', en peligro por los impactos de la petrolera Occidental Petroleum en sus tierras este pueblo indígena 'Achuar' en Perú por las actividades de exploración y extracción de petróleo de la compañía estadounidense con sede en Los Ángeles (California), Occidental Petroleum, más conocida como Oxy, el pasado mes de mayo esta ONG presentó en nombre de esta comunidad indígena en Estados Unidos una demanda en junio de 2016 contra la petrolera por supuesta contaminación del Amazonas, en representación de un grupo de 25 indígenas "achuare", por lo que se observa que la problemática si bien es cierto es nacional, los agentes que actúan son muchas veces internacionales como en este caso.

La convención de Ginebra habla de refugiados de manera Individual, la problemática

²¹ El fenómeno de refugiado ambiental, aún no esta reconocida como una categoría jurídica de persona o sujetos de protección de la Convención de Ginebra, y en la cual aún no existe convenio internacional, distinguiéndose por tanto del término "refugiado", este término de refugiado seguirá siendo utilizado en su sentido tradicional, consagrado en la Convención Relativa al Estatuto de los Refugiados (1951).

que revisamos en su mayoría es de contenido colectivo, no se entienden comunidades en sentidos individuales, están se ven así mismas como un conjunto, una Tribu, un todo, como una colectividad unidas por determinados códigos culturales, y poblaciones con determinadas costumbres entendidas como sistemas simbólicos dentro de un grupo como el uso de una misma lengua, antepasado común, y creencias por lo que ciertamente una aproximación de regulación de un Estatuto propio y diferenciado para ellos, con una aproximación a grupo/colectividad.

El concepto de refugiado ambiental surge por primera vez en 1985 en un relatorio de la Organización de Naciones Unidas en el Relatorio de PNUMA ,suscrito por Essam El –HINNAWI²², en la que los refugiados ambientales eran definidos como aquellos forzados a dejar su territorio o local de residencia, de forma permanente o temporal en virtud de una crisis ecológica (esta entendida en términos Degradación de la tierra Contaminación/ Escasez de agua /Exceso de desperdicios/ Calentamiento Global, sequías extremas en unas partes e inundaciones en otras Desastres naturales ,crisis energética Extinción de especies)²³ ya sea de fuente natural o humana que ponga en peligro su existencia o afecte considerablemente sus condiciones de vida, cuando hablamos de esta alteración física, química y/o biológica en su ecosistema que desencadena a una imposibilidad de habitar de forma temporal o permanente, siendo

²² Para Essam El-Hinnawi, a quien se atribuye la popularización de la expresión “refugiados ambientales”, la conexión entre las múltiples dimensiones del problema sería inherente, ya que las categorías de refugiados ambientales crean una serie de problemas ambientales, socioeconómicos y culturales que, a su vez, afectan el ambiente físico natural de las áreas para las cuales los refugiados migran la cualidades de vida de los propios refugiados y de los habitantes de las áreas en las cuales ellos migran. EL-HINNAWI, Essam, *Environmental Refugees*, Nairobi: United Nations Environment Programme - UNEP, 1985, pág. 05.

²³ *Ibíd.*

incapaz de soportar formas de vida humana estos cambios²⁴.

Tenemos que superar la definición doctrinal que según la convención nos habla de la figura del refugiado unida a la de un refugiado político, toda vez que es conocido y reconocido por la comunidad internacional la aparición de esta nueva problemática, tanto en sentencias de la CIDH, como los pedidos de pequeños países a Naciones Unidas, a países de la Unión Europea, y posiblemente solicitudes conjuntas al tribunal Europeo de Derechos Humanos, por lo que esta autora indica que los casos a tratar referidos al pedido de refugio de comunidades ancestrales u originarias sean las derivadas del “cambio climático” es decir las que se imputan primordialmente a una causa humana, en una primera visión y sin profundizar en ningún caso en particular se podría decir que un migrante en correlación con un terremoto o tsunami no debe ser considerado como un refugiado ambiental, si estas causas no fueran derivadas de consecuencias medioambientales provocadas por el impacto del cambio climático sobre su supervivencia.

Por lo que debe quedar superado el concepto en si los migrantes y refugiados ambientales necesitan una cobertura jurídica frente a la situación de vulnerabilidad, reconociendo a través de un Estatuto Jurídico Internacional para el refugiado ambiental en la que se beneficiarían de asistencia sanitaria, refugio, y demás asistencias que prevén el desarrollo de una vida.²⁵

²⁴ *Ibíd.*

²⁵ Informe de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, respecto del número de personas que viven en condiciones de pobreza extrema en 2030 con y sin cambio climático, en diferentes situaciones climáticas y socioeconómicas. Si bien el cambio climático plantea amenazas concretas a la seguridad alimentaria futura, sus posibles repercusiones variarán según la región, el país y el lugar, y afectarán a distintos grupos de población en función de su vulnerabilidad. Las futuras tendencias de la seguridad alimentaria también se verán influidas por las condiciones

1.4 CONVENCIÓN DE ADDIS ABEBA

La Convención de Addis Abeba²⁶ regula la región de África²⁷ esta convención define refugiado²⁸ como una persona víctima de agresión, ocupación externa, dominación

socioeconómicas generales, que, a su vez, afectarán a la vulnerabilidad de países y poblaciones de todo el mundo. En el Cuarto Informe de Evaluación del IPCC se estimó que, dependiendo del escenario relativo al cambio climático y de la trayectoria del desarrollo socioeconómico, entre 34 millones y 600 millones más de personas podrían padecer hambre para 2080 (Yohe *et al.*, 2007; Parry, Rosenzweig y Livermore, 2004). Arnell *et al.* (2001) previeron que, sin cambio climático, 312 millones de personas en todo el mundo estarían en riesgo de padecer hambre en la década de 2050, y 300 millones de personas en la década de 2080. En una situación en que no se mitigara el cambio climático, estas cifras aumentarían hasta los 321 millones en la década de 2050 y los 391 millones de personas en la de 2080. Entre las regiones en desarrollo, el Asia meridional y África serían las más expuestas a un aumento del riesgo de padecer hambre como resultado del cambio climático. La amplia gama de estimaciones sobre el número de personas en riesgo de padecer hambre debido al cambio climático apunta a incertidumbres relativas a algunos de los procesos, tanto biofísicos como socioeconómicos. Sin embargo, las cifras indican que no se debería subestimar la repercusión. Al analizar las posibles consecuencias futuras del cambio climático en la seguridad alimentaria, es importante tener en cuenta que la alimentación y la agricultura se verán afectadas por otros motores del cambio, como el crecimiento de la población y los ingresos. Esto se ilustra en un análisis de los efectos del cambio climático basado en 15 situaciones hipotéticas —una combinación de tres escenarios relacionados con el desarrollo económico y cinco relativos al cambio climático—, en el que se concluyó que hasta 2050 el crecimiento económico influirá en la seguridad alimentaria mundial en mucho mayor grado que el cambio climático, aunque el cambio climático agrava las consecuencias negativas (Nelson *et al.*, 2009). Disponible en <<http://www.fao.org/3/a-i6030s.pdf>>. [Consultado 12.09.2016].

²⁶ Convención de la OUA por la que se regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África, aprobada, Por La Asamblea De Jefes De Estado Y De Gobierno En Su Sexto Período Ordinario De Sesiones (Addis Abeba, 10 De Setiembre De 1969). Entrada en vigor: el 20 de junio de 1974, conforme con lo dispuesto en el artículo 2. Disponible en <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=50ac934b2>>. [Consultado 08.09.2016]. Respecto de las últimas sesiones en Naciones Unidas. Agenda de Acción de Addis Abeba de la Tercera Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo (Agenda de Acción de Addis Abeba). Disponible en <<http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/ares69d313.es.pdf>> [Consultado 08.09.2016].

²⁷ Convención de la OUA por la que se regulan los Aspectos Específicos de Problemas de los Refugiados en África, aprobada por la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno en su sexto período ordinario de sesiones (Addis Abeba, 10 de setiembre de 1969). Entrada en vigor: el 20 de junio de 1974, conforme con lo dispuesto en el artículo 2. Disponible de <<http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=50ac934b2>>. [Consultado 08.09.2016]. Respecto de las últimas sesiones en Naciones Unidas. Agenda de Acción de Addis Abeba de la Tercera Conferencia Internacional sobre la Financiación para el Desarrollo (Agenda de Acción de Addis Abeba). Disponible en <<http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/ares69d313.es.pdf>> [Consultado 08.09.2016].

²⁸ Hemos convenido en las siguientes disposiciones: Artículo 1 Definición del Término "Refugiado" 1. A los efectos de la presente Convención, el término "refugiado" se aplicará a toda persona que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes

extranjera o evento particularmente perturbador de orden público en parte o en la totalidad, de su país de origen o de su nacionalidad.

Esta noción por ende es mucho más amplia, para alguna doctrina, la noción de orden publica entonces abarcaría la cuestión ambiental y seria de protección para los refugiados ambientales derivados del cambio climático por la situación de necesidad y estado de emergencia de estos, esta noción nos reenvía para nociones ,de seguridad, tranquilidad y salubridad pública esta convención a su vez está ligada a la propia convención de Ginebra, se trata de un Protocolo a esta Convención pero de aplicación regional, pero depende de los conceptos de persecución y exilio interestadual, hecho que dificulta la extensión al concepto del refugiados ambiental.

1.5 DECLARACIÓN DE CARTAGENA: DECLARACIÓN DE CARTAGENA SOBRE REFUGIADOS

Esta Declaración fue adoptada por el "Coloquio Sobre la Protección Internacional de los Refugiados en América Central, México y Panamá: Problemas Jurídicos y Humanitarios", celebrado en Cartagena, Colombia, del 19 al 22 de noviembre de 1984.²⁹

En sus artículos:

Tercera.

tuviera su residencia habitual, no pueda, o a causa de dichos temores, no quiera regresar a dicho país.

²⁹ En relación con la Declaración de Cartagena, el texto completo. Disponible en < <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0008>>.[Consultado 08. 08. 2016]

“Reiterar que, en vista de la experiencia recogida con motivo de la afluencia masiva de refugiados en el Área centroamericana, se hace necesario encarar la extensión del concepto de Refugiado, teniendo en cuenta, en lo pertinente, y dentro de las características de la situación existente en la región, el precedente de la Convención de la ONU (artículo 1, párrafo 2) y la doctrina utilizada en los informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”.

De este modo, la definición o concepto de refugiado recomendable para su utilización en la región es aquella que además de contener los elementos de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, considere también como refugiados a las personas que han huido de sus países porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público”.

Cuarta.

“Ratificar la naturaleza pacífica, apolítica y exclusivamente humanitaria de la concesión de asilo o del reconocimiento de la condición de refugiado y subrayar la importancia del principio internacionalmente aceptado mediante el cual nada de ello podrá ser interpretado como un acto inamistoso hacia el país de origen de los refugiados”.

Quinta.

“Reiterar la importancia y significación del principio de no devolución (incluyendo la

prohibición del rechazo en las fronteras), como piedra angular de la protección internacional de los refugiados.

Este principio imperativo en cuanto a los refugiados, debe reconocerse y respetarse en el estado actual del derecho internacional, como un principio de jus cogens”.

Sexta.

“Reiterar a los países de asilo la conveniencia de que los campamentos y asentamientos de refugiados ubicados en zonas fronterizas sean instalados al interior de los países de asilo a una distancia razonable de las fronteras con miras a mejorar las condiciones de protección en favor de éstos, a preservar sus derechos humanos y a poner en práctica proyectos destinados a la autosuficiencia e integración en la sociedad que los acoge”.

Esta declaración es un documento de *soft law* adoptado en una conferencia sobre los refugiados en América Latina, en la que en su artículo tres proclama una extensión de la noción de refugiado a las personas que han huido de sus países de origen porque sus vidas, seguridad o libertad fueron amenazadas por actos de violencia generalizada, agresión extranjera conflictos internos violación masiva de derechos humanos o por un evento particularmente perturbador de orden público, en relación a el evento particularmente perturbador de orden público e suficientemente amplio y abarca a los refugiados ambientales, debemos indicar que este es un instrumento de uso regional y no vinculante por lo que su aplicación queda excluida a toda la comunidad internacional y relegada a una aplicación voluntaria de los países de la

región y firmantes.

Aunque sea un instrumento de carácter no vinculante para los Estados como indicamos anteriormente sin duda por tratarse de una declaración, su enfoque innovador y el amplio reconocimiento que le han otorgado a este instrumento regional los Estados de la región han convertido a la Declaración de Cartagena sobre Refugiados de 1984 es una guía para el diseño y la evaluación de las políticas regionales en materia de protección de refugiados.

Una nueva reunión se celebró en el 2014 y en el que se consolida la posición de la región acerca del de protección de refugiados al momento de ser adoptada la Declaración de Cartagena sobre Refugiados, muchos Estados de la región se resistían a aplicar las normas universales sobre refugiados y pretendían seguir lidiando con las situaciones de desplazamiento forzado mediante la aplicación de las normas regionales sobre asilo territorial y diplomático que se habían desarrollado en la región desde finales de siglo XIX y que habían cristalizado a partir de 1889 en diversos instrumentos regionales de carácter vinculante para los Estados. La consolidación de la Declaración de Cartagena al reconocimiento de los problemas ambientales que suceden en estos Estados deviene en que la región reconozca que muchos de los problemas jurídicos y humanitarios que habían surgido en ese ámbito en respuesta a las situaciones de refugiados, requieren ser abordados teniendo en consideración la necesaria coordinación y armonización entre los sistemas universales, regionales y los esfuerzos nacionales.

Los cambios operados en la dinámica del desplazamiento forzado en Latinoamérica como consecuencia del exilio que sufrirían miles de personas que huirían de las

políticas sistemáticas de violación a los derechos humanos implantadas por las dictaduras cívico-militares del Cono Sur, y la crisis en Centroamérica de refugiados, que implicará el desplazamiento masivo de personas como consecuencia de los conflictos internos y la violencia generalizada que afectan a varios países de esta región el caso de la revolución Zapatista en México y la constante explotación al Indígena en la zona, como la “guerra del agua”³⁰ en el año 2000 tienen una cuestión latente con la región ambas son levantamientos populares que evolucionaron dando lugar a un cambio de dirección política pero que sin duda han dejado miles de muertos y desplazados, las simples manifestaciones pondrán en evidencia las limitaciones del régimen latinoamericano de asilo para responder a las necesidades de protección y asistencia de los nuevos desplazados y contribuirán a la recepción del derecho internacional de refugiados en la región³¹. Por lo que se hace necesario y urgente la regulación de esta ante los acontecimientos ambientales ya que los refugiados y refugiadas³² se encuentran entre los sectores más vulnerables de la sociedad y que enfrentan diariamente.

³⁰ NUÑEZ REYES, Verónica, “Tensiones y Utopías: Las políticas ambientales bolivianas bajo el mandato de Evo Morales”, *Revista de Ecología Política* N.º 51 Editorial Icaria, pág. 66-72.

³¹ *Ibíd.*

³² Ninguna legislación nacional o internacional define o reconoce explícitamente ‘desplazados ambientales’ y no existen cuerpos jurídicos para ofrecerles protección. Los Principios Guías sobre

Desplazamiento Interno cubren a aquellos desplazados por desastres naturales o provocados por humanos. Los Principios del 10-27 detallan la protección que debe ser provista durante el desplazamiento, pero solamente aplica a aquellos que no han cruzado ninguna frontera internacional.

Para solventar estas fracturas, los grupos de apoyo están buscando expandir el término “refugiado”. Sin embargo, es cuestionable si esta es la mejor forma de ofrecer protección a aquellos desplazados por la degradación del ambiente. *Revista Migraciones Forzadas* N° 25 Agosto 2006. Disponible en

< <http://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/es/pdf/RMF25/RMF25.pdf> >. [Consultado 08.08.2016].

Así asistimos a las limitaciones al acceso y ejercicio de sus derechos humanos fundamentales, en conflictos ambientales que surgen desde la etapa colonial hasta la actualidad, con un uso y abuso de tierras y de recursos naturales³³.

Tendremos que realizar Instrumentos jurídicos con enfoque de protección que se dirija a asegurar que los hombres, mujeres, niñas y niños refugiados puedan gozar del más alto estándar de derechos de conformidad con las normas legales vigentes³⁴ tanto del derecho internacional de refugiados como de derecho internacional humanitario (cuando resulte aplicable) y de derechos humanos.



³³ Se observa por ejemplo que el conflicto forestal en el territorio Mapuche en la actualidad se encuentra aún latente, la industria forestal se asocia a este conflicto, pero con estupor asistimos a una práctica reiterada de abusos ya desde la Corona Española, con conflictos intermitentes de territorio en 1536-1818, abusos por parte del propio estado chileno, que se inicia en 1861, exterminando parte de su población dejándola sin territorio, el territorio usurpado paso a manos de la oligarquía chilena, y luego a los colonos europeos (exportadores de trigo para Perú y California), La tercera corresponde a la expansión de la industria forestal desde 1974. Se inicia con la dictadura militar de Pinochet y en plena contrarreforma agraria, destina a “devolver “a la oligarquía nacional las tierras recuperadas por indígenas y campesinos chilenos y mapuches durante los gobiernos de Frey Montalva y Allende. Las regiones situadas en territorio mapuche ancestral (wallmapu) poseen la mayor concentración de plantaciones forestales (1. 5559. 185 hectáreas). Las consecuencias de la expansión de estas especies exógenas han sido documentadas : disminución de servicios ecosistémicos, provisión de cantidad y calidad de agua, principalmente aumento de incendios forestales, homogeneización del paisaje y reducción de la biodiversidad, sustitución y fragmentación del bosque nativo impactando en el efecto invernadero y el cambio climático, concentración de la propiedad privada, aumento de la desigualdad y pobreza, precariedad laboral ; y disminución de la población rural por migración forzosa a centros urbanos, en la actualidad el conflicto mapuche no solo continua sino que se ha visto intensificado ya que existen posiciones polarizadas desde el propio gobierno chileno. El conflicto actualmente no da señales de finalizar y siempre con más violencia. Véase para mas información, acerca de “visión sociológica de conflictos medioambientales”, *Revista de Ecología Política, Observatorio Ciudadano*, Editorial de la Revista - Icaria N.º, 51, 2013

³⁴ LATORRE, Juan Ignacio y ROJAS PEDEMONTE, Nicolás, “El conflicto forestal en territorio Mapuche hoy”, *Revista de Ecología Política Observatorio Ciudadano*, Editorial de la Revista - Icaria N.º, 51, 2013.

1.6 DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA RESPECTO DE REFUGIADOS: POSIBILIDAD DE EXTENSIÓN A LOS REFUGIADOS AMBIENTALES DE COMUNIDADES ANCESTRALES

1.6.1 Normativa de la Unión Europea respecto de los refugiados

En el derecho de la Unión Europea nos encontramos con algunos instrumentos jurídicos que nos muestran la regulación y en algunos casos involución o políticas restrictivas de la Unión Europea frente a los refugiados, la Directiva 2004/83/CE de Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril³⁵ establece normas mínimas relativas a la acogida de nacionales de terceros países o apátridas para poder beneficiarse del estatuto de refugiado o de personas que por otros motivos, necesiten protección internacional, bien como relativas a su Estatuto Personal y relativas a un contenido de protección concedido, esta directiva introduce el concepto de protección en el interior del país denominado asilo interno según el cual un solicitante de asilo puede dársele a cambio la posibilidad de permanecer en un espacio de su origen en el que su protección esté garantizada, esta directiva no se aplica a los refugiados ambientales, ni migrantes climático ya que no prevé ningún alcance que no sea conforme a la Convención de Ginebra y al protocolo de 1967.³⁶

La Directiva 2001/55, de Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de julio³⁷, relativa a

³⁵ DIRECTIVA 2004/83/CE DEL CONSEJO de 29 de abril de 2004 por la que se establecen normas mínimas relativas a los requisitos para el reconocimiento y el estatuto de nacionales de terceros países o apátridas como refugiados o personas que necesitan otro tipo de protección internacional y al contenido de la protección concedida. Disponible en <<https://www.boe.es/doue/2004/304/L00012-00023.pdf>>. [Consultado 08.09.2016].

³⁶ En relación con la Directiva el tercer considerando indica: “La Convención de Ginebra y el Protocolo constituyen la piedra angular del régimen jurídico internacional de protección de refugiados”. Disponible en <<https://www.boe.es/doue/2004/304/L00012-00023.pdf>>. [Consultado 08.09.2016].

³⁷ DIRECTIVA 2001/55/CE DEL CONSEJO de 20 de julio de 2001 relativa a las normas mínimas para

normas mínima en materia de Concesión de Protección temporal en el caso de flujo de personas medidas más bien tendientes a asegurar una repatriación equilibrada esfuerzo asumido por los estados miembros a acoger estas personas y soportar las consecuencias que dimanen de estos acogimientos, se aprecia que se ha aceptado flujos relacionados con las catástrofes naturales, pero sigue siendo ineficaz para los refugiados ambientales o migrantes climáticos ya que define la condición y el Estatutos de Refugiados según la Convención de Ginebra, y solo delimita la protección a un nacional de un tercer estado o apátridas y no cubre residentes en Estados – Miembros, el concepto de terceros países seguros que permite no admitir a trámite las solicitudes de asilo cuando el solicitante procede de un tercer país seguro, incluso aunque solo tenga una relación o lazos estrechos con (ese país seguro) o haya tenido ocasión de beneficiarse de la protección de ese país, por ejemplo un país ya transitado es un elemento enormemente restrictivo en las resoluciones a las solicitudes de refugio esgrimidas por lo estados.

La presente directiva solo cubre la protección temporal, lo que resulta insuficiente, sobre todo cuando hablamos de poblaciones vulnerables y el retorno se hace imposible ya que su medio es imposible para el desarrollo de una vida.

Las políticas de la UE en materia y de inmigración son restrictivas y disuasorias, ante

la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y a medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de su acogida: EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular, las letras a) y b) del punto 2 de su artículo 63, Vista la propuesta de la Comisión, Visto el dictamen del Parlamento Europeo, Visto el dictamen del Comité Económico y Social, Visto el dictamen del Comité de las Regiones. Disponible en <<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1225.pdf>>. [Consultado 08. 09.2016].

la oleada que día a día de refugiados que llegan a las costas del Mediterráneo Europa debe replantearse una nueva política sobre estas, las condiciones de la Convención de Ginebra no son las mismas que las actuales, es preciso adaptar los parámetros de esta a los tiempos actuales y actuar bajo la norma moral de la SOLIDARIDAD³⁸, la política en materia de refugiados de la UE se reduce a temporalidad a centro de internamiento de extranjeros que carecen de toda legitimidad jurídica ,en la que las condiciones de vida dentro de estas son inadecuadas e inaceptables, esta autora ha tenido casos de internamientos en CIE³⁹ de la Comunidad de Valencia con Tuberculosis diagnosticada y que un parte medico ordenaba el aislamiento y reposo bajo condiciones de salubridad y aislamiento y que las autoridades de extranjería mantenían a esta persona en el CIE bajo condiciones cuanto menos salubres, teniendo que paralizar la orden de expulsión en el mismo aeropuerto y bajo peligro de contagio de las otras personas, escenas como esta nos demuestran, que algo no está bien, que la política que llevamos tanto en los Estados miembros como a nivel general no está sirviendo para mejorar el nivel de vida de los ciudadanos.

Así también tenemos las políticas de convertir las fronteras en barreras a la inmigración, lo constituye la vacilante fortificación de Europa contra la inmigración del Este una tarea dejada en mano de los países que se han incorporado en fecha

³⁸ Existe abundante literatura, jurisprudencia, doctrina, respecto de "Solidaridad", y en la que analizaremos, más adelante en relación como principio de derecho, y en la incorporación de los tratados constitutivos de la Unión Europea, aquí utilizamos este término en el sentido más amplio de valor humano, es interesante la visión de solidaridad respecto al mundo moderno y global de en relación de una visión global y pluralista dentro del derecho mas allá de principios legales (cf.) RODOTA,Stefano, *Solidarietà, un'utopia necessaria*, Editori Laterza &Figli, Roma-Bari, 2014.

³⁹ CIE (Centros de Internamiento de Extranjeros) en España carecen de regulación legal, por lo que su gestión y regulación puede vulnerar determinados derechos a las personas extranjeras que se encuentran dentro de estos y en los que las condiciones en las que se encuentran no son las adecuadas en relación a salubridad y jurídica.

reciente a la UE ,y la que aun así los refugiados de la guerra de Siria han logrado pasar, así ha sucedido también con la contribución a la UE de más de 40 millones de euros a la fortificación de las vallas de Ceuta y Melilla, para disuadir a asiáticos ,subsaharianos, africanos⁴⁰ , medidas adoptadas como las de “*devolución en Caliente*”⁴¹, contravienen el propio Estado de Derecho y se realizan vulneración de derechos fundamentales diariamente, llegando incluso a amedrantar con balas de salva a personas que están en estado de deshidratación y peligro de muerte en el mar, constituyendo no solo un delito de tipo penal sino también una continuada y reiterada política de vulneración de Derechos Humanos llevada a cabo por España y lo que es peor aún amparada por la Unión Europea.

En el año 2009 la presidencia del Consejo emite “El Programa de Estocolmo: una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano”⁴², en los que priorizan

⁴⁰ En relación con las políticas de fronteras, gestión y su ineficacia es relevante la visión de Brown respecto de las fronteras y de cómo los Estados han ido en el transcurso del tiempo perdiendo soberanía. BROWN, Wendy, *Estados Amurallados: soberanía en declive*, Editorial Herder, 2015, pág. 47.

⁴¹ Tanto las “Devoluciones en Caliente” como las “Deportaciones Express” viene siendo practica habitual y amparada inquietantemente en nuestra legislación, procedimientos desprovistos de un debido proceso en los que se vulneran a las personas inmigrantes o refugiados de un proceso con las garantías procesales y jurídicas debidas, la comunidad internacional como ONU y Amnistía Internacional instan constantemente a España a no vulnerar los derechos fundamentales de las personas.

⁴² El proyecto del Programa de Estocolmo fue presentado por la Presidencia el 16 de octubre de 2009. El Coreper mantuvo un primer cambio de impresiones sobre el Programa durante sus reuniones de los días 21 y 22 de octubre de 2009. Con posterioridad, los Consejeros JAI examinaron el texto entero en tres reuniones, respectivamente el 30 de octubre y el 6 y el 13 de noviembre. El Coreper ha examinado el texto también tres veces, los días 4, 11 y 20 de noviembre. En su sesión de 30 de noviembre y 1 de diciembre de 2009, el Consejo de Justicia y Asuntos de Interior mantuvo un extenso cambio de impresiones sobre el Programa, que concitó un amplio consenso. Se plantearon varios problemas, por lo que el texto ha sido reelaborado, según consta en el anexo de la presente nota, de modo que reflejara dichos debates. Por la presente, la Presidencia somete al Consejo de Asuntos Generales y al Consejo Europeo el resultado de dichos debates, con miras a la aprobación del Programa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del TFUE, y a su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea, texto completo de documento Presidencia Consejo de Asuntos Generales/Consejo Europeo n.º doc. pre.: 16484/1/09 REV. 1 JAI 866 + ADD 1 Asunto:” El Programa de Estocolmo: una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano”. Disponible en <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc._php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2009/7284>. [Consultado 08.09.2016].

materias como libertad, seguridad y justicia, indicándonos que la supresión de controles en el espacio Schengen y los respectivos controles exteriores de las fronteras UE se han gestionado de manera coherente y con el desarrollo del Enfoque Global de la Migración, inciden en la dimensión exterior de la política de migración de la UE se centra en el diálogo y las asociaciones con terceros países, sobre la base de intereses comunes. Se han adoptado medidas significativas para la creación de un sistema europeo común de asilo si como Organismos europeos como Europa, Eurojust, la Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y Frontex

Aunque ya se venía elaborando una política frente a la libertad respecto a la libre circulación de ciudadanos dentro de la Unión, esta no era una política referida a la inmigración ni al refugio si bien es cierto en el punto número 5 del documento de Estocolmo acerca de las prioridades políticas nos habla de “Una Europa de la responsabilidad, la solidaridad y colaboración en los ámbitos de la migración y el asilo: Un objetivo político clave para la Unión Europea sigue siendo el desarrollo de una política de migración europea previsor y global, basada en la solidaridad y la responsabilidad. Debe acometerse la aplicación efectiva de todos los instrumentos jurídicos correspondientes, y deben emplearse al máximo las agencias y oficinas correspondientes que actúan en este ámbito. La migración bien gestionada puede ser beneficiosa para todos los interesados. El Pacto Europeo sobre Inmigración y Asilo proporciona una base clara para la evolución futura en este ámbito. Europa necesitará una política que responda a las prioridades y necesidades de los Estados miembros y permita a los inmigrantes desarrollar plenamente su potencial. Las personas que necesiten protección deben tener acceso garantizado a procedimientos de asilos seguros y eficaces desde el punto de vista jurídico. Además, para mantener unos

sistemas creíbles y duraderos de inmigración y asilo en la UE, es necesario impedir, controlar y combatir la inmigración ilegal, pues la UE soporta una presión cada vez mayor de los flujos de inmigración ilegal, en particular los Estados miembros de sus fronteras exteriores, incluidas sus fronteras meridionales.

Aunque en este documento se plasman puntos importantes acerca del avance en materia de libertad y se habla de solidaridad como uno de los puntos en materia de que mueve la política de la Unión Europea siguen una de subsidiariedad con respecto a las legislaciones nacionales. En general, las nuevas iniciativas legislativa, vengan de la Comisión o de los Estados miembros cuando así lo dispone el Tratado deberían presentarse tras la comprobación del respeto de los principios de proporcionalidad y subsidiariedad, una minuciosa preparación, que incluya evaluaciones previas de impacto, observamos que el derecho de la UE sigue limitado por principios de soberanía y esta es la razón, la falta de eficacia en materia de legislación al fracaso respecto de políticas de inmigración y refugio así como simplemente a limitarse a hablar en materia de inmigración y no de integración y de ciudadanos de la UE, respecto de residentes o ciudadanos de terceros estados con una marcada diferencia e integración lo que no coinciden con los propios rectores que propugna este documento acerca de respeto por los Derechos Humanos de todos los que viven dentro de nuestras fronteras internas, se puede decir propugna y enfatiza el derecho de todo ciudadano europeo es decir el ciudadano de primera clase, el ciudadano de primera categoría relegando a ciudadanos de segunda o tercera a personas que conviven dentro de nuestro territorio.

El Consejo Europeo pide a la Comisión considera que el desarrollo de la legislación

en el espacio de la antigua Europa aún debe hacer frente a otros retos. Éstos deben afrontarse de forma global. Es necesario pues seguir esforzándose para mejorar la coherencia entre las políticas comunitarias. Aunque además subraya Además, “debe intensificarse la cooperación con los países socios. El respeto de los derechos fundamentales, la protección internacional y el Estado de Derecho, la solidaridad entre los Estados miembros, la reflexión sobre un planteamiento anticipatorio y basado en inteligencia, la necesidad de un planteamiento horizontal y transversal para poder abordar crisis complejas o desastres naturales o causados por el hombre,” el documento habla de una solidaridad de un planteamiento para abordar crisis complejas , cuando en la praxis, es que a niveles de Estados miembros la política de inmigración y refugio era cada vez más restrictiva incluso sabiendo que la presión migratoria no cesara sino se exacerba nace una expresión el del “efecto llamada”⁴³, denunciando sectores dentro de la propia UE el laxismo del gobierno Español frente a la modificación de la ley de Extranjería de 1985⁴⁴ dando lugar a la ley 4/2000 del 11 de enero Sobre Derechos y Libertades de los Extranjeros en España⁴⁵ y su integración social ,son ejemplos que permiten constatar que la idea de Solidaridad y Refugio no ha calado en las instituciones de la Unión⁴⁶ y que, el problema debería haberse previsto no con simples recomendaciones a la Comisión, si no con verdadera

⁴³ NAÏR, Sami, *La Europa mestiza: Inmigración, ciudadanía, codesarrollo*, Editorial Gutenberg – Círculo de Lectores, Barcelona, 2010, pág.121.

⁴⁴ Ley Orgánica 7/1985, de 1 de julio, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España. Disponible en < <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1985-1276>>. [Consultado 08.08.2016].

⁴⁵ Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Disponible en < <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-> >. [Consultado 08.08.2016].

⁴⁶ NAÏR, Sami, *La Europa mestiza: Inmigración, ciudadanía, codesarrollo*, Editorial Gutenberg –Círculo de Lectores, Barcelona, 2010, pág. 121.

legislación que reconociese la obligación de los estados de integrar a las poblaciones inmigrantes así como a reconocer el estatuto a los refugiados, “no era difícil prever que África subsahariana se quedara fuera de los movimientos migratorios de población que estos últimos años ha tenido las costas del Mediterráneo”⁴⁷, ya habíamos asistido perplejos y atónitos oleadas de pateras, no es posible que los Gobiernos de la Unión Europea hablen de principios de solidaridad y respeto, y se hayan quedado como simples observadores de la crisis humana medioambiental de África seguida de la crisis humanitaria actual de la guerra provocada por terceros estados y consecuencia desmedida de poder de estos por la apropiación recursos naturales ,cualquier persona sensata solo puede más que escandalizarse de la actitud irresponsable de la Comisión, y de los gobiernos que forman la Unión.

Es hora, por lo tanto, de que una nueva agenda permita a la Unión y a sus Estados miembros aprovechar los logros obtenidos y enfrentarse a los desafíos futuros. Con este fin, el Consejo Europeo ha adoptó un, Programa plurianual. Programa de Estocolmo, para el período 2010-2014.⁴⁸

Convendría tomarnos el tiempo necesario para reformular cuestiones referidas al refugio, a la evolución de esta y a como los enfrentaremos y que políticas en común pondremos después de esta crisis en las que nos encontramos inmersos, tenemos que garantizar condiciones adecuadas y de subsistencia a un sector del planeta frágil y en el que en su gran mayoría son frutos de problemas como guerras con terceros estados o problemas referidos al medio ambiente, Europa tiene que ocuparse en serie

⁴⁷ *Ibíd.*

⁴⁸ *Ibíd.*

de los nuevos fenómenos respecto al refugio es necesario redefinir y humanizar nuestra política Exterior Común ⁴⁹, me pregunto y asisto estupefacta a la construcción de un muro de cuatro metros de altura y 1 kilómetro de extensión en la localidad de Calais esta "gran pared" pretende evitar que los refugiados que se encuentran en los campos de esa región francesa puedan abordar los camiones que toman el túnel rumbo a Dover, en Inglaterra, y entrar de manera ilegal a ese país. "Todavía la gente logra pasar", y en la que algunos Lords de la cámara de los comunes ven la necesidad realizar esto : *"hemos hecho vallas, ahora debemos hacer una pared"*, esta construcción es parte del acuerdo de seguridad anglo-francés y se incluye dentro de un "paquete de medidas" que costará alrededor de 22 millones de dólares, me pregunto si todavía no aprendemos nada en la UE acerca de la prevención de políticas en materia de inmigración o refugio, 22 millones de euros destinados en hormigón y hierro, vuelvo a cuestionarme si no hemos aprendido nada en estos últimos tiempos en esta Europa de mestizajes que es mejor invertir en verdaderas políticas de integración, que es mejor invertir en seres humanos en nuestros ciudadanos, no nos han enseñado acaso los últimos atentados que la desintegración social y políticas públicas que no integran crean "guetos" y focos de futuros personas frustradas que querrán y claman venganza, ciudadanos incluso hijos de inmigrantes que no se ven integrados en sociedades que se habla de ciudadanos de primera y segunda generación.

En la Unión Europea y en Europa se proclama en voz a vientos su adhesión a los valores de los derechos humanos y el respeto a la libertad en el mundo pero sin

⁴⁹ Ibíd.

embargo los últimos episodios de las zonas italianas de Lampedusa⁵⁰ y de Indomeni⁵¹, Koss y Lesbos⁵² y construcciones de muros y barreras nos indican que no estamos por el camino adecuado en el 2004 después de los episodios de Lampedusa el Consejo Europeo celebrado los días 4 y 5 de noviembre de 2004 adoptó el Programa de la Haya⁵³ que define las prioridades de acción del Espacio Libertad, Seguridad y Justicia, en el ámbito del asilo se acentúa la necesidad de cooperación con los países de origen y de tránsito con el fin de mejorar su capacidad de protección de los refugiados y se prevé que la Comisión Europea redacte un plan de acción relativo a la elaboración de programas de piloto de protección regional, cabe decir que estos programas pilotos de protección regional han sido un fracaso y que tampoco han incluido la figura de refugiado ambiental.

El Reglamento denominado Dublín II adoptado en febrero de 2003⁵⁴ y que sustituye a

⁵⁰ La isla Italiana de Lampedusa tristemente conocida por las crueles condiciones que se infligen a los extranjeros cuando llegan a ella, así como los últimos acontecimientos de llegadas de centenares de pateras estos últimos años situada al sur de Italia y a menos de 140 kilómetros de la costa Tunecina y a trescientos de Libia es el principal lugar de paso entre el continente africano y las costas europeas, en la que el mundo entero observa con estupor y horror como miles de seres humanos día a día huyen del horror de las guerras, desde 2004 venían ya oleadas de inmigrantes y la política de la UE y de Italia se limitó a indicar que eran migrantes económicos, indicando que era una inmigración clandestina y económica.

⁵¹ Grecia sufre de forma "inminente" una crisis humanitaria debido al alto número de refugiados que llegan al país y que no pueden continuar su ruta hacia el centro y norte de Europa. Sólo en los primeros dos meses de este año, 122 000 refugiados e inmigrantes han entrado en Grecia, frente a los 129 000 que llegaron en los primeros seis meses de 2015, precisó el coordinador para la crisis de refugiados de la Agencia de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), Vicente Cochatel, Agencia EFE.

⁵² Programa de la Haya. Disponible en <http://internacional.elpais.com/internacional/2015/09/06/actualidad/1441531593_905690.htm>. [Consultado 08.08. 2016].

⁵³ Establecimiento de un procedimiento común en materia de asilo. La Comisión se propone establecer un procedimiento armonizado y eficaz en materia de asilo. A corto plazo, presentará una propuesta de Directiva relativa al estatuto de residente de larga duración para los refugiados y, tras haber evaluado la aplicación de la legislación existente, propondrá a medio plazo un procedimiento común y un estatuto uniforme para los refugiados. Se proseguirá y apoyará la cooperación operativa en materia de asilo, en particular por medio del Fondo europeo para los refugiados. Disponible en <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV%3A16002>>. [Consultado 08. 08.2016].

⁵⁴ Reglamento (CE) n.º 343/2003 del Consejo de 18 de febrero de 2003 por el que se establecen los

la convención de Dublín, prevé la designación de un Estado miembro para examinar cada solicitud de asilo presentada en territorio común, abre la posibilidad a cada estado miembro de devolver un a un solicitante de asilo a un tercer país y menciona en varias ocasiones el principio según el cual los Estados miembros se comprometen en común, a examinar las solicitudes presentadas en su territorio, lo que contradice los proyectos de externalización de los procedimientos de asilo a los refugiados, en 2009 Comunicación de la ACNUR frente a la Comisión Europea sobre el Establecimiento de un Programa Conjunto de Reasentamiento de la Unión Europea y sobre la Propuesta de la Comisión Europea para la enmienda de Decisión N°573/2007/E⁵⁵ estableciendo el Fondo Europeo para los Refugiados en el período del 2008 al 2013.

La Comunicación fue acompañada de una proposición de enmendar la Decisión sobre el Fondo Europeo para los Refugiados (Decisión ERF) en cuanto a la financiación de las actividades de reasentamiento⁵⁶. En la actualidad son diez Estados miembros tienen programas de reasentamiento (Dinamarca, Finlandia, Francia, Irlanda, Países Bajos, Portugal, Suecia, el Reino Unido, y, más recientemente, la República Checa y

criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de asilo presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país. Disponible en <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32003R0343>>. [Consultado 08.08.2016].

⁵⁵ Propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica la Decisión N° 573/2007/CE por la que se establece el Fondo Europeo para los Refugiados para el período 2008-2013. COM(2009) 456 final, así como bases de dato legal de normativa europea respecto de refugiados. Disponible en <<http://www.acnur.org/t3/recursos/bdl/?cat=503>>. [Consultado 08.08.2016].

⁵⁶ Para conocer acerca de Las categorías de refugiados con vulnerabilidades específicas que se reflejan en el Manual del ACNUR son: supervivientes de violencia y tortura, personas con necesidades médicas, mujeres y niñas en riesgo, niños para los que el reasentamiento sea su mejor interés, así como refugiados con necesidades de protección legales y psíquicas que requieran un reasentamiento de urgencia. El Manual de Reasentamiento puede consultarse en < <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b35e0.htm>>. [Consultado 08.08.2016].

Rumania). Otros Estados miembros han ofrecido plazas para reasentamiento de manera ad hoc, pero ninguno de estos estados ha reconocido como figura jurídica al Refugiado Ambiental, es más han desestimado solicitudes de comunidades originarias, por no estar dentro de la figura de Refugiado.

1.6.2 La Directiva 2011/95/UE del Parlamento Europeo

La Directiva 2011/95/UE Del Parlamento Europeo y Del Consejo De 13 de diciembre de 2011⁵⁷ por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida.

Artículo 14

“Los Estados miembros deben tener competencia para introducir o mantener disposiciones más favorables que las normas establecidas por la presente Directiva para los nacionales de terceros países o personas apátridas que pidan protección internacional a un Estado miembro, siempre que se entienda que tal petición se efectúa por el motivo de ser refugiados a efectos del artículo 1, sección A, de la Convención de Ginebra, o personas con derecho a protección subsidiaria”.

Artículo 15

⁵⁷ DIRECTIVA 2011/95/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 13 de diciembre de 2011 por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida. Disponible en <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:337:0009:0026:ES:PDF>>. [Consultado 08. 08.2016].

“Los nacionales de terceros países o los apátridas a los que se autorice a permanecer en el territorio de un Estado miembro por motivos que no sean la necesidad de protección internacional, sino por compasión o por motivos humanitarios y sobre una base discrecional, no están incluidos en el ámbito de aplicación de la presente Directiva. ”

Por lo que quedan excluido nuevamente de protección en la UE los refugiados ambientales aun en tanto que se admite protección en casos de emergencia o desastres así como Reglamento (UE) No 604/2013 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 26 de junio de 2013⁵⁸ por el que se establecen los criterios y mecanismos de determinación del Estado miembro responsable del examen de una solicitud de protección internacional presentada en uno de los Estados miembros por un nacional de un tercer país o un apátrida por lo que se establece una política común en materia de asilo, incluido en sistema europeo común de asilo (SECA)⁵⁹ este elemento del objetivo de la Unión Europea de establecer progresivamente un espacio

⁵⁸ Véase texto completo de REGLAMENTO (UE) No604/2013 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL Consejo de 26 de junio de 2013 <<http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2013/9259>>. [Consultado 08.08.2016].

⁵⁹ El último paso hacia el SECA se dio en 2013, cuando la UE aprobó una refundición de legislación en materia de asilo, formada por cuatro elementos: en primer lugar, *la Directiva sobre Condiciones de Acogida* (que regula las cuestiones relativas al internamiento, la residencia y la libertad de circulación, el acceso al empleo, la atención sanitaria, la educación de los menores, etc.); en segundo lugar, *la Directiva de Procedimiento* (que establece procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional: establece un plazo máximo de seis meses para tramitar las solicitudes, incluye garantías procesales para los menores, asegura el derecho de permanencia en el Estado miembro durante el examen de la solicitud, etc.); en tercer lugar, el ya citado Reglamento de Dublín y, en cuarto y último lugar, el *Reglamento Eurodac* (que regula las bases de datos de impresiones dactilares con fines de asilo en la UE). A pesar de que los reglamentos son de aplicación automática, como indica CEAR, "se puede constatar una ausencia de prácticas uniformes" en su aplicación. Asimismo, la transposición de las directivas a los sistemas jurídicos nacionales se está llevando a cabo de forma muy desigual: "En España", apunta CEAR, "y a la espera de la aprobación del nuevo Reglamento de Asilo, que previsiblemente incorporará algunas de las disposiciones del SECA, en 2014 no se añadió al ordenamiento jurídico ninguna previsión legal referente al sistema de protección internacional. "Cabe destacar, además, que tres países de la Unión (Dinamarca, Reino Unido e Irlanda) no han participado en la adopción de las dos directivas, por lo que no están sujetos a su aplicación. "Un Sistema Europeo común de Asilo, Informe de la Comisión". Disponible en <http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/docs/ceas-fact-sheets/ceas_factsheet_es.pdf>. [Consultado 08.08.2016].

de libertad, seguridad y justicia abierto a quienes, impulsados por las circunstancias, busquen legítimamente protección en la Unión, se remite a los términos de la Directiva 2011/95/UE y tampoco da salida al problema del refugiado ambiental, quedando esta categoría siempre fuera de regulación.

1.7. PROBLEMÁTICA DEL CONTENIDO AMBIENTAL EN LA REGULACIÓN DE LOS REFUGIADOS AMBIENTALES

La inmigración producida por factores ambientales se ha agravado en los últimos tiempo existen nuevos elemento de orden social espacial, reformas migratorias de indocumentados con una cifra de 11 millones de estos en 2011, ha llevado a la sociedad internacional a actuar respecto de estas, las migraciones y desplazamientos son un fenómeno dinámico y cambiante y no son únicos de nuestro siglo, nos han acompañado a lo largo de la historia de la humanidad como especie es un hecho, existe además la crisis ambiental se presenta como uno de los mayores desafíos de la Humanidad, en la que sin lugar a duda el ser humano como especie, sus conocimientos, su cultura ⁶⁰ inducidas por causas ambientales, y en proporción de la

⁶⁰ Utilizamos el termino cultura en la acepción de la antropología, la palabra “cultura” “tiene dos acepciones principales, que por otra parte son inseparables una de la otra, según se hable de “la” cultura en general o de las formas de cultura colectivamente pensadas y vividas en la historia se habla entonces de “las culturas “ E. B.Tylor(1871) ha dado una definición que conserva un valor canónico “Conjunto complejo que abarca los saberes, las creencias, el arte, las costumbres el derecho, así como toda disposición o uso adquiridos por el hombre viviendo en sociedad. La cultura es algo cuya existencia es inherente a la condición humana colectiva, es un atributo distintivo la antropología cultural, sin embargo, no se ha contentado con comentar incansablemente la definición empírica de Tylor; ha dirigido su atención hacia una de las características fundamentales de la cultura que es su transmisibilidad. La palabra cultura ha adquirido así un sentido cercano al de “civilización”. En cuanto a la noción de transmisión, normalmente se explica o ilustra mediante el empleo de palabras o expresiones tales como “tradición”, “costumbre “,”tradición cultural”, “herencia cultural”, etc.: la cultura, según una formula familiar a las sociedades africanas, es lo que se encuentra al nacer. Ir más allá de la comprensión de la noción de cultura es hacer inventario del contenido, del nivel de investigación, del modo de totalización de los rasgos y de determinación de las diferencias. La cultura se inscribe entonces en la historia de la humanidad como diversidad de culturas :llegando aquí a la segunda acepción de la antropología en la que plantea una pregunta que puede ser formulada así: si la unidad de condición humana se descompone en una pluralidad de culturas en que consiste la diferencias entre

grave crisis ambiental global además la cual en suma se presenta como uno de los mayores desafíos del derecho contemporáneo siendo que el ser humano se encuentra en el centro de este proceso y que esta doblemente expuesto, ya sea en razón de la destrucción progresiva de los ecosistemas y de la biodiversidad⁶¹ de que depende o ya sea por el desaparecimiento de los territorios donde vive, provocado por la desertificación, por la elevación de los niveles del océano por el derretimiento de los hielos y glaciares y la erosión.

Además de todo esto a nivel científico y de la comunidad internacional, la cuestión ambiental y el cambio climático es una de las principales discusiones actuales tanto en los países como en la comunidad internacional, en razón de los desastres que se viene ocasionado actualmente con mayor frecuencia y mayor voracidad y también por la acción de los Estados y comunidades originarias y pueblos indígenas, unos en posición por los flujos migratorios y las consecuencias de actuación y los otros ante el peligro inminente de extinción inmersos ya dentro de la vorágine y la antesala que daba la comunidad científica hacia el cambio climático y las consecuencias de este en determinados territorios podemos decir que uno de los más activos ha sido los

estas culturas? Strauss indica "llamamos cultura a todo conjunto etnográfico que desde el punto de vista de la investigación presenta respecto a otros diferencias significativas cuyos límites coinciden aproximadamente. No hay definición posible general, exhaustiva no ambigua, de la cultura que permita expresar con todo rigor la existencia de un número finito de culturas históricas claramente distintas una de la otra Por la voluntad de descentramiento radical que hoy la anima, la antropología quiere conceder a todas las culturas pasadas o presentes, "primitiva" o económicamente "avanzadas", la misma dignidad, precisamente al reconocerse "incapaz de realizar un juicio de orden intelectual o moral sobre los valores respectivos de tal o cual sistema de creencias o forma de organización social, siendo para ella los criterios de moralidad, por hipótesis, siempre en función de la sociedad partícula en la que han sido anunciados" (Lévi-Strauss, 1983:52). PIERRE Bonte y IZARD Michel, *Diccionario de Etnología y Antropología*, diccionario editorial Akal – Madrid, traducción de Mar Llinares García, 2008.

⁶¹ El tema de la diversidad y cambio climático, cobra cada vez mayor importancia, no solo por el creciente impacto del cambio climático en nuestras vidas, sino también, por la poca esperanza de encontrar caminos para resolver la situación, por lo menos en un plazo corto, es un gran reto para la sociedad del SIGLO XXI, ELDREDGE, Niles, *La vida en la cuerda floja, la humanidad y la crisis de la biodiversidad*, traducción, Joan Domènech Ros, Tusquets Editores, Barcelona, 2001.

pequeños Estados Insulares que desde 1989 vienen indicando y mostrando la posición de emergencia de sus estados frente a la comunidad Internacional y específicamente ante Naciones Unidas pidiendo la transferencia o inmigración en masa de sus comunidades y poblaciones antes de la extinción total y del pedido urgente de medidas efectivas ante el cambio climático sobre todo para los países responsables de estos.

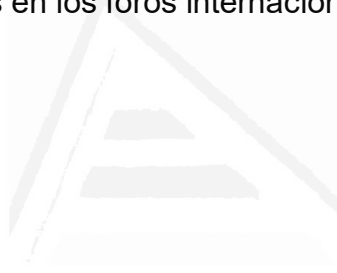
Incluso y con todos los efectos que se han venido demostrando por la comunidad científica y con gran parte y esfuerzo del derecho ambiental los efectos del cambio climático comenzaron a ser tratados ampliamente como una cuestión de seguridad internacional, simbolizados por eventos significativos como en relación como refugiados ambientales y su problemática a partir del “Cuarto Relatorio de Evaluación del IPCC (PANEL Intergubernamental para el Cambio Climático), la primera reunión del Consejo de Seguridad sobre el tema, y el primer nobel de la paz concedido al IPCC ⁶² y al ex vice-presidente de los Estados Unidos Al Gore, podemos también indicar y enfatizar que si bien es cierto del Derecho Ambiental ya venía desarrollándose de una manera bastante vertiginosa sobre todo después de Río 92 y bajo la declaración de sus 27 principios que en él se establecen y en el que se consagran «Los seres humanos constituyen el centro de las preocupaciones

⁶² El IPCC es un órgano intergubernamental. Pueden formar parte de él todos los países miembros de las Naciones Unidas y de la OMM. Actualmente, el IPCC está compuesto por 195 países. El Grupo de Expertos se reúne por lo menos una vez al año en sesión plenaria a nivel de representantes de los gobiernos para adoptar las principales decisiones sobre el programa de trabajo del IPCC y para elegir a los miembros de la Mesa, entre ellos, el Presidente. Los gobiernos participan también en la exploración del alcance de los informes, la designación de los autores, el proceso de revisión, y aceptan, adoptan y aprueban los informes en las sesiones plenarias. Por su carácter científico e intergubernamental, el IPCC ofrece una oportunidad excepcional para proporcionar información científica rigurosa y equilibrada a las instancias decisorias. Al hacer suyos los informes del IPCC, los gobiernos reconocen la autoridad de su contenido científico. Así, pues, la labor de la organización es pertinente para la adopción de políticas y, sin embargo, neutral, nunca preceptiva. Disponible http://ipcc.ch/home_languages_main_spanish.shtml [Consultado 08. 08. 2016].

relacionadas con el desarrollo sostenible. Tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza». (Principio 1)

« Para alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente debe ser parte del proceso de desarrollo y no puede ser considerado por separado». (Principio 4)

Enfatizamos que en el año 2007 también se puede considerar como punto de marco del debate la temática de los refugiados ambientales ya que se empieza a ganar como tema específico estos en los foros internacionales.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

CAPITULO 2 ACERCA DE LOS REFUGIADOS AMBIENTALES

2.1 REFUGIADOS AMBIENTALES

La cuestión acerca de las migraciones es una problemática intensa, sobretodo en estos últimos tiempo en que vemos la casi ineficaz política de la UE, frente a un flujo de fugitivos de medio Oriente e de tragedias naturales, así como políticas de África, últimas medidas tomadas este ano como creación de un muro en las costas de Francia e Inglaterra, así como la fortificación de los muros de Ceuta-Melilla en España, nos indican que la problemas no está ni mucho menos resuelto, y que la construcción de muros que dividen son ineficaces 100 %.

La Organización Internacional para las migraciones estima en 200 millones de personas en 2050 pero ya en 2010 estimo que estábamos bajo un record de refugiados de 50 millones, por lo que se puede hablar de que no ha habido unanimidad en la comunidad internacional en relación a enfrentar un problema en el que cada uno de los estados es parte y que sobre todo la, falta de coercitividad y obligación en el Derecho Internacional, ha llevado a fracasos estrepitosos como los de Rio +20, el Protocolo de Kioto o el acuerdo de Paris.

Los riesgos mayores de problemáticas ambiental y cambio respecto al clima en relación con su población, en relación sobre todo con la proximidad de determinadas comunidades al nivel del mar, así aun con comunidades que viven en zonas de altitudes muy elevadas están y vienen siendo sujetas a una serie de descongelamiento anual y viendo su medio de vida afectado, ya que los descongelamientos son bruscos y sufrirán desaparición de glaciares y a

continuación desaparecían del agua, se estima que el número de refugiados ambientales ascienda a más de 15 millones de personas que han abandonado definitivamente su territorio, perdiendo consigo innumerables vidas, conocimiento tradicional y elementos culturales propios, la mitad de los cuales de estos se encuentran en África Subsahariana.

CUADRO 2 ALGUNOS POSIBLES EFECTOS DEL CAMBIO CLIMÁTICO, POR REGIONES			
	 AMÉRICA DEL NORTE	 AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE	 EUROPA
CULTIVOS Y GANADERÍA	- Los rendimientos de los principales cultivos disminuyen ligeramente a mediados de siglo y más acusadamente para 2100 - El clima favorece la producción de fruta en la región de los Grandes Lagos, mientras que el estrés térmico del final de la campaña compromete los rendimientos de la soja en los EE.UU. - El descenso de las precipitaciones limita la disponibilidad de agua a medida que aumenta la demanda de riego - El estrés térmico y la menor calidad de forrajes disminuyen la producción de leche y el aumento de peso en el vacuno	- En las zonas templadas aumenta la productividad de la soja, el trigo y los pastos - La mayor sequedad de los suelos y el estrés térmico reducen la productividad en las regiones tropicales y subtropicales - Mayor salinización y desertificación en las zonas áridas de Chile y Brasil - La agricultura de secano en las zonas semiáridas se enfrenta a mayores pérdidas de cultivos	- Las regiones polares y templadas se benefician de los cambios - Los beneficios iniciales en países de latitud media pasan a ser negativos con el aumento de las temperaturas - La variabilidad de la producción de trigo inducida por el clima aumenta en la Europa meridional y central - Las altas temperaturas y la humedad aumentan el riesgo de mortalidad del ganado
PESCA Y ACUICULTURA	- Muchas especies de aguas cálidas y frías se trasladan a latitudes más elevadas - Las aguas dulces del Ártico experimentan el mayor calentamiento y la mayoría de los efectos negativos - Las aguas más cálidas y la menor calidad del agua incrementan los riesgos de enfermedades para los cetáceos del Atlántico Norte y los arrecifes tropicales de coral	- Disminuye la producción primaria en el Pacífico tropical y algunas especies se trasladan hacia el sur - La mayor frecuencia de las tormentas, los huracanes y los ciclones perjudica a la acuicultura y la pesca del Caribe - Cambios en la fisiología de las especies de peces de agua dulce, hundimiento de los sistemas de los arrecifes de coral	- El calentamiento desplaza algunas poblaciones de peces hacia el norte o a aguas más profundas - Las especies tropicales alteran los ecosistemas costeros en los mares semicerrados de la Europa meridional - La acuicultura se ve afectada por la subida del nivel del mar, la acidificación y los aumentos de temperatura
ACTIVIDAD FORESTAL	- Aumentan los daños ocasionados por las plagas forestales de pino con el aumento de las temperaturas en primavera - Los veranos más cálidos aumentan hasta un 30 % el riesgo de incendios forestales - Los inviernos más cálidos fomentan la proliferación de los barrenillos, responsables de la desaparición de los bosques	- Los bosques tropicales se ven más afectados por los cambios en la disponibilidad de agua y la fertilización con CO₂ que por los cambios de temperatura - En Amazonia, mayor riesgo de incendios frecuentes, pérdida de bosques y "sabanización" - En América Central, el 40 % de las especies de manglares está amenazado de extinción	- En la Europa septentrional y atlántica, el aumento de las temperaturas y de los niveles de CO₂ en la atmósfera aumenta el crecimiento de los bosques y la producción de madera - Los arbustos reemplazan progresivamente a los árboles en la Europa meridional - La mayor incidencia de incendios forestales da lugar a un aumento considerable de las emisiones de gases de efecto invernadero
FUENTES: Elaborado a partir de IPCC (2007, 2014) y FAO (2011, 2016c).			



*Efectos en los ingresos y los medios de vida millones en riesgo de padecer hambre La función de los sectores agrícola en el cambio climático Report FAO 2016. Disponible en < <http://www.fao.org/3/a-i6030s.pdf>>.

Un aumento del 2/3 C° puede poner en riesgo de 40 a 800 millones de personas tanto en Asia, países como la India, China, en los que obras de ingeniería no previeron los problemas posteriores a la eliminación de arboles y los de poblaciones tradicionales acentuadas las cuencas de los ríos, llevan a consecuencias catastróficas medioambientales y de justicia ambiental, la problemática ambiental también se centra en África confluyendo factores de justicia medioambiental, cambio climático, y la protección de diversas comunidades tradicionales.

Dado el aumento a pasos agigantados de la desertificación, efectos en la agricultura respecto de la seguridad alimentaria, problemática del agua y continúa devastación de sus recursos naturales de parte de las transnacionales así como la corrupción de sus propios gobiernos para la preservación de estos, como podemos ver en los gráficos de el ultimo informe de FAO para Naciones Unidas la situación es alarmante y tanto África Subsahariana como América Latina y el Caribe son las zonas que se prevén con mayores impactos respecto del cambio climático por lo que sus poblaciones serán las mas vulnerables.

La gravedad de la situación varia constantemente debido a las características geofísicas de territorio, pudiéndose dar según la deterioración de las condiciones de vía o incluso llegando al caso la desaparición de un país entero, esto ultimo viene ocurriendo en medida que el cambio climático afecta al nivel de agua por tanto ya hay varios países que están desapareciendo y con ellos su población, sus comunidades tradicionales, sus enormes conocimientos ancestrales los cuales tanto estas como las futuras generaciones se verán privadas de desarrollar en su medio, como el caso de Tuvalu o Kiribati son amenazados directamente con la desaparición de la totalidad de

su territorio en una relación directa con el cambio climático en este mismo sentido se encuentran las Islas Maldivas, conformadas por 26 atolones con el punto más bajo sobre el nivel del mar: apenas 2.3 metros.

Son el territorio más expuesto a desaparecer por obra del cambio climático, tan sólo en el último siglo, el nivel del mar se elevó en 20 centímetros, y para el 2100 la subida será de 53 centímetros, lo que significa que Maldivas en breve quedará bajo el agua. Con una población cercana a las 400 mil personas, el presidente del país, Mohamed Nasheed, anunció que buscará la adquisición de tierras en India, Sri Lanka y Australia, para “evacuar” las Maldivas.

En relación con el informe del Consejo Directivo de la Evolución de los Ecosistemas del Milenio presentado en 2005 ⁶³, sesenta por ciento de los servicios que proporcionan los ecosistemas para permitir la vida en la Tierra se están degradando o usando de manera no sostenible, según revela un estudio sin precedentes presentado hoy a nivel mundial. El estudio, titulado “Evaluación de los Ecosistemas del Milenio Informe de síntesis” y realizado por 1 300 expertos de 95 países, advierte que las consecuencias perniciosas de esa degradación pueden empeorar significativamente en los próximos 50 años. “Sólo si entendemos el medio ambiente y su funcionamiento podemos tomar las decisiones necesarias para protegerlo, sólo valorando todos nuestros preciosos recursos naturales y humanos podemos esperar construir un

⁶³ Informe de la Evaluación de los Ecosistemas del Milenio, equipo de autores principales: Walter V. Reid, Harold A. Mooney, Angela Cropper, Doris Capistrano, Stephen R. Carpenter, Kanchan Chopra, Partha Dasgupta, Thomas Dietz, Anantha Kumar. Duraiappah, Rashid Hassan, Roger Kasperson, Rik Leemans, Robert M. May, Tony (A.J.) McMichael, Prabhu Pingali, Cristián Samper, Robert Scholes, Robert T. Watson, A. H. Zakri, ZhaoShidong, Neville J. Ash, Elena Bennett, Pushpam Kumar, Marcus J. Lee, Ciara Raudsepp-Hearne, Henk Simons, Jillian Thonell, and Monika B. Zurek; Equipo de autores extendido: MA Coordinating Lead Authors, Lead Authors, Contributing Authors, and Sub-Global Coordinators. Disponible en < <http://www.millenniumassessment.org/documents/document.439.aspx.pdf>>. [Consultado 08.08.2016].

futuro sostenible”, en aquel momento Kofi Annan, Secretario General de las Naciones Unidas, en un mensaje con motivo del lanzamiento de la “Evaluación de los Ecosistemas del Milenio representa una contribución sin precedentes a nuestra misión de alcanzar el desarrollo, la sostenibilidad y la paz en todo el mundo”.⁶⁴

En la actualidad existen pruebas irrefutables, los expertos están en condiciones de afirmar que la degradación que se está produciendo en 15 de los 24 servicios provistos por los ecosistemas (por ejemplo el agua dulce, la pesca, y la regulación del aire, el agua y el clima de las regiones, los desastres naturales y de las plagas) analizados en el estudio, encierra el riesgo de generar cambios abruptos que tendrían repercusiones negativas en el bienestar humano. Ejemplos de ello serían la aparición de nuevas enfermedades, los cambios súbitos en la calidad del agua, la aparición de “zonas muertas” a lo largo de las costas, el colapso de las pesquerías, y los cambios en los climas regionales.⁶⁵

El Informe de síntesis de la Evaluación del Milenio llegó a cuatro conclusiones principales:

1.- En los últimos 50 años, los seres humanos han cambiado los ecosistemas de manera más rápida y extensa que en cualquier otro periodo de la historia. Ello se hizo en gran medida para satisfacer las crecientes demandas de alimentos, agua, madera, fibras y combustible. Desde 1945 hasta hoy se ha destinado a la agricultura una cantidad mayor de nuevas tierras que en los siglos XVIII y XIX juntos. Más de la mitad de todos los fertilizantes sintéticos a base de nitrógeno (que se fabrican desde 1913)

⁶⁴ *Ibíd.*

⁶⁵ *Ibíd.*

han sido utilizados entre 1985 y la actualidad.⁶⁶

2.- Según los expertos, ello ha causado una pérdida significativa de la diversidad de la vida en el planeta, en gran parte irreversible, y a que entre 10 y 30 por ciento de los mamíferos, las aves y los anfibios estén ahora en peligro de extinción, casos como la de la Empresa Monsanto que pone en peligro la agricultura tradicional y la problemática sobre el derecho a las semillas y las variedades de esta caso OGM Monsanto Co. v. Bowman.⁶⁷

⁶⁶ “La degradación de los servicios de los ecosistemas ya es un obstáculo importante para la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio acordados por la comunidad internacional en septiembre de 2000, y las consecuencias perjudiciales de esa degradación podrían empeorar considerablemente en los próximos 50 años. El consumo de los servicios de los ecosistemas, que ya no es sostenible en muchos casos, continuará aumentando como consecuencia de un crecimiento probable del PIB mundial de entre tres y seis veces para 2050, a pesar de que se prevé que el crecimiento de la población mundial se hará más lento y se estabilizará a mediados de siglo. No es probable que la mayoría de los importantes generadores directos de cambio en los ecosistemas disminuyan en la primera mitad del siglo, y dos generadores – el cambio climático y la carga excesiva de nutrientes – serán aún más severos. Muchas de las regiones que hacen frente a los mayores retos para alcanzar los ODM ya coinciden con las que tienen problemas importantes de degradación de los ecosistemas. Los pobres rurales, que son el principal grupo meta de los ODM, tienden a ser los que más dependen de los servicios de los ecosistemas y los más vulnerables ante los cambios en esos servicios. De manera general, cualquier progreso que se alcance en la consecución de los ODM de erradicar la pobreza y el hambre y de mejorar la salud, y en el objetivo de la sostenibilidad ambiental, probablemente no será sostenible si la mayoría de los servicios de los ecosistemas de los que depende la humanidad continúan degradándose. Por el contrario, la gestión adecuada de los servicios de los ecosistemas brinda oportunidades para hacer frente exitosamente a las múltiples metas del desarrollo de manera sinérgica.

No existe una solución simple a estos problemas, ya que provienen de la interacción de muchos retos reconocidos, entre los que se incluyen el cambio climático, la pérdida de biodiversidad y la degradación del suelo, siendo cada uno de ellos de difícil gestión. Las acciones emprendidas en el pasado para aminorar o revertir la degradación de los ecosistemas han generado importantes beneficios, pero esas mejoras por lo general no han mantenido el mismo ritmo que las crecientes presiones y demandas. No obstante, existe un enorme espacio para la acción, a partir de y añadiendo más a las instituciones, políticas e iniciativas ya existentes, que contribuirían a disminuir la severidad de esos problemas en las próximas décadas. De hecho, tres de los cuatro escenarios detallados que desarrolló la Evaluación sugieren que los cambios importantes en las políticas, instituciones y prácticas pueden mitigar algunas de las consecuencias negativas de las presiones crecientes sobre los ecosistemas, aunque no todas ellas. Pero los cambios que se requieren son substanciales y en la actualidad no se los está haciendo”. Ver Final Draft – Embargoed until 30 March. Disponible en <<http://www.millenniumassessment.org/documents/document.439.aspx.pdf>>. [Consultado 08. 08. 2016].

⁶⁷ “Procedimiento MONSANTO CO V BOWMAN, No.10 – 1068 . En antecedentes Monsanto Company ("Compañía Monsanto") diseña soja resistente a los herbicidas, que se llaman "Roundup Ready" desde 2006 un herbicida creado por la compañía y de la cual crean dos patentes y de las que son causa de la en cuestión, Patente No. 5.352.605 ("605") y Patente No. RE39, 247 ("247E"), implican diferentes

partes de la tecnología de resistencia a herbicidas. La patente '605 abarca un proceso mediante el cual Monsanto combinó dos secuencias diferentes de ADN para crear un nuevo gen denominado gen quimérico. Estos genes quiméricos pueden dar a la planta nuevas características, como la resistencia a herbicidas. La patente '247E utiliza el procedimiento en la patente '605 para crear genes quiméricos en plantas de soja que los hace compatibles con herbicidas. Monsanto vende estas sojas resistentes a los herbicidas a los agricultores y licencias de la tecnología de resistencia a los herbicidas a los productores de semillas. En su Acuerdo de Tecnología, Monsanto limita el uso de sus semillas y tecnología a una sola temporada y prohíbe su suministro a un tercero o la replantación de semillas de segunda generación. Las semillas de segunda generación son el producto de plantas de soja cultivadas a partir de semillas originales. Aunque el Acuerdo generalmente prohíbe a los productores vender semillas de segunda generación para la replantación, Monsanto permite a los cultivadores venderlas a silos de granos locales para ser utilizados como piensos o vendidos como un producto. Las semillas de productos básicos son una colección de muchos tipos diferentes de semillas de los productores locales que se compran para una variedad de usos, tales como la replantación o como alimento para el ganado. El Tribunal de Apelaciones del Circuito Federal encontró que los derechos de patente de Monsanto en las semillas no se agotaron una vez que se vendieron a un comerciante de productos básicos. El Circuito Federal argumentó además que aunque la tecnología patentada de Monsanto puede replicarse, un comprador no puede usar el producto de replicación porque eliminaría los derechos de patente de Monsanto. El tribunal concluyó que Bowman conservó el derecho de vender semillas de segunda generación como alimento o para cualquier otro número de usos, pero se le prohibió replantarlos en cualquier forma y consideró que Monsanto tenía derecho a daños por infracción de patente. parte superior

Discusión El resultado de este caso tiene el potencial de impactar el balance actual de la competencia del mercado en la industria agrícola. Los grupos de interés también sostienen que el resultado tendrá un impacto importante en los agricultores individuales y la investigación científica a escala mundial y en el que hay diferentes posiciones incluso dentro de los grupos de investigación y de poder y en el que compartimos con algunos la posición de que sostiene además que el monopolio de Monsanto en el mercado de semillas ha aumentado innecesariamente los precios de las semillas, lo que resulta en menos opciones para los agricultores y menos investigación científica. La Fundación de Patentes Públicas sostiene que el monopolio de Monsanto sobre el mercado de semillas ha resultado en menos variedades de semilla, y prohibir la replantación de semillas de productos básicos sólo exacerbaría este problema. *Monsanto Co Vs Bowman* n° 10-1068 (Fed. Cir. 2010) Monsanto sent Bowman a letter on June 11, 1999, specifically notifying Bowman of its patents covering Roundup Ready soybeans and informing Bowman that the “planting of seed that is covered by a patent would be making the patented invention and using the patented invention.” Sup pág. Auth. of May 25, 2011.

This letter was in the district court record attached to Bowman's memorandum in opposition to Monsanto's motion for summary judgment. See *Bowman*, No. 07-cv-0283 (Nov.18, 2008), ECF No. 73-2. The letter (1) identified the allegedly infringing product (Roundup Readysoybeans), (2) enclosed a Technology Agreement identifying the patents covering the Roundup Ready ®soybeans, (3) explained that Bowman would infringe the identified patents by planting any unlicensed Roundup Ready ®seeds, and (4) informed Bowman that he could not pay a fee to save.

Roundup Ready ®seeds, but may license seeds only through the purchase of new seeds subject to the Technology Agreement. Id. This letter is an “affirmative communication to the alleged infringer of a specific charge of infringement by a specific accused product or device,” *Gart v. Logitech, Inc.*, 254 F. 3d 1334, 1345 (Fed. Cir. 2001) (internal citation omitted), and it is “sufficiently specific to support an objective understanding that the recipient may be an infringer,” *Funai Electric Co. v. Daewoo Electronics Cor.* pág. 616 F. 3d 1357, 1373 (Fed. Cir. 2010). The fact that this letter does not specifically mention commodity seeds is of no import because the specific accused products are not commodity seeds as a class, but rather Monsanto's Roundup Ready®seeds. Bowman planted Roundup Ready ® seeds with actual notice that

Monsanto considered this activity to infringe its patents. Because Bowman received actual notice under § 287(a) as of June 11, 1999, the court need not reach the issue of constructive notice through marking. Accordingly, Monsanto may recover damages under § 287.

3.- Los cambios en los ecosistemas han permitido hacer progresos muy importantes para el bienestar humano y el desarrollo económico, pero ello ha implicado un costo cada vez más alto en términos de degradación de otros servicios naturales. Sólo cuatro de los servicios que proporcionan los ecosistemas han experimentado mejoras en los últimos 50 años: mayor producción de granos, de carne y de pescado gracias a la acuicultura, y el secuestro de carbono, que favorece la regulación del clima a nivel mundial, ha sido mayor. Dos de los servicios –la pesca de captura y el agua dulce– se sitúan en cambio en niveles muy inferiores a la demanda actual, y mucho menos a la demanda futura. Los expertos que serían esperables para las generaciones futuras.⁶⁸

4.- La degradación de los servicios de los ecosistemas podría aumentar significativamente durante la primera mitad de este siglo y ser un obstáculo para el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio adoptados por la ONU. En los cuatro futuros verosímiles analizados por los científicos se prevén progresos en cuanto a la eliminación del hambre, pero se darán a un ritmo mucho más lento del que sería necesario para reducir a la mitad el número de personas que sufren hambre, como prevén los citados Objetivos. Los expertos advierten por otra parte que ciertos cambios en los ecosistemas, como la deforestación, influyen en el número de agentes patógenos tales como los de la malaria y el cólera, y aumentan también el riesgo de

III.

CONCLUSIÓN

For the foregoing reasons, this court affirms the district court's holding that patent exhaustion does not apply to Bowman's accused second-crop plantings". Disponible en <<http://cases.justia.com/federal/appellate-courts/cafc/10-1068/10-1068-2011-09-21.pdf?ts=1411156689>>. [Consultado 08.08.2016].

⁶⁸ Evaluación de los Ecosistemas del Milenio, respecto de seguridad alimentaria y del impacto del cambio climático en los sistemas ambientales . Disponible en <<http://www.millenniumassessment.org/documents/document.439.aspx.pdf>>. [Consultado 04. 08.2016].

aparición de nuevas enfermedades. La malaria, por ejemplo, es causante de 11% del gasto en salud en África, por lo que si se la hubiera eliminado hace 35 años, el Producto Interno Bruto del continente sería hoy unos 100 000 millones de dólares mayor.⁶⁹

El desafío de recuperar los ecosistemas y al mismo tiempo satisfacer una mayor demanda de sus servicios puede tener respuesta favorable en algunos de los escenarios estudiados, pero ello implicaría cambios importantes en las políticas y las instituciones. Además, esos cambios tendrían que ser de gran envergadura, y en la actualidad todavía no están en marcha. El informe menciona las opciones que existen para conservar o mejorar los servicios de los ecosistemas y reducir al mismo tiempo los efectos perversos o aumentar los efectos positivos sobre otros servicios. La protección de los bosques naturales, por ejemplo, no sólo ayuda a conservar las especies silvestres de flora y fauna, sino también a asegurar el suministro de agua y a reducir las emisiones de carbono.⁷⁰

La conclusión primordial de esta evaluación es que las sociedades humanas tienen capacidad para reducir las presiones negativas sobre los servicios naturales y, al mismo tiempo, continuar utilizándolos para aumentar el nivel de vida de todos, dice el Consejo de Dirección del Informe, en una declaración titulada *Estamos gastando más de lo que tenemos - capital natural y bienestar humano*. Para lograrlo, sin embargo, se requieren cambios radicales en la manera en que se trata a la naturaleza en todos los niveles de la toma de decisiones, y nuevas formas de cooperación entre los

⁶⁹ *Ibíd.*

⁷⁰ *Ibíd.*

gobiernos, las empresas y la sociedad civil, las señales de alarma están ahí a la vista de todos, el futuro está en nuestras manos.

El Informe de síntesis también concluye que en el mundo son los más pobres quienes más sufren las consecuencias de los cambios en los ecosistemas. Las regiones con problemas más serios de degradación de sus ecosistemas – el África subsahariana, Asia Central, algunas regiones de América Latina, y partes de Asia sudoriental y meridional – son las que también encuentran más dificultades para alcanzar los Objetivos de Desarrollo del Milenio aprobados en las Naciones Unidas en el año 2000 y que han finalizado en 2015, sin haber alcanzado realmente los retos preestablecidos ni haber mejorado ni incluido activamente en la política ni en sectores públicos a los más marginados ni logrado en su totalidad la inclusión de la mujer en todos los aspectos tanto sociales como públicos y políticos, finalizando estos y en enero del 2016 el PNUD ha puesto en marcha unos nuevos Objetivos del Milenio, los Objetivos del Desarrollo Sostenible (ODS)⁷¹, el análisis de los Objetivos del Milenio que finalizaron en el 2015 fueron para los expertos determinantes en el África subsahariana, por ejemplo, se calcula que el número de personas pobres pasó de 315 millones en 1999 a 404 millones en 2015.⁷²

Si tomamos como referencia en cuanto a la movilización y conciencia de los pueblos indígenas uno de los numerosos casos los del Pueblo Inuit en Groenlandia continua sufriendo, de primera mano, el rápido cambio climático del Ártico. Los informes

⁷¹ Objetivos de Desarrollo del Milenio, a disposición en la página de PNUD <<http://www.undp.org/content/undp/es/home/sustainable-development-goals/background.html>> [Consultado 10.12.2016]

⁷² Evaluación de los Ecosistemas del Milenio, respecto de seguridad alimentaria y del impacto del cambio climático en los sistemas ambientales. Disponible en <<http://www.millenniumassessment.org/documents/document.439.aspx.pdf>> [Consultado 04.08.2016].

científicos de los últimos años han demostrado, nuevamente, niveles récord en ese sentido. Algunos informes muestran que la capa de hielo de Groenlandia se está derritiendo más rápido de lo previsto, mientras que el hielo marino en el norte de Groenlandia y el clima continúan inestables. El Centro de Investigaciones Climáticas de Groenlandia, establecido en el año 2009 realiza investigaciones sobre cambio climático, mientras que el Gobierno ha puesto en marcha proyectos centrados en la mitigación y adaptación con el fin de estudiar las consecuencias del cambio climático para la sociedad de Groenlandia y el desarrollo de posibles medidas de adaptación.

El Gobierno ha continuado con su activa participación en las cuestiones del cambio climático, especialmente en la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático, celebrada en Cancún, México, en diciembre de 2010. En la que una vez más su apoyo a la lucha de los pueblos indígenas contra el cambio climático mundial inducido por el hombre, existe la necesidad de desarrollo económico, de conformidad con el principio de las Naciones Unidas de “responsabilidades comunes pero diferenciadas”.

El Consejo Circumpolar Inuit continuó también su labor de para que se incluya una referencia a “*pueblos*” en lugar de “*estados*” en el acuerdo internacional, dado que la vulnerabilidad al cambio climático es regional y local en la naturaleza, y no se define por las fronteras del Estado que, a menudo, dividen a los pueblos indígenas, incluyendo a los inuit⁷³, es imposible delimitar cuando hablamos de pueblos indígenas

⁷³Anuario Comunidades Indígenas de los años 2011, 2012, 2014, respecto del Consejo Circumpolar Inuit: comunicado de prensa en la COP16. Disponible en < http://inuitcircumpolar.com/index.php?auto_slide=&ID=438&Lang=En&Parent_ID=&current_slide_num>. [Consultado 04.08.2016] Y disponible en <http://www.iwgia.org/images/stories/sectionesp/regiones/arctico/docs/MI2011/groenlandia_mi_2011.pdf>. [Consultado 04.08.2016].

a través de fronteras en razón de la concepción de un Estado Nacional.

Ninguno de los avances logrados para conseguir objetivos como erradicar la pobreza y el hambre, mejorar la salud y proteger el medio ambiente será sostenible si la mayoría de los servicios de los ecosistemas de los que depende la humanidad continúan degradándose”, concluye el estudio, que afirma que la degradación actual de los servicios de los ecosistemas es un obstáculo para el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio que los líderes del mundo adoptaron en las Naciones Unidas en 2000.⁷⁴

Mensajes importantes:

“Dado el aumento a pasos agigantados de la desertificación, efectos en la agricultura respecto de la seguridad alimentaria, problemática del agua y continúa devastación de sus recursos naturales de parte de las transnacionales así como la corrupción de sus propios gobiernos para la preservación de estos, como podemos ver en los gráficos de el ultimo informe de FAO para Naciones Unidas la situación es alarmante y tanto África Subsahariana como América Latina y el Caribe son las zonas que se prevén con mayores impactos respecto del cambio climático por lo que sus poblaciones serán las mas vulnerables.

Continua indicando que incluso con los grandes pasos realizados a través de la tecnología y su incidencia en la desertificación y efectos en la agricultura respecto de la seguridad alimentaria, problemática del agua y continúa devastación de sus recursos naturales de parte de las transnacionales así como la corrupción de sus

⁷⁴ *Ibíd.*

propios gobiernos para la preservación de estos, como podemos ver en los gráficos de el ultimo informe de FAO para Naciones Unidas la situación es alarmante y tanto África Subsahariana como América Latina y el Caribe son las zonas que se prevén con mayores impactos respecto del cambio climático por lo que sus poblaciones serán las mas vulnerables.

Es de importancia resaltar y entender que la diversidad biológica beneficia a los pueblos no meramente por su contribución al bienestar material y a los medios de vida, la diversidad biológica contribuye a la seguridad, la resistencia al cambio, las relaciones sociales, la salud y la libertad de opciones y de acción.

Si bien es cierto no se niega que a lo largo y transcurso de la historia y de la evolución biológica de la tierra hayan habido cambios y que estos han sido decisivos para representar a nuestra especie como la especie predominante, los cambios de la diversidad biológica debidos a actividades humanas fueron más rápidos en los últimos 50 años que en cualquier otro momento de la historia de la humanidad, y los impulsores del cambio que llevaron a la pérdida de la diversidad biológica y a cambios en los servicios de los ecosistemas son permanentes, o no muestran ningún indicio de declive en el transcurso del tiempo, o aumentan de intensidad. En virtud de los cuatro escenarios plausibles del futuro elaborados por la EM, por lo que se puede predecir que estos ritmos de cambio de la diversidad biológica continúen o se aceleren.

Muchos pueblos se han beneficiado en el pasado siglo de la conversión de ecosistemas naturales a ecosistemas dominados por el hombre y de la explotación de la diversidad biológica, tanto los estados coloniales como sistemas de explotación postcoloniales a través de grandes manufacturas y transnacionales, las cuales

extraen los recursos naturales pero al mismo tiempo, sin embargo, se ha logrado estas ganancias a un costo cada vez mayor en forma de pérdidas de la diversidad biológica, degradación de muchos de los servicios de los ecosistemas, y empeoramiento de la pobreza para otros grupos de personas o pueblos.

Los más importantes impulsores directos de la pérdida de la diversidad biológica y de los cambios en los servicios de los ecosistemas son el cambio de los hábitat (tal como cambios de la utilización de los terrenos, modificación material de las cuencas hidrográficas, retiro de agua de los ríos, pérdida de arrecifes de coral, y daños al lecho del mar por razón de la pesca de arrastre), el cambio climático, las especies exóticas invasoras, la explotación excesiva y la contaminación.

Estamos convencidos que los costos que asume la sociedad por tales cambios son frecuentemente mucho mayores y que no suplen los beneficios, incluso cuando el conocimiento de los beneficios y de los costos es incompleto, la aplicación del enfoque de precaución pudiera justificarse si los costos asociados a los cambios de los ecosistemas pudieran ser elevados o si los cambios son irreversibles.

Para alcanzar un mayor progreso en lo que atañe a la conservación de la diversidad biológica con miras a mejorar el bienestar humano y reducir la pobreza, será necesario intensificar las opciones de respuesta que hayan sido concebidas con la meta primaria de la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica y de los servicios de los ecosistemas.

Las compensaciones entre los nuevos Objetivos de Desarrollo Sostenible y reducir el ritmo de pérdida de la diversidad biológica son probables, debe ser prioridad de los estados y de la política internacional ,aunque existen también muchas sinergias

potenciales entre los diversos objetivos internacionalmente convenidos en relación con la diversidad biológica, la sostenibilidad del medio ambiente, y el desarrollo. La aplicación coordinada de estos objetivos y metas facilitaría la consideración de compensaciones y sinergias en relación con los impactos tanto a las personas como a Debemos por tanto realizar un esfuerzo sin precedentes para lograr una reducción significativa del ritmo de pérdida de la diversidad biológica a todos los niveles, tanto con políticas en sectores locales de impacto rápido, así como legislación transnacional de impacto en el desarrollo de legislaciones y directivas que se apliquen de manera directa y efectiva en los estados , por lo menos con medidas ambientales efectivas dentro de la UE .

Los objetivos y metas a corto plazo no son suficientes para la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica y de los ecosistemas. Dados los tiempos característicos de respuesta para los sistemas políticos, socioeconómicos y ecológicos, los objetivos y las metas a más largo plazo (p.ej., para 2050) son necesarios para guiar la política y la acción

Una mejor capacidad para predecir las consecuencias de cambios en los impulsores para la diversidad biológica, el funcionamiento de los ecosistemas, y los servicios de los ecosistemas, junto con mediciones mejoradas de la diversidad biológica ayudarían a la adopción de decisiones a todos los niveles así como una inversión decisiva y apostar por la investigación y conservación ambiental.

La ciencia puede y debe ser la herramienta a ayudar y asegurar que de adoptan decisiones basándose en la mejor información disponible, pero en última instancia será la sociedad la que determine el futuro de la diversidad biológica.

Así el profesor Sanderson⁷⁵ analiza con énfasis en la término “globalización” y su incidencia en el contexto de el ambiente y población. En tanto una creciente literatura examina los efectos de la globalización sobre le medio ambiente natural. Muchos países menos desarrollados contraerán una gran deuda externa en la tentación de facilitar el desarrollo económico y elevar los patones de vida de sus ciudadanos. Con el fin de genera divisas necesarias para saldar esa deuda, estos países menos desarrollados, atraen inversiones extranjeras en grande escala, industrias extractivitas, como las minerías y agricultura de exportación a gran escala, flujos de inversión que generalmente se realizan a escala de operaciones necesarias para expandir la producción económica y comercial y por tanto generar cantidades significativa de divisas.

En otro tanto observamos que también han agravado y continúan agravando la degradación ambiental en esos países. Con efecto un numero de estudios cuantitativos transnacionales descubrieron que la globalización del comercio, inversiones, producción contribuye en razón de varias formas de degradación ambiental en los países menos desarrollados, incluyendo la deforestación y las emisiones de gases efecto invernadero y la polución de los recursos hídricos “. ⁷⁶

⁷⁵ El profesor Matthew R. Sanderson experto en desarrollo, medio ambiente y población analiza desde el contexto del ambiente y población nos indica “Una creciente literatura en tanto examina los efectos de la globalización sobre le medio ambiente natural, así como informes de Naciones Unidas y grupos intergubernamentales y colaborador habitual de el informe de Naciones Unidas para el medio ambiente a través de PNUMA.

⁷⁶ AMADO GOMES , Carla, Profesora de la Facultad da Universidade de Lisboa, Texto cedido por la autora, en la elaboración de esta tesis doctoral el texto que se publica constituye la base de la intervención realizada por la autora en el Congresso de “Direitos Humanos” en Palmas, Brasil, organizado por la UFT y la ESMAT, del 20 a 22 de Noviembre de 2013.

En la actualidad día existe un aumento de catástrofes medioambientales y asistimos con estupor, día a día en las noticias casos directos relacionados con el cambio climático, ya existen en la historia casos de migraciones climáticas, temporarias o definitivas, un ejemplo es la civilización Mesopotámica de los siglos III y II a.C, que desapareció debido a fenómenos de salinización de acuíferos e de la caída en la producción agrícola, lo que sumo a un aumento de las temperaturas, agravando aún más la situación, la falta de alimento llevo a la deslocalización de la población y la desaparición de la civilización mesopotámica.⁷⁷ En el mismo periodo la civilización Harappan (en los actuales territorios de Pakistán) tuvo un destino similar, en este caso más relacionado con la explotación intensiva de los suelos y la deforestación que llevo a un abandono de los territorios y la desaparición de la civilización.⁷⁸

Un ejemplo moderno es el de Haití, la sobreexplotación del escaso suelo arable, devino en un emigración masiva así como la deforestación provocada por los primeros colonizadores franceses, que querían cultivar café y azúcar, cultivos que después los propios Haitianos siguieron de manera intensiva sin el respeto a los siglos de la tierra ni a una adecuada agricultura, así como que aún continúan utilizando como la principal fuente de energía a la madera, llevo progresivamente del campo a la ciudad a millones de personas, concentrándose en condiciones inhumanas y que en el terremoto de 2010 pudimos ver efectos devastadores debido a una falta total de infraestructuras adecuadas, planes sectoriales y territoriales, inexistencia de planes de emergencia y de evacuación, así como falta de infraestructura en carreteras nacionales y pluviales lo que dificultaba aún más la

⁷⁷ *Ibíd.*

⁷⁸ *Ibíd.*

ayuda y asistencia internacional, seis años después de este terremoto nos encontramos que el problema aún no ha sido resuelto, que existe un gran problema con la comunidad de Haití ya que se encuentran dispersados fuera de su territorio, muchos de ellos en peores condiciones de las que se encontraban, y en una situación de olvido e indigencia internacional.

Estos son algunos ejemplos que marcan la diferencia entre los fenómenos de disgregación poblacional causados por alternaciones climáticas pre y post siglo XX-XXI: la vertiente de condición puramente natural que se verifica en el periodo pre siglo XX surge en contraposición a una vertiente tendencialmente política después del siglo XXI, relacionando por completo y categóricamente de parte de la comunidad científica internacional el nexo de Alteraciones climáticas y la acción humana, es decir el cambio climático debido a las alteraciones humanas y a nuestra huella ecológica ⁷⁹han sido devastadores en el siglo XX y XXI, el calentamiento global, las emisiones industriales de los países mas desarrollados y el efecto de estos sobre los menos desarrollados no se ve apaliado en ningún tratado, un mero compromiso no es una obligación de disminución de emisiones de Co², estableciendo por tanto unión entre lo político, lo ético y lo jurídico, con una verdadera aplicación del Principio de

⁷⁹ La actual cuestión es preguntarnos como sociedad la carga ambiental de nuestro modelo económico y esto ya ha nivel científico se ha teorizado e investigado la cuestión actualmente se convierte en ¿Cuanta tierra productiva se necesita para sostener una población dada en su nivel actual de vida con las tecnologías actuales? Es lo que nos referimos como Huella Ecológica, en concreto esta suma tipos de uso del suelo a) La tierra usada para alimentar a una persona dependerá de si come más o menos carne y de la intensidad del cultivo. b) la tierra usada para producir madera, para papel y otros usos. c) la tierra edificada y pavimentada, calles, etc. d) la tierra que hipotéticamente servirá para producir energía en forma de biomasa equivalente al uso actual de energía de combustible fósil (y nuclear) de esa persona. La huella ecológica representa, en hectáreas algunos aspectos importantes del impacto ambiental humano, algunos países muestran que sus huellas ecológicas son diez o quince veces mayores que sus propios territorios lo que en palabras de Martínez Alier la define como una “capacidad de carga expropiada”, de la cual surgió la “deuda ecológica” de estos países para con estos. RIFKIN, Jeremy, *La sociedad de coste marginal cero: el internet de las cosas, el procomún colaborativo y el eclipse del capitalismo*, Paidós Estado y Sociedad Editorial, Barcelona, 2014, págs. 339-358.

Responsabilidad Comunes y Diferenciadas, (principio 7 de la Declaración de Río de Janeiro 1992), principio que ni mucho menos se ha refrendado ni tomado medidas de cumplimiento obligatorio, por parte de la comunidad Internacional en Río + 20 ni Protocolo de Kioto, vulnerando así principios básicos de Derecho Ambiental.

Estas causas Medioambientales como el deterioro ecológico, accidentes industriales, sequías, acompañadas de condiciones como hambrunas y conflictos armados suman y crean situaciones de Refugiados Ambientales, en los que no les es posible el retorno a su entorno, el 96% de las muertes causadas por desastres ocurren en el 66% de la población de los países mas pobres del mundo, por lo que existe un nexo causal entre estos generando movimientos sociales y jurídicos como los de Justicia Medioambiental.

La pobreza es la causa y el efecto mas importante de los problemas ambientales, durante mas de un siglo y como hemos indicado desde inicios del siglo XX el hombre en sociedad ha venido emitiendo cantidades significativas que generan aumento de temperatura, ya antes de que apareciera el Co^2 , el es el responsable de alterar el equilibrio en relación a las escalas geológicas, si resaltamos la importancia del efecto invernadero en épocas pasadas, los niveles de dióxido de carbono y metano no han sido tan elevados como hasta ahora, en la actualidad los modelos climáticos son extremadamente reales y comprensibles para estudiar la evolución de nuestro planeta y por ende su estudio nos ayuda a la manera como proseguir como especie, el efecto invernadero y el aumento del efecto invernadero vinculado a la actividad humana, a la actividad industrial de grandes transnacionales y a la de países desarrollados y en vías de desarrollo que con su legislación amparan e incentivan el desarrollo de una

economía en la que la emisión de gases, deforestación de suelos, pesca indiscriminada, etc., hace imposible ocultar los efectos humanos al cambio climático.

Cuatro edades de hielo interrumpidas por periodos glaciales, en las que el efecto invernadero era menos significativo, tenemos todos los medios tecnológicos para estudios exhaustivos de la última edad de hielo que tuvimos, los estudios de los modelos nos permitirán vislumbrar nuestro futuro como humanidad, si no sometemos a los Estados al cumplimiento de normativa ambiental, habremos fracasado como especie y humanidad ya que las consecuencias las vivimos día a día, tenemos que aunar esfuerzos de distintas ramas, economía, sociología, derecho y todas las ciencias en las que nuestro futuro nos permita, disfrutar el planeta como especie en óptimas condiciones, respetando así el principio Intergeneracional, para bien común.

Si seguimos haciendo lo que hasta ahora con políticas ineficaces y regulación Internacional que no basta, nos vemos en la imperiosa necesidad de presentar diferentes modelos de sociedad y de crecimiento y por que no, en este momento en el que la huella ecológica de personas de países desarrollados se ha triplicado, tendríamos que dejar de hablar sobre un desarrollo sostenible y pasar a otras perspectivas de desarrollo como el decrecimiento.⁸⁰

El aumento de la temperatura es irregular los máximos aparecen en las altitudes sobre todo en el atlántico norte hay hielo marino, este resultara afectado y se derretiera, eso produce inmediatamente un calentamiento global muy significativo por

⁸⁰ Teoría del decrecimiento Serge Latouche acerca de la controversia para un sector de la doctrina ambiental acerca de la contradicción de un crecimiento o desarrollo sostenible y en relación a Serge Latouche catedrático emérito de universidad de París. Entrevista realizada por Monica di Donato : Decrecimiento o Barbarie [en línea] <http://www.fuhem.es/media/ecosocial/file/Entrevistas/entrevista%20a%20Serge%20Latouche_M.DIDO NATO.pdf>

que el hielo es sustituido por agua del mar pasando de 10 a 20 grados bajo 0 a 0 grados.

Otra causa es que el continente tiene una inercia termal relativamente débil y una acción muy rápida al calentamiento climático en relación al océano pudiendo absorber mucho mas calor antes que su temperatura de aumento, no es solo la temperatura que evoluciona, el agua del mar se dilata al calentar los niveles del océano, aumenta, las glacières se derriten primero los de Groenlandia y luego los de la Antártida y en el transcurso del milenio.

En 2100, regiones como Bangladesh e islas del Pacífico afectadas por climas cálidos, mas calor en la atmosfera, en cuanto a las precipitaciones las cuencas mediterráneas tiende a secarse y el norte de Europa a humedecerse mas por lo tanto los cambios serán tanto en norte como en sur.

En las regiones como caribe tanto frecuencia y fuerza aumentaran y lo estamos viendo en los últimos fenómenos ocurridos, mientras que en regiones como Japón disminuirá en continuidad y aumentaran en fuerza.

Países como Estados Unidos, en 2005 con el Huracán Katrina o el 2008 Brasil, un poderoso ciclón en el sur este de Brasil obliga al desplazamiento forzado de mas de 55 mil personas, tanto en uno y otro ligados a un contenido socio ambiental en las que las comunidades mas afectadas siempre son las de mayor pobreza y marginación.

Según los diferentes escenarios estudiados la temperatura media del planeta es ha aumentado un mínimo de 1.5 grados y aumentara hasta 6 con un margen de 4 grados y esta incertidumbre está ligada totalmente a nuestro comportamiento para limitar el

calentamiento global tenemos que limitar emisiones de gases y el aumento del efecto invernadero, pero incluso pero aun así no tendríamos un 50 % de posibilidades cuando hablamos de un aumento de 3 grados al final del ciclo, este parece catastrófico, porque estamos hablando de cómo va a responder el clima y si este podría responder de una manera violenta al aumento de gases de efecto invernadero, este aumento de 3 a 6 grados es un cambio glacial que la humanidad jamás ha experimentado algo así nos tendríamos que remontar a un calentamiento superior a 2 grados, calentamiento sufrido por la tierra hace dos millones de años.

Por otro lado la protección Internacional de esta poblaciones las que tendrán que desplazarse forzosamente por la presiones ambientales se encuentran en una imperiosa necesidad de emitir estándares internacionales básicos, a través de la expansión del mandato de ACNUR y desarrollando instrumentos internacionales específicos para que sirvan de aplicación a casos concretos, la comunidad internacional es responsable directamente de todas estas consecuencias medioambientales y por tanto estamos en peligro de perder nuestro legado cultural e histórico de la humanidad como especie, por lo que se obliga en materia internacional a la adopción de una Convención relativa a desplazados por factores ambientales.

La comunidad internacional tiene obligación de hacer frente a la problemática de los refugiados ambientales, y durante estos años la ACNUR ha venido paso a paso en la construcción y consideración de este tipo de Refugiados aunque no exista en la comunidad internacional la aceptación unánime de protección respecto sobre todo al Estatuto Jurídico de estos con respecto al ambiente, pero cada vez es más latente, a nivel mundial sobre todo en países en vías de desarrollo ya que las poblaciones que

viven en estos se ven afectadas con mayor rapidez que la de los países en vías de desarrollo por ejemplo las migraciones de los campesinos pobres de las zonas de Indonesia, o los pescadores de la zona del Níger, el impacto medioambiental sobre su entorno y sustento de vida ha hecho inviable que puedan seguir viviendo en su territorio, aunque el impacto ambiental no se limita a países en vías de desarrollo si observamos que las comunidades perjudicadas siempre son las excluidas o que se encuentran en grado de marginación o sometimiento cultural o total exclusión social, como es el caso de los Indios descendientes Sioux de Dakota del norte de Estados Unidos que aún se encuentran en un procedimiento judicial contra la construcción de un la construcción del Oleoducto de Acceso Dakota (DAPL por sus siglas en inglés), el cual atravesaría sus tierras sagradas de Dakota del Norte y Sur, Iowa e Illinois, pasando este por tierras sagradas de varias comunidades indígenas, sometiendo a vía judicial para la paralización de la construcción este, dependiendo de la preservación de su derecho a la justicia Federal, y con un proyecto en maños de 3.800 millones de dólares, lo que nos hace presagiar el destino de estas comunidades, casos aún más paradigmáticos son los de las construcciones de represas gigantescas en el sur de BRASIL Xingú –Belomonte en el que impacto ambiental es la desaparición de la propia floresta y por ende de las comunidades originarias e indígenas que habitan en ella, la construcción de estas represas gigantescas con capitales de inversión estratosféricos pululan por todo el mundo, China, latinoamérica, pero se debe pensar, si estos son realmente necesarios, si el coste ambiental, la deuda pública que generara tenerlos compensara con el dinero invertido, y que si no es mejor invertir el dinero en proyectos de fuentes de energías renovables, según un

estudio de AIDA⁸¹ el sobre coste de estas represas está en un 96 % para el sector público con un 44 % de demora en la finalización del proyecto, causando daños irreversibles a nivel medioambiental dado que las inundaciones provocadas por las grandes represas interrumpen los ciclos hidrológicos, alteran la biodiversidad, destruyen los ecosistemas de agua dulce y provocan la extinción de especies, reduciendo un 37 % las especies que estaban en agua dulce y un 76% cuando se trataba de especies tropicales, ya en 2016 son 80 millones de desplazados, desplazamientos forzados, vulnerando el derecho de participación de las comunidades que habitan el lugar y muchas veces sinoplemente vulnerando su derecho as información ignorando los derechos de las poblaciones afectadas, perdidas de medios de vida y tradiciones ,siendo las grandes represas responsables de un 4% de las emisiones de gases de efecto invernadero lo que equipara a las emisiones del sector aviación a nivel mundial, es decir los permisos y licencias se otorgan con total vulneración de derecho internacional, ignorando acuerdos internacionales sobre participación ciudadana y consentimiento previo, publico e informado⁸².

En 2016 la propia Comisión Interamericana de Derechos Humanos expresa preocupación por los graves daños que implica el cambio climático en el goce universal de los derechos humanos e último informe GEO 6 en Nairobi⁸³ indica que el

⁸¹ AIDA es asociación Interamericana para la defensa medioambiental, trabaja en relación con Justicia Ambiental y en la elaboración de documentación y casuística respecto de diversas minorías étnicas en Latinoamérica.

⁸² Disponible en Convenio de Aarhus Top <<http://ec.europa.eu/environment/aarhus/>>. 15Last updated: [Consultado 08.08.2016].

⁸³ Respecto de GEO 6 the GEO approach to integrated environmental assessment: Disponible en <<http://www.unep.org/spanish/geo/assessments.asp>>. [Consultado 08.08. 2016].

calentamiento global está avanzando a pasos agigantados Ante la Conferencia de Estados Partes de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático (COP 21)⁸⁴, instando a los Estados Miembros de la OEA a trabajar para que el acuerdo climático que allí se alcance incorpore los derechos humanos de manera integral, así como a los países del G20, que son los que deben asumir las costes medioambientales, si bien es cierto el Acuerdo de Paris, hace un reconocimiento a :

Reconociendo la necesidad de una respuesta progresiva y eficaz a la amenaza apremiante del cambio climático, sobre la base de los mejores conocimientos científicos disponibles,

Reconociendo también las necesidades específicas y las circunstancias especiales de las Partes que son países en desarrollo, sobre todo de las que son particularmente vulnerables a los efectos adversos del cambio climático, como se señala en la Convención, Teniendo plenamente en cuenta las necesidades específicas y las situaciones especiales de los países menos adelantados en lo que respecta a la financiación y la transferencia de tecnología,

Reconociendo que las Partes pueden verse afectadas no solo por el cambio climático, sino también por las repercusiones de las medidas que se adopten para hacerle frente, Poniendo de relieve la relación intrínseca que existe entre las medidas, las respuestas y las repercusiones generadas por el cambio climático y el acceso equitativo al desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza, Teniendo presentes la prioridad fundamental de salvaguardar la seguridad alimentaria y acabar con el

⁸⁴ En relación con la COP21 – Paris: COP21 was just the beginning - Find out how nations have progressed on their COP21 commitments by attending the. Disponible en <[Sustainable Innovation Forum 2016](http://www.cop21paris.org/)>. Y <<http://www.cop21paris.org/>>. [Consultado 08. 08.2016].

hambre, y la particular vulnerabilidad de los sistemas de producción de alimentos a los efectos adversos del cambio climático, Teniendo en cuenta los imperativos de una reconversión justa de la fuerza laboral y de la creación de trabajo decente y de empleos de calidad, de conformidad con las prioridades de desarrollo definidas a nivel nacional,

Reconociendo que el cambio climático es un problema de toda la humanidad y que, al adoptar medidas para hacerle frente, las Partes deberían respetar, promover y tener en cuenta sus respectivas obligaciones relativas a los derechos humanos, el derecho a la salud, los derechos de los pueblos indígenas, las comunidades locales, los migrantes, los niños, las personas con discapacidad y las personas en situaciones vulnerables y el derecho al desarrollo, así como la igualdad de género, el empoderamiento de la mujer y la equidad intergeneracional, La Resolución de la Asamblea General de la OEA N° 2429 (XXXVIII-O/08) “Derechos Humanos y Cambio Climático en las Américas”⁸⁵, aprobada el 3 de junio de 2008, indica que el desarrollo económico y social y la protección del medio ambiente son pilares interdependientes del desarrollo sostenible y que la erradicación de la pobreza es una meta fundamental.

Reconoce igualmente que el cambio climático es una preocupación común de toda la humanidad, que sus efectos repercuten en el desarrollo sostenible, y que podría tener

⁸⁵ AG/RES. 2429 (XXXVIII-O/08) DERECHOS HUMANOS Y CAMBIO CLIMÁTICO EN LAS AMÉRICAS

(Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 3 de junio de 2008). Ver documento completo Disponible en https://www.google.it/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKEwiR-4fxl-DPAhVLPBQKHXX8DPQQFggcMAA&url=http%3A%2F%2Fwww.oas.org%2FDIL%2FESP%2FAGRES_2429.doc&usg=AFQjCNG_zxrh2hI5c5FXIfb2YmrPvp4qGg&bvm=bv.135974163,d.d2s. [Consultado 08.08.2016].

consecuencias en el pleno goce de los derechos humanos. Este mero reconocimiento que si bien es cierto constituye en el derecho Internacional un avance, no lo es si analizamos la problemática y urgencia de toma de decisiones y acciones respecto al cumplimiento de los estados, respecto a la disminución de emisiones de gases de efecto invernadero y sobre todo a la protección de derechos de comunidades originarias e indígenas las cuales se encuentran en desventaja y exclusión social, muchas de ellas sometidas siglos tras siglos, siendo subordinadas y vejadas en su propia cultura y en sus propios territorios, muchas de ellas preexistentes a los estados coloniales y a la imposición cultural y jurídica de estas sobre los pueblos colonizados.⁸⁶

Decimos que cambio climático afecta los derechos humanos en diversas formas. Las consecuencias del cambio climático ocasionan muertes, lesiones, desplazamiento de personas y comunidades por desastres y eventos tales como ciclones tropicales, tornados, olas de calor y sequías.

Son muchos los pueblos indígenas y comunidades originarias que han pretendido hacer valer sus derechos y han empezado la vía de la lucha desde el 2005, el Pueblo Inuit presenta una queja a la comisión Interamericana contra Estados Unidos ya que este se negaron a firmar el Protocolo de Kioto y aun después del Anuncio del presidente Obama a firmarlo todo da por entender que no será así dado el sistema e aprobación para la firma de tratados en Estados Unidos , la causa inicial del pueblo Inuit no fue aceptada por la Comisión, indicando oír esta que faltaba el nexo de causalidad la Comisión Interamericana de Derechos humanos ha recibido cientos de

⁸⁶ *Ibíd.*

casos relacionados con conflictos de tierras, agua y amenazas a la soberanía alimentaria que evidencian que el cambio climático es una realidad que está afectando el disfrute de los derechos humanos en la región.⁸⁷

La CIDH expresa preocupación por la evidencia existente de que el cambio climático aumentará los niveles de pobreza. Este impacto sería particularmente grave en América Latina y el Caribe, y está relacionado con el impacto que los aumentos de la temperatura tendrán en la salud y en la productividad⁸⁸, de acuerdo a un estudio del Banco Mundial, también si después del acuerdo de París se comprometen los efectos del impacto ambiental ya que este se producirá, constituyendo una amenaza para la estabilidad internacional, lo cual implica que podría aumentar significativamente los conflictos, en particular en América Latina y una afluencia de mayor número de refugiados en patera que llegan a Europa desde África Sub Sahariana y la imposibilidad que los estados puedan hacer frente a las consecuencias que esto significa.

La mortalidad a causa de la exposición a olas de calor, es otro motivo de desplazamiento en caso de países menos desarrollados, los trabajadores de la agricultura y de la construcción, las personas en situación de calle, los adultos mayores y las mujeres que deben caminar largas horas para obtener agua se encuentran en mayor situación de vulnerabilidad. "Del mismo modo, el cambio climático exacerbará el estrés hídrico y agravará el problema del acceso al agua saludable para el consumo, lo que a su vez pone en riesgo la seguridad alimentaria: el

⁸⁷ *Ibíd.*

⁸⁸ *Ibíd.*

acceso a la alimentación, su utilización y la estabilidad de precios.⁸⁹

El impacto especial sobre los pueblos indígenas, cuyas tierras, territorios y recursos naturales quedarán bajo riesgo directo y en las que las comunidades se verán forzadas a migrar y aquellos comunidades que no tengan las oportunidades para lograrlo pueden resultar atrapados en situaciones de peligro ambiental, son aquellos a los que la comunidad internacional debe accionar con un plan de urgencia y medidas que sirvan para salvaguardar a estas poblaciones que son perfectamente conocidas y que con estudios científicos y geográficos se pueden diagnosticar un mapeamientos de zonas y comunidades originarias y pueblos indígenas vulnerables, uno de estos pueblos en pedir ya ayuda ha sido Kiribati que en Octubre de 2013 presento una acción en el tribunal de Nueva Zelanda, requiriendo el reconocimiento de su estatuto de Refugiado Climático así demandas a nivel colectivos del Estado de Maldivas en el 2006 ante Naciones Unidas, para la alteración de la Convención de Ginebra de 1951 y hacer una interpretación extensiva abarcando una nueva categoría, creando así un pedido de refugio en causas ambientales o climáticas.

La Comisión ha hecho eco de los pronunciamientos de los mandatos especiales de la Organización de las Naciones Unidas. Asimismo, la CIDH recuerda que en la decisión adoptada en la COP16 en Cancún, México, los Estados parte de la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático acordaron que “las Partes en todas las actividades relacionadas con el cambio climático, deberían respetar plenamente los derechos humanos”. Asimismo, el Consejo de Derechos Humanos, en una resolución adoptada en 2009, observó que las repercusiones del cambio climático tienen una

⁸⁹ *Ibíd.*

serie de consecuencias, tanto directas como indirectas, en el disfrute efectivo de los derechos humano, la resolución adoptada en 2015 señaló la importancia de facilitar una interacción significativa entre las comunidades de derechos humanos y de cambio climático, vínculo inexorable si queremos realizar instrumentos internacionales eficaces para la protección de la biodiversidad del planeta. Los estados deben comprometerse no solo a firmar el Compromiso de Ginebra por los Derechos Humanos en la Acción Climática, si no a tomar acciones rápidas y urgentes encaminadas verdaderamente a que la cuota de los países desarrollados se vea disminuido a niveles que puedan cambiar el impacto nefasto de este sobre el ambiente así como a facilitar el intercambio de mejores prácticas e información entre los expertos/as en derechos humanos y cambio climático

Se debe abordar el cambio climático con una perspectiva de derechos humanos, de manera urgente e inmediata, reconociendo la irreversibilidad de los daños si la comunidad internacional sigue manteniendo una actitud pasiva ante la desaparición de especies, sistemas y comunidades indígenas y pueblos originarios enteros así como se debe identificar los graves derechos que están en riesgo frente a este problema. Asimismo, crear mecanismos o protocolos de actuación que aseguren que respuestas coherentes, efectivas y receptivas a las preocupaciones de aquellos más afectados.

La Convención Marco de Naciones Unidas sobre Cambio Climático (COP 21), que entrará en vigor en 2020. Necesita de parte de los Estados el cumplimiento de este su responsabilidad histórica con la humanidad y alcanzar el nivel de ambición que se necesita para asegurar que el planeta no sufra mayores impactos por el cambio

climático. Para asegurar un verdadero impacto, el nuevo acuerdo climático debe incluir la referencia al respeto, garantía, promoción y cumplimiento de los derechos humanos tanto en el Preámbulo como en la parte operativa, dada la ineficacia hasta ahora al nivel de cumplimiento de parte de la comunidad Internacional los acuerdos ambientales deben realizarse bajo el marco de Derecho Internacional – Transnacional en el que la pasividad de la comunidad Internacional y el crecimiento de ganancias desmedidas y el beneficio de transnacionales, por un crecimiento sin sostenibilidad ni ético, nos deja con un futuro en situación de emergencia, es hora de realizar y asegurar políticas públicas de forma transparente y participativa, penalizando a los estados que incumplieren la normativa Internacional.

La problemática ambiental y una visión crítica del derecho lleva necesariamente a cuestionar el paradigma jurídico clásico, ya que este se aleja de aspectos valorativos de los conflictos jurídicos reducir así su complejidad, debemos considerar las peculiaridades culturales, sociales y antropológicas, partiendo de valores absolutos y universales, buscando una concepción de justicia adecuada a la multiplicidad de los conflictos, exigencias y necesidades que se procesan en la necesidad contemporánea, entre los cuales nos atañen los de orden ambiental y situarlos en el primer orden dada la importancia de estos, debemos ser capaces de trabajar con los diversos factores que intervienen en el conflicto jurídico medioambiental, como son los económicos, los culturales, los políticos.⁹⁰

La regulación de normativa ambiental, deviene en peculiaridades propios de un

⁹⁰ Respecto de una visión sistemática y de la unión de las ciencias, así como una visión del mundo global y de la necesidad de verlo aunar si bajo los ojos de la identidad y de una etnología es interesante el autor AUGÉ Marc, en su obra *“Nonluoghi, introduzione a una antropologia della modernità”*, èleuthera Editora, 2009, págs. 75-106.

sistema jurídico, actores internacionales y estados deben ser capaces de visionar el gran desafío que representa este como Especie y nuestra supervivencia en las mejores condiciones en un único planeta, que alberga todas las condiciones para desarrollar la vida, debemos hacer una reflexión sobre el camino realizado hasta hoy y si ha sido el mejor, somos una sociedad dinámica y en constante cambio, tenemos relaciones sociedad /ambiente en un contexto extremadamente dinámico, marcado con pluralidad de actores, de espacios nacionales, supranacionales, espacios decisorios materiales que se sobreponen con profundas desigualdades económicas y sociales norte /sur no bastando saber lo que es el Derecho, el gran desafío de la próxima política jurídica Internacional y de los Estados es indagar y hacer lo que debe ser el Derecho, considerándose que la distribución equitativa del poder en materia ambiental y la consolidación de las condiciones estructurales democráticas en los procesos decisorios ambientales son requisitos de la justicia ambiental⁹¹.

Adoptar una concepción de políticas medioambientales y actuar internacional a partir de una concepción jurídica Intergeneracional y la necesidad de ciertas condiciones estructurales de fondo para la realización de lo justo, entendidas como conceptos de Justicia Ambiental.

En relación con el ámbito Europeo se puede destacar la contribución de la Corte Europea de Derechos Humanos, al delinear un orden jurídico ambiental centrado en los derechos humanos, como un espacio de construcción de una concepción de justicia en el contexto ambiental que tenga como núcleo de valoración los derechos humanos, promoviendo según CALERA, la “humanización” del Derecho Ambiental,

⁹¹ CALERA, Nicolás M. L. *Filosofía del Derecho I*, Comares Editorial, Granada, 1997, pág. 278.

entiendo que tanto la normativa ambiental, como la política ambiental deben ir en ese sentido, una construcción del derecho ambiental, basado en concepto de Justicia Ambiental, construyéndola a partir de la realidad y del contexto histórico – social, a través de procedimientos democráticos y legítimos de tomada de decisión, fijando siempre los mínimos y en consonancia con los principios ya establecidos en Rio 92, se debe encaminar el derecho ambiental desde una base estructural democrática, garantizando la participación y poder, libertad de decisión en materia ambiental de todos los agentes nacionales que se vena involucrados en un proceso ambiental garantizando así la distribución equitativa de los beneficios y riesgos ambientales.

Por lo que cuando hablamos de materia ambiental estamos inmersos en procedimientos de respeto a la diversidad, pluralismo y diferentes grupos que ocupan una estructura social y política y que apuntan a diferentes niveles de vulnerabilidad a los costos y sobre todo a los riesgos ambientales, preconiza la igualdad tomando las diferencias como base, la diversidad que compensa y equilibra, lo que nos asegura un camino para corregir las desigualdades ecológicas que encontramos en nuestros sistemas de manera que estas desigualdades son consideradas como desigualdad ecológica, porque incluyen aspectos ambientales como los aspectos relevantes de la cualidad de nivel de vida, este aspecto de discriminación ambiental, al imponer grupos ya fragilizados por condiciones socioeconómicas, raciales e informacionales a una carga desproporcional de daños ambientales en comparación con los costos impuestos por las sociedades de consumo o con la huella ecológica de un ciudadano de un país desarrollado, denota en una sistemática violación de los derechos humanos por razones ambientales, y lo que según esta autora trabaja recae aún más con una carga excesiva de costos ambientales sobre grupos vulnerables en lo que se

refiere a las condiciones del ejercicio de la ciudadanía, clases económicas y sobre todo a minorías raciales como comunidades originarias y pueblos indígenas, por lo que una situación de injusticia ambiental se configura dentro de un Conflicto Jurídico – Ambiental la autora propone dado la especialidad del caso y sobre todo dado que estos grupos marginados como comunidades originarias y pueblos indígenas, la realización de normativa especial y estatutos específicos dada la importancia de estos en el ambiente y en los ecosistemas.

Ha sido un largo camino de reconocimiento y de construcción acerca de la influencia del cambio climático en los *ecosistemas* y como este nos afecta directamente, la ecología se ha puesto al servicio de la Biología de la Conservación y tal y como indica P. J. Yurrita, Pedro (2004^a)⁹² establece que “tal y como fue propuesta inicialmente la teoría de las catástrofes por Thom en 1993 su vinculación con los problemas ecológicos tiene como finalidades conocer y explicar las discontinuidades en el comportamiento y evolución de los ecosistemas, para lo cual se fundamenta en dos principios”:⁹³

1. - el principio de equilibrio, balance o estabilidad y,
2. - el principio del cambio cualitativo o discontinuidad.

El primero se refiere a un sistema que permanece estable aunque registre cambios, mientras que el segundo aparase cuando lo que son simples cambios cuantitativos transforman al sistema internamente de modo radical en una nueva situación,

⁹² GUTIÉRREZ Yurrita Pedro Joaquín, “ECOCENTRISMO versus EGOCENTRISMO, Conceptos elementales de ecología con aplicaciones a la Biología de la Conservación” *Revista de Derecho Ambiental y Ecología*, Partell: 2006 3(13), págs. 48 -61.

⁹³ *Ibíd.*

modifica, a su vez, la situación de estabilidad y balance interno del sistema instaurando uno nuevo.⁹⁴

Los ecologistas y biólogos nos dejan claro el papel que juega el ambiente natural en la vida de la gente y como debe cuidarse esta naturaleza,, las organizaciones internacionales actuales cuentan con red de científicos al servicio de elaboración de mapeamientos e impactos que el cambio climático deja en nuestro ambiente, es necesario que gobiernos locales, nacionales, y organismos supranacionales como UE, MERCOSUR, etc, elaboren estrategias administrativas públicas o privadas, según sea el caso con un fundamento técnico y bajo una base, hasta donde la ciencia pueda asegurar como adecuada, para la preservación de los de los procesos ecológicos y evolutivos de los sistemas naturales; desarrollar documentos técnicos encaminados a la elaboración y mejoramiento de las legislaciones vigentes en materia de Derecho Ambiental, de tal forma que estas se encaminen hacia la conservación de la naturaleza y a cuidar a la naturaleza para que no haya repercusiones negativas en el hombre , “la mayoría de las leyes que se redactan se enfocan en prevenir la contaminación por sus efectos negativos en la salud humana, tocando de soslayo el daño real que puede ocasionar en un proceso ecológico, a manera de ilustración se puede decir que no se protege en si el proceso ecológico. Proteger un proceso ecológico es cuidar que continúe la vida y que siga fluyendo la energía y el curso de la evolución, en esencia es velar por el buen funcionamiento del sistema”⁹⁵.

Por lo que es necesario en Derecho Ambiental, las políticas públicas llevadas a cabo

⁹⁴ *Ibíd.*

⁹⁵ *Ibíd.*

en el marco de acción local y transnacional, este realizada por grupos de expertos en las distintas aéreas de las ciencias, grupos multidisciplinarios de trabajo que abarquen (economía, sociología, antropología, derecho, etc).

Se debe tratar de unir los beneficios de la conservación a los beneficios de una economía rural e identificar los conflictos entre los usos tradicionales de los recursos y las estrategias de conservación proyectadas, así como la necesidad de incorporar políticas internacionales para una eficaz gestión y desarrollo sustentable (Gutiérrez – Yurrita y col.1999)⁹⁶

2.2 EL RECONOCIMIENTO DE REFUGIADOS AMBIENTALES EN LA COMUNIDAD INTERNACIONAL

El cambio climático y los desplazamientos de comunidades enteras hacia otros territorios ejerciendo presiones ambientales que no se habían vivido jamás en la historia como especie hacen necesario la intervención del derecho Internacional y del derecho medioambiental en escala global, la " complejidad actual del mundo" como lo llama Enrique Left,⁹⁷ nos ha llevado a una complejidad también en el marco de regulación en materia ambiental superando los paradigmas básicos, el gran aspecto de la relevancia jurídica ambiental en el tema de los desplazados por causas

⁹⁶ Ibíd.

⁹⁷ La crisis ambiental es la primera crisis global, La racionalidad ambiental se forja en un reencuentro de lo real y lo simbólico, en la resignificación del mundo y la naturaleza y la emergencia de entes híbridos desbordan el sentido tradicional de la ontología y la epistemología en un entramado de relaciones de otredad entre seres y un diálogo de saberes, donde se reconfigura el ser, se reconstituyen identidades y se forjan nuevos actores sociales en una política de la diferencia guiada por un deseo de saber y de justicia. LEFF Enrique, *La complejidad ambiental*, Polis [En línea], 16 | 2007, Publicado el 31 julio 2012, Disponible en <<https://polis.revues.org/4605>>. [Consultado 08. 09.2016]

medioambientales.

Los movimientos sociales y nuevas categorías dentro del derecho responden a una lógica expansión de presión económica y Derechos humanos, en los que tenemos como sociedad global que replantear la naturaleza de políticas y la legislación actual, de teorías económicas y legislación clásica en los que los únicos medios de regulación son el capitalismo como medio para organizar la producción y la distribución de los bienes y servicios.

El acceso de los recursos del planeta a unos pocos en cantidades exorbitantes y el saqueo con que se han realizado nos ha llevado a una inminente catástrofe, en la actualidad mas de 2 000 millones de personas viven con menos de que las 2 000 a 2 500 que se necesitan al día para mantenerte sano y saludable, un millón de estas viven es un estado de desnutrición, calculando que la población humana haya aumentado en 2050., la organización de las naciones unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) calcula que la producción de alimentos tendrá que aumentar un 70% para garantizar un bienestar “suficiente” para todos los seres humanos.⁹⁸ El cambio climático aumentará la variabilidad de la producción agrícola en todas las áreas, con una mayor frecuencia de fenómenos climáticos extremos. Las regiones

⁹⁸ Durante la primera mitad de este siglo, a medida que la población mundial aumente hasta alcanzar los 9 000 millones de personas aproximadamente, la demanda mundial de alimentos, piensos y fibras casi se duplicará y al mismo tiempo, cada vez más, los cultivos podrían también usarse para producir bioenergía y para otros fines industriales. La demanda nueva y tradicional de productos agrícolas, por consiguiente, acarreará una presión creciente sobre los ya escasos recursos agrícolas. Y mientras que la agricultura se verá obligada a competir por la tierra y el agua con los núcleos urbanos en expansión, también tendrá que ser de utilidad en otros grandes frentes: la adaptación al cambio climático y la contribución a su mitigación, la ayuda para conservar los hábitat naturales, la protección de especies en peligro de extinción y el mantenimiento de un alto nivel de biodiversidad. Como si eso no fuera suficientemente difícil, en la mayoría de las regiones menos personas vivirán en las zonas rurales y un número incluso menor se dedicará a la agricultura. Serán precisas nuevas tecnologías para producir más en una superficie menor de tierra, con menos manos. Disponible en< <http://www.fao.org/wsfs/forum2050/wsfs-forum/es/> >[Consultado 16. 08. 2016]

más pobres estarán expuestas a un grado más elevado de inestabilidad en la producción alimentaria.

Las previsiones indican que los precios medios de los alimentos aumentarán en línea con los incrementos moderados de temperatura hasta el 2050. A partir de esta fecha, y con nuevos aumentos de temperatura, se calcula que se producirán importantes recortes en la producción agrícola potencial en los países en desarrollo, con lo que los precios aumentarían de forma sustancial.

El cambio climático tendera a alterar las condiciones para la seguridad alimentaria al incrementar la presión de las enfermedades generadas por vectores, el agua y los alimentos, provocando una disminución sustancial de la productividad agrícola, incluyendo la productividad de la mano de obra, con un aumento de la pobreza y las tasas de mortalidad, la producción agrícola y alimentaria de muchos países en desarrollo puede verse afectada negativamente, en especial en los países de bajos ingresos y un índice elevado de hambre y pobreza y que son ya muy vulnerables a la sequía, las inundaciones y los ciclones.

El mayor impacto sin duda alguna estará en África esta situación llevaría a un incremento de la dependencia de muchos países de las importaciones alimentarias. Se calcula que el cambio climático puede reducir la producción agrícola potencial africana hasta el período 2080-2100 entre un 15 % y 30 % por lo que los daños y efectos también se dan en terceros países agravando la situación de los que viven en estos privándoles del derecho a la alimentación y vulnerando principios como el de seguridad alimentaria.

El impacto negativo más fuerte del cambio climático en la agricultura se espera se

produzca en África subsahariana. Ello significa que las regiones más pobres y con mayor inseguridad alimentaria sufrirán una contracción mayor en los ingresos de la agricultura.

Por otro lado en referencia con los recurso y la utilización de estos en relación a regiones en el planeta el estadounidense medio consume 3 747 calorías al día, si en la actualidad las 7 397 835 935 millones de personas que habitan hoy el planeta sustentaran su vida consumiendo los mismos recursos que un estadounidense medio, haría falta un planeta cuatro o cinco veces más grande que la tierra, hoy en día todos los seres humanos, sean ricos o pobres consumen los recursos equivalentes a una Tierra y media, es decir consumimos en una ferocidad tal que nos haría falta casi un año y medio para regenerar lo que consumimos en un año, se calcula que si el crecimiento demográfico y las tendencia de consumo siguen como hasta hoy, incluso sin que de un cambio apreciable en la vida de los pobres del mundo, en 2030 necesitaríamos el equivalente a dos planetas como la Tierra para regenerar los recursos consumidos.

Por lo que tendremos con urgencia que reconsiderar el significado de desarrollo y desarrollar legislación que sea Sostenible para nuestro planeta ya que en la actualidad no lo es, así en el Foro Social Mundial realizado en 2002 en la ciudad Brasileira Porto Alegre ,se elabora un tratado para compartir el procomún genético⁹⁹, había asociaciones de agricultores, grupos de feministas, defensores del comercio justo ,activistas biotecnologías, asociaciones de alimentos ecológicos, grupos

⁹⁹ Carta de Principios del Foro Social Mundial Y Declaración del Procomún, respecto del Movimiento Social en relación con esta documentación, informes y la declaración. Disponible en <org/es/derechos-comunicacion/show_text.php3%3Fkey%3D6200> [Consultado 16. 09. 2016].

religiosos, organizaciones ecológicas y organizaciones contra el hambre y de ayuda a emergencias. El preámbulo de la propuesta para el tratado declara que el patrimonio genético de la tierra es un procomún¹⁰⁰ compartido que la humanidad tiene en custodia en nombre de nuestra especie y todos los seres vivos:

Proclamamos que estas verdades son universales e indivisibles:

Que el valor intrínseco del acervo genético de la Tierra, en todas sus manifestaciones y formas de vida, precede a su utilidad y valor comercial y por ello debe ser respetado y protegido por todas las instituciones políticas, comerciales y sociales.

Que el acervo genético del mundo, en todas sus manifestaciones y formas de vida, es un legado común, por ello, una responsabilidad colectiva

Y,

Que nuestro conocimiento crecimiento de la biología nos confiere la obligación especial de actuar como custodios en aras de la preservación y el bienestar de nuestra especie y de todos los seres vivos.

Por lo tanto, las naciones del mundo declaramos que el acervo genético de la Tierra, en todas sus manifestaciones y formas de vida es un procomún que debe ser protegido y nutrido por todos los pueblos, y declaramos, además, que los genes y los productos que ellos codifican, en su forma natural, purificada o sintetizada, al igual que los cromosomas las células, los tejidos, los órganos y

¹⁰⁰ RIFKIN, Jeremy, *La Sociedad de coste marginal cero: el internet de las cosas, el procomún colaborativo y el eclipse del capitalismo*, PAIDÓS Estado y Sociedad Editorial, Barcelona, 2014, (primera edición).

los organismo incluyendo los organismo clonados, transgénicos o quiméricos no podrán ser reclamados como información genética negociable comercialmente ni como propiedad intelectual por Gobiernos, empresas, comerciales u otras instituciones o personas.

Las catástrofes medioambientales y las catástrofes humanas son las primeras que afectan por igual a toda la población en relación al medio ambiente, los efectos de estas son brutales tanto a tiempo inmediato como los efectos que inciden a lo largo del tiempo afectan por tanto a esta simbiosis de hombre ambiente confirmando que estos dos son inseparables tal y como queda establecido en la declaración de Río 1992 a través de sus 27 Principios “la dicotomía y lo que establece “indisociables” medio ambiente - hombre.

Por lo tanto si los efectos de catástrofes ambientales conciernen al derecho ambiental¹⁰¹, los efectos sobre el hombre relevantes a los derechos del hombre, con una particularidad, que le conciernen a la vez a los derechos del hombre en sentido clásico y al reconocimiento al derecho del hombre a un medio ambiente tanto a nivel internacional como en múltiples constituciones o leyes nacionales.

Las catástrofes medioambientales entraña muerte o daños corporales irreversibles y a destrucción de bienes, las víctimas son condenadas a huir ya sea voluntariamente o por la fuerza, como ejemplo después de una explosión de central nuclear o después

¹⁰¹ “El Derecho Ambiental se singulariza cuando su objeto es la protección del Ecosistema Planetario, aunque sea a través de la inmediata defensa de sus elementos, de los múltiples ecosistemas parciales que lo componen o de la utilización de un elenco de técnicas indirectas. Sólo es Derecho Ambiental el que tiene a Gaia como referente último y principal, si existe un Derecho Ambiental ese es el Derecho Ambiental Planetario que debe comprenderse y articularse como Derecho de Especie, no el de un grupo político que organiza puntualmente su relación con los recursos próximos”. REAL, FERRER GABRIEL, “La construcción del Derecho Ambiental”, *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental* (Pamplona, España), n.º 1, 2002, págs. 73-93.

de una inundación o tsunami, desplazarse huir del lugar por una obligación material dejando su lugar habitual de vida, un ejemplo de estos son el terrible terremoto que azoto Haití, Puerto Príncipe el 12 de enero del 2012, el desplazamiento del lugar en tanto se hace inevitable, lo que resulta un nuevo tipo de desplazamiento masivo de poblaciones motivado no por las guerras, como son los que protegen la Convención de Ginebra, ni por conflicto civil como en África o Congo, el ejemplo de Mozambique que como consecuencia de la guerra que tuvo lugar en esta, por el frente de Liberación de Mozambique (Frelimo) y la Resistencia Nacional de Mozambique (RENAMO) tras el abandono de Portugal y la obtención de la independencia en 1975, 1,7 millones de personas tuvieron que refugiarse en países vecinos y aproximadamente el doble eran desplazados internos, los mozambiqueños no fueron las únicas víctimas, ya que los países de acogida tuvieron que compartir con los refugiados sus recursos ya escasos, servicios sociales y sanitarios, sus tierras.¹⁰²

Aun cuando hablamos de los efectos violentos de una catástrofe, como de consecuencia natural (ya sea o no consecuencia de cambio climático), o accidental como los de Tchernobyl o mixto como en Fukushima-Japón.

Por lo que la situación de desplazarse es condición fundamental para su

¹⁰² Malaui fue el principal afectado, un país ya pobre de por si y poco desarrollado, acogió a 1,1 millones de refugiados. En un principio estos refugiados se establecieron entre la población autóctona y consiguieron tierras para labrar. Malaui que apoyaba de manera encubierta la RENAMO, se oponía a la ayuda internacional e intento asistir a los refugiados con escasos recursos en 1986 ceso el apoyo de la guerrilla y pidió ayuda a la ACNUR, ante la imposibilidad de prestar ayuda a tal cantidad de refugiados. En 1987 el número de refugiados se duplico por lo que la ACNUR tuvo que establecer campamentos para acoger a la población. El precario sistema de carreteras no facilito el transporte de alimentos unido a las restricciones de acceso a la tierra supuso que los refugiados tuvieran que desarrollar actividades económicas como la cría de ganado, fabricación de cervezas entre otras para venderla e intercambiarla por artículos o alimentos. Aquellos que ni siquiera era tenían una cartilla de racionamiento, se dedicaron a la tala de árboles para producir leña. La deforestación fue tan grande que el medio ambiente del país continua degradado. La situación se agravo tras una importante sequía que seco los pozos de agua. Como consecuencia de la degradación ambiental, de la delincuencia y de los problemas económicos comenzaron las tensiones sociales entre los refugiados y los autóctonos.

supervivencia y su vida, es una forma de derecho a supervivencia a través de una huida o desplazamiento, este desplazamiento puede ser dentro de su propia región o círculo geográfico, dentro de las fronteras de un Estado, lo que denominamos desplazados internos o bien conducirá a los refugiados a desplazarse a un lugar lejano de su país de origen, lo que deviene en una consecuencia de desplazados fuera de su territorio dando origen a un futuro pedido de refugio internacional .

Existen numerosas iniciativas de parte de la comunidad Internacional en el Marco de Naciones Unidas respecto de la problemática del desplazamiento en relación con el medio ambiente, es conocido y bastante claro tanto para la comunidad científica y jurídica, los impactos provocados sobre todo por el cambio climático en las poblaciones, pero específicamente y dada la gravedad de vulnerabilidad de los "pueblos indígenas" ha sido un devenir jurídico lento en relación con la rapidez de los impactos ,entre ellos la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) es un tratado internacional creado en la Cumbre de la Tierra, realizada en Río de Janeiro en 1992,¹⁰³ para hacer frente al creciente problema del

¹⁰³ Convención Marco De Las Naciones Unidas Sobre el Cambio Climático. Las Partes en la presente Convención, Reconociendo que los cambios del clima de la Tierra y sus efectos adversos son una preocupación común de toda la humanidad, en relación con el reconocimiento de los Estados y la Solidaridad como principio rector de la comunidad internacional.

Preocupadas porque las actividades humanas han ido aumentando sustancialmente las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera, y porque ese aumento

intensifica el efecto invernadero natural, lo cual dará como resultado, en promedio, un calentamiento adicional de la superficie y la atmósfera de la Tierra y puede afectar adversamente a los ecosistemas naturales y a la humanidad. *Tomando nota* de que, tanto históricamente como en la actualidad, la mayor parte de las emisiones de gases de efecto invernadero del mundo, han tenido su origen en los países desarrollados, que las emisiones per cápita en los países en desarrollo son todavía relativamente reducidas y que la proporción del total de emisiones originada en esos países aumentará para permitirles satisfacer a sus necesidades sociales y de desarrollo, *Conscientes*

de la función y la importancia de los sumideros y los depósitos naturales de gases de efecto invernadero para los ecosistemas terrestres y marinos. Disponible en <https://unfccc.int/files/essential_background/background_publications_htmlpdf/application/pdf/convspág.pdf>. [Consultado 12. 08. 2016].

calentamiento global y los cambios negativos que tiene en el clima, tales como la mayor frecuencia de las sequías, tormentas y huracanes, la fusión del hielo, el aumento del nivel del mar, las inundaciones, los incendios forestales, etc.¹⁰⁴

La CMNUCC entró en vigor en 1994 y casi todos los países del mundo son miembros, con 192 países como partes que la han ratificado. En 1997, la Convención estableció su Protocolo de Kyoto, ratificado por 184 partes, por el que varios países industrializados se han comprometido a reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero en cumplimiento de metas legalmente vinculantes. En 2007, el organismo de gobierno de la Convención, la Conferencia de las Partes (COP), adoptó el Plan de Acción de Bali, una hoja de ruta para reforzar la acción internacional contra el cambio climático¹⁰⁵ y permitir la plena aplicación de la Convención a través de un acuerdo que incluye a todas las partes de la Convención. Los elementos del Plan de Acción de Bali (una visión compartida, mitigación, adaptación, desarrollo y transferencia de tecnología, provisión de recursos financieros e inversiones) se negocian en el Grupo de Trabajo Especial sobre la Cooperación a Largo Plazo (GT-CLP). Además del Grupo de Trabajo sobre el Protocolo de Kyoto (GT-PK)¹⁰⁶, la Convención tiene dos órganos subsidiarios permanentes, el Órgano Subsidiario de Asesoría Científica y Tecnológica (OSACT) y el Órgano Subsidiario para la Implementación (OSI) en la que los derechos indígenas son un tema transversal en casi todas las áreas de

¹⁰⁴ PNUMA ANUARIO 2010 “Avances y Progresos Científicos en Nuestro Cambiante Medio Ambiente”, respecto de los cambios en los ecosistemas y los impactos hasta 2010. Disponible en <UNEP_ES_2010_low. Pdf>. [Consultado 16. 08. 2016].

¹⁰⁵ *Ibíd.*

¹⁰⁶ *Ibíd.*

negociación, pero se los ha tratado de manera especial en las negociaciones sobre la conservación de los bosques, conocidas como REDD+ (reducción de emisiones procedentes de la deforestación y de la degradación forestal), una de las medidas de mitigación negociadas en el GT-CLP¹⁰⁷, por lo que podemos decir existe un reconocimiento acerca de la problemática de la vulnerabilidad de pueblos indígenas y comunidades ancestrales y ya se ha venido trabajando sobre esto, sobre todo creando grupos específicos en relación con el cambio climático y el impacto directo en estas comunidades, así como la pérdida de la biodiversidad, cabe agregar así que no se ha enfatizado tanto respecto de la desaparición y extinción de las comunidades respecto a la riqueza en relación con la pluralidad étnica y la importancia de su conservación para el planeta y para nuestra especie.

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

¹⁰⁷ Ibíd.

MUERTES DE MIGRANTES A LO LARGO DE LAS RUTAS MIGRATORIAS DEL MUNDO

En todo el mundo, **más de 46.000** migrantes han perdido la vida a lo largo de las rutas migratorias desde el año 2000. Solo en 2014 y 2015 el recuento mundial fue de más de **10.400** y muchos más están desaparecidos.

Este año, en los primeros 4 meses de 2016, ya **1.638** migrantes han muerto en naufragios en el Mediterráneo, en el Cuerno de África, en el sudeste de Asia, en América Central, o el Sahel y otros lugares

En todo el mundo, más de **5.400** migrantes perdieron la vida en 2015. Muchos más están desaparecidos. En este momento Europa es el destino más peligroso para los migrantes irregulares, con la pérdida de **3.770** vidas en el Mediterráneo en 2015, casi el 70% de la cifra total.



* Grafico en relación con la población migrante o desplazada en relación con las regiones del planeta, respecto de cuantos sobreviven en la ruta, tomada de <<https://refugeesmigrants.un.org/es/infographics>>.

2.3 NECESIDAD DE LA CONVENCIÓN SOBRE DESPLAZADOS AMBIENTALES

Dado la cifra alarmante se tiene que iniciar labor de especialización en la regulación de tratados y convenciones específicas, una convención específica que trate del Derecho de las personas que huyen por estas razones, el propio contexto en materia de derecho internacional y ambiental no es a priori favorable a una nueva convención. Ciertos estados consideran que las convenciones sobre materia ambiental ya son demasiado numerosas y lo que hace falta es una suerte de directriz y mayor coordinación entre ellas, pero en realidad lo aplicable no es una convención sobre el medioambiente sino una convención sobre los Derechos del Hombre.

Lo que como hemos visto en la legislación tratada anteriormente así como en la jurisprudencia del tribunal de Luxemburgo y la Corte Interamericana de Derechos humanos, así como a nivel de legislaciones nacionales deja que desear e innumerables lagunas jurídicas deja abierta el contexto actual y la necesidad imperativa que los Estados tienen de responder a los grandes afectados y que tienen el deber de realizar.

La doctrina y convenciones universales recientes sobre los Derechos del Hombre son la prueba que se debe especializar en determinados aspectos, tenemos la convención sobre los derechos del niño en 1989¹⁰⁸, la convención sobre los derechos de los trabajadores migrantes y sus familias de 1990¹⁰⁹ o la convención relativa a las

¹⁰⁸ Convención sobre los Derechos del Niño, Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989, Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49. Disponible en <<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>>. [Consulta 08. 08. 2016].

¹⁰⁹ Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, Adoptada por la Asamblea General en su resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990. Disponible en <<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CMW.aspx>>. [Consultado 08.08.2016]

personas con Hándicaps adoptada en 2006.¹¹⁰

Existe la necesidad imperiosa de abordar el tema de la necesidad de una convención específica, y la creación jurídica para atribuirles a estas personas las de refugiados ambientales, máxime cuando como es el caso, abogamos por una intervención de emergencia en comunidades originarias y pueblos indígenas cuyos desplazamientos son provocados por efecto del cambio climático.

La necesidad de esta Convención reposa en doble sentido tanto en razones de facto como en razones propias de derecho, es así que para las primeras de ellas nos hace falta solo mirar a nuestro alrededor y ver el aumento del incide de catástrofes naturales, así como su progresión y fuerza respecto a otras etapas de nuestro planeta, es necesario que acompañados de datos científicos, y en coordinación con estos nuestras políticas medioambientales y la comunidad internacional actúe no solo bajo los principios de Solidaridad, sino también de urgencia ante las catástrofes que vivimos diariamente, el crecimiento constante de personas víctimas de catástrofes ambientales crece a niveles vertiginosos.

Las migraciones y desplazamientos forzados son un nuevo tipo de desplazamiento directamente relacionado con los efectos del cambio climático, todos los pequeños estados insulares e islas del pacifico que desde 1989 claman por la ayuda internacional están pendientes de los efectos acerca de la lucha a través de políticas y hechos concretos para luchar contra el cambio climático y que estos sean reales, así como es el caso de los refugiados de la tribu Benet de Uganda ellos fueron

¹¹⁰ Instrumento de ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, Hecho en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. Disponible en <http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/ir131206-je.html>. [Consultado 08.08. 2016]

expulsados de sus territorios para permitir la plantación de árboles en relación con la “compensación ambiental”, estas comunidades obligadas a desplazarse forzosamente de sus territorios, que fueron afectadas por los mecanismos de “compensación” de Kioto, resulta paradójico pensar que los únicos que se vean obligados a modificar su medio de vida sus códigos culturales, ya que son una comunidad Indígena sean aquellos que menos responsabilidades tienen en el problema del cambio climático, y que los países que deberían soportar las mayores responsabilidades sean aquellos que aun ni siquiera han firmado el protocolo.

Estas nuevas víctimas de los desplazamientos forzados, como lo son comunidades originarias y poblaciones indígenas, son obligadas a desplazarse de su territorio originario, de toda una relación y simbiosis especial con su entorno ya que no conocen otro sistema que el suyo, muchos de estos casos terminan en suicidios colectivos ya que como más adelante analizaremos pormenorizadamente estas comunidades tienen determinadas características específicas, o sometidas a presiones tal que al sacarlas de su entorno crean seres desarraigados y poblaciones hundidas en la miseria.

Según el reporte de naciones Unidas y ACNUR el número de personas por desplazamiento forzoso debido a consecuencias ambientales son de 150 a 200 millones de personas que huirán en razón del clima y según reportes recientes de ACNUR son 65 millones de desplazados en el mundo de estos de 20 a 30 millones son específicamente personas víctimas de catástrofes ecológicas cada año.¹¹¹

¹¹¹ Al respecto el centro global de migraciones en su informe del 2015: The IOM's Global Migration Trends Factsheet presents a snapshot of the major migration trends worldwide for the year 2015 based on statistics from a variety of sources. By considering the state of migration globally in 2015, the

Para el alto comisionado para los refugiados así como para la comunidad científica cada centímetro que sube el nivel del mar, entraña el desplazamiento de 1 millón de personas de sus lugares de origen, el drama es de alcances mayores y nos lleva como espectadores de una crónica de muerte anunciada, indicándonos el porvenir de determinadas comunidades y poblaciones y como es bien sabido los más afectados en materia de catástrofes, son los más vulnerables, son los que mayor expuestos están, aquellas poblaciones continuamente marginadas y en las que el impacto va a tener las mayores consecuencias obligando a estas personas a desplazarse de su territorio de residencia.¹¹²

El África que representa un 10% de la población mundial acogerá un 25 % de desplazados ambientales y en los que Europa y sobre todo los países del norte se enfrentan a acoger a nuevos tipos de inmigrantes, creando un temor sobre los gobiernos europeos. En el año 2015, el número de migrantes internacionales en todo el mundo – personas residentes en un país distinto de su país de nacimiento, fue el más alto jamás registrado, en 244 millones (hasta de 232 millones en 2013).

following facts stand out:

In 2015, the number of international migrants worldwide – people residing in a country other than their country of birth – was the highest ever recorded, having reached 244 million (from 232 million in 2013). As a share of the world population, however, international migration has remained fairly constant over the past decades, at around 3%. While female migrants constitute only 48% of the international migrant stock worldwide, and 42% in Asia, women make up the majority of international migrants in Europe (52.4%) and North America (51.2%).

South-South migration flows (across developing countries) continued to grow compared to South-North movements (from developing to developed countries): in 2015, 90.2 million international migrants born in developing countries resided in other countries in the Global South, while 85.3 million born in the South resided in countries in the Global North. Disponible en https://docs.google.com/viewerng/viewer?url=http://publications.iom.int/system/files/global_migration_trends_2015_factsheet.pdf&hl=en_US Consulta 08. 08. 2016.

¹¹² Ibíd.

Como porcentaje de la población mundial, sin embargo, la migración internacional ha permanecido prácticamente constante en las últimas décadas, en torno al 3 por ciento. Mientras que mujeres migrantes constituyen sólo 48 por ciento de la población de migrantes internacional en todo el mundo y el 42 por ciento en Asia, las mujeres constituyen la mayoría de los migrantes internacionales en Europa (52,4%) y Norteamérica (51.2%) flujos migratorios de Sur – Sur (a través de los países en desarrollo) continuaron creciendo en comparación con los movimientos del sur – norte (de países en desarrollo a los países desarrollados). En 2015, 90,2 millones migrantes nacidos en los países en desarrollo vivían en otros países del Sur Global, mientras 85,3 millones nacidos en el sur vivían en países del Norte Global. Como proporción de la población del país anfitrión el número de migrantes internacionales continúa siendo más altos en los países del Consejo de cooperación del Golfo.¹¹³

¹¹³ En referencia a razones de cambio climático no individualiza, pero si señala como causas ambientales de desplazamiento, Informe Global acerca de migraciones en el mundo, *Asylum-seekers*:

The number of asylum-seekers has consistently grown over the last four years and is at a record high.

Asylum claims globally (pending cases) reached about 3.2 million at the end of 2015, compared to almost 1 million in the first half of 2015. Germany exceeded the Russian Federation and became the largest single recipient of first-time individual asylum claims globally, with 441,900 new requests in 2015- 158,700 of which were from individuals from the Syrian Arab Republic. The country was followed by the United States, which received about 172,700 applications (mostly from nationals of Mexico and other countries in Central America), Sweden (156,400), and the Russian Federation (152,500, mostly from Ukrainian nationals). The EU-28 as a whole received over 1.2 million new asylum claims in 2015, more than double the number of asylum claims in 2014 (almost 563,000). As mentioned, most of these claims were made in Germany, followed by Hungary (174,425), Sweden (156,120), Austria (85,500), Italy (83,240) and France (70,565). In 2015, almost one in three first-time asylum-applicants in the EU-28 were minors¹⁹ (367,640), an 11 per cent increase from 2014. Over one in five minor asylum-seekers were considered by national authorities to be unaccompanied, triple the number recorded in 2014, and the highest number on record since 2008. About half of the total number of new asylum applications were from people aged 18-34 hence the great majority of asylum-seekers in the EU are of young age.

Resettlement

In 2015, refugees from about 65 countries were resettled to 33 third countries from 87 countries of first asylum, according to UNHCR figures. ²² In the same year, there were just over 134,000 individual

La población de nacidos en el extranjero hace 88,4 por ciento de la población total en los Emiratos Árabes Unidos, 75,7 por ciento en Qatar y 73,6 por ciento en Kuwait. Cerca de 1 de cada 5 migrantes en el mundo viven en el top 20 ciudades más grandes, según mundo migración Informe 2015 de la OIM. Los migrantes internacionales constituyen más de un tercio de la población total en ciudades como Sídney, Auckland, Singapur y Londres. Al menos uno de cuatro residentes en Ámsterdam, Frankfurt y París es nacido en el extranjero.

Más de 19,3 millones de personas fueron desplazadas por los desastres en 100 países sobre el curso de 2014. 20 millones entre 2008 y 2014, un promedio de 26,4 millones de personas por año fueron desplazados por los desastres. 87 por ciento de los desplazamientos provocados por el desastre en el 2014 se produjo en Asia, con aproximadamente 16,7 millones personas se ven obligadas a abandonar sus hogares durante ese año. La mayoría de los desplazados a nivel mundial fueron desplazada por desastres relacionados con el tiempo, sólo una pequeña minoría por peligros geofísicos. La posibilidad de ser desplazados por un desastre hoy es 60 por ciento

submissions for resettlement, and 81,893 actual departures; both figures were higher than those recorded in 2014 (almost 104,000 submissions and just over 73,300 departures), and represent the

highest figures since 2012. Main beneficiaries of UNHCR resettlement programmes in 2015, based on number of submissions, were nationals from the Syrian Arab Republic (53,305), the Democratic Republic of the Congo (20,527), Iraq (11,161), Somalia (10,193) and Myanmar (9,738). The main countries of resettlement were the United States and Canada, with, respectively, 52,583 and 10,236 individuals resettled during the year, followed by Australia (5,211), Norway (2,220) and the United Kingdom (1,768). Between January and October 2015, nearly 100,000 refugees and other vulnerable individuals were resettled under IOM auspices. This compares to the 121,784 individuals assisted by IOM- resettlement programmes in 2014. The figure for IOM-assisted resettlement operations is not directly comparable with UNHCR numbers, as this includes persons participating in (national) humanitarian admission schemes, whilst UNHCR data largely excludes such groupág. It is important to note that a higher number of countries around the world are participating in regular and ad hoc resettlement and humanitarian admission schemes, such as Italy, Republic of Korea and Germany. Disponible en <http://publications.iom.int/system/files/global_migration_trends_2015_factsheet.pdf>. [Consultado 08. 08.2016]

más alto que hace cuatro existen poblaciones de desplazamiento en prolongado durante 10 años o más.¹¹⁴

Ya que el 80% de los desplazados son provenientes de los países del sur y constituyen el mayor número de desplazados internos, el otro conjunto de desplazados son víctimas de catástrofes del norte que se desplazarán a lugares también del norte, en todo caso cuando se trata de migraciones forzadas o súbitas y no de una migración en razón de circunstancias políticas o económicas, comisionado de naciones unidas para los refugiados reconoce de facto la categoría de desplazados ambientales ante catástrofes y razones del clima y diferencia in forma de aquellas provenientes de zonas de conflictos como Afganistán, en razón por los recientes conflictos internacionales y por la situación que desborda el Mediterráneo, aunque si bien es cierto no les aplica el estatuto de Refugiados en razón de la Convención de Ginebra sí reconoce un estatuto de desplazados, por lo que constatamos un gran vacío jurídico por los artículos.¹¹⁵

Ciertos autores indican que el propio facto en razón de catástrofes y el estado de emergencia que de estos sobrevienen, se puede reconocer a través de la Convención del 28 de julio de 1951 sobre refugiados, observamos ciertos obstáculos, las primeras por razones históricas, el contexto de la Convención de Ginebra, fue realizada

¹¹⁴ En relación con el informe de las tendencias migratorias del 2015 refiere directamente a desplazados internos en relación con desastres naturales, haciendo alusión al desplazamiento como causa directa. *Disaster induced internal displacement: More than 19.3 million people were displaced by disasters in 100 countries over the course of 2014.* 20. Between 2008 and 2014, an average of 26.4 million people per year were displaced by disasters. 87 per cent of disaster-induced displacement in 2014 occurred in Asia, with approximately 16.7 million people being forced to leave their homes during that year. The majority of displaced people globally were displaced by weather-related disasters, only a small minority by geophysical hazards. The likelihood of being displaced by a disaster today is 60 per cent higher than four decades ago. 21. Disponible en < http://publications.iom.int/system/files/global_migration_trends_2015_factsheet.pdf>. [Consultado 08.08. 2016].

¹¹⁵ *Ibíd.*

después de la Segunda Guerra Mundial, en aquel entonces las catástrofes ecológicas no eran ni mucho menos orden del día, aun y cuanto el concepto en si de catástrofe natural ya se maneja, sobre todo de los obstáculos jurídicos y entendiendo en efecto que el medio ambiente no figura como una causa migración, el artículo 1 de la Convención exige que la persona en causa sea “víctima de persecución “.

Algunos autores indican que resulta verdaderamente difícil asimilar las catástrofes naturales como una verdadera persecución y otros indicando que si es una causa de solicitud de Refugio Internacional y en la que hay abundante material indicando por una postura en que se vea simplemente extendida a considerarla como nueva especie de persecución sobre todo en el tema que proponemos cuando existen comunidades originarias y poblaciones indígenas que en su hábitat no podrán ya desarrollar actividad humana ni existirán condiciones para realizar esta poniendo en peligro la propia supervivencia de estos.

La Propia guía del alto comisionado para los refugiados excluye a las víctimas de catástrofes ambientales como refugiadas y posibles acceso a reclamar el estatuto del refugiado, si contamos con la opción de enmendar la Convención y de abrir la Convención de Ginebra para los refugiados ambientales en razón de causas “políticas” y “jurídicas”, seria abrir las nuevas negociaciones sobre los “refugiados” dentro de un contexto de crisis actual marcada por debates emocionales en el contexto sobre la inmigración, reabrir el debate en el seno de la Convención, seria arriesgarnos e incluso fragilizarla.¹¹⁶

¹¹⁶ En relación con el reconocimiento del alto comisionado de naciones unidas de la problemática de desplazamientos de poblaciones y en relación con la inexistencia de un estatuto jurídico de regulación especial para estos y la necesidad de la creación de organismos específicos. “Du Haut Comité des

En tanto que también desde el punto de vista jurídico la Convención de Ginebra no esta adaptada para solicitudes de refugios de determinados grupos, esta dentro de un marco de personas y no de grupo o colectivos en este caso por ejemplo cuando tratamos de comunidades, no se entendería el pedido de Refugio unitario ya que el sentido de pertenencia al grupo o tribu forma parte de su Estatuto especial, por lo que en el reconocimiento de derecho colectivo, que es de lo que buscamos cuando se tratan de grupos específicos no tendrían cabida a víctimas de catástrofes ambientales de estos grupos especiales , si bien es cierto existe numerosa literatura se puede decir que en e punto de vista de la autora no existen diferencias en razón del concepto en si ya que es un hecho factico, la problemática está en el miedo y falta de voluntad de parte de los Estados a la hora de realizar Convenios específicos en esta materia, pero lo único que hacemos con esta actitud es hacer el problema aún mayor.

Algunos como el profesor Michel Prieur¹¹⁷ atribuyen a las víctimas de catástrofes

Nations unies pour les réfugiés (HCR) à l'Organisation internationale pour les migrations (OIM), les agences mondiales ont pris conscience de ce vide juridique. Mais le dossier se heurte à la complexité du phénomène et à la crainte de migrations massives". "Des discussions sont en cours au sein de l'Inter-Agency Standing Committee, qui réunit les agences de l'ONU et des ONG", dit Anne-Marie Linde, au Bureau de la coordination des affaires humanitaires de l'ONU (OCHA), responsable de la gestion des déplacés internes, pour qui "la principale faille concerne les victimes du climat qui traversent les frontières ". "L'immense majorité de ces migrants restent à l'intérieur de leur propre pays et ne peuvent donc prétendre au statut de réfugié", précise Sybella Wilkes, porte-parole du HCR. Si l'organisation intervient parfois en urgence lors de catastrophes environnementales, elle réfute le terme de "réfugiés climatiques", craignant de lézarder le fragile édifice de la convention de Genève sur les réfugiés. "Faut-il inverser une définition juridique des déplacés climatiques? La question est posée, estime la porte-parole. Mais la définition des réfugiés est très stricte et il n'est pas question de la modifier." Mais là encore, le paramètre climatique brouille les cartes: au-delà des catastrophes soudaines, c'est une lente dégradation de l'environnement et des conditions de vie sur une large échelle que provoque le réchauffement. "L'un des gros problèmes est d'identifier si le déplacement est volontaire ou forcé, précise M^{me} Linde. Est-ce que les migrants partent de leur propre chef, à la recherche d'une vie meilleure, ou y sont-ils parce qu'ils ont perdu leurs moyens de subsistance?"Alto comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados. YADE, Rama y JOUANNO, Chantal,"Les réfugiés climatiques en quête de statut juridique" *Le Monde Diplomatique*,18 octobre 2009. Disponible en < <https://vertigo.revues.org/10270>>. [Consultado08.08.2016].

¹¹⁷ PRIEUR, Michel, "Al respecto Le conseil de l'Europe, les catastrophes et les droits de l'homme,

ambientales el nombre de desplazados y no de refugiados al fin de distinguir las causas de la migración, que no son ni las mismas ni las consecuencias, el dar un estatuto jurídico adaptado en razón al lugar específico, a la fuente respecto del espacio y del tiempo, las acciones sobre el tema pasan por la necesidad de una solidaridad internacional, en efecto en razón también de ayuda humanitaria.

La distinción sobre refugiados y desplazados es superada y es sobre los hechos donde es necesaria el trabajo de la comunidad Internacional, adecuando y diferenciando terminología adecuada a su estatuto jurídico imponiendo un vocabulario apropiado.¹¹⁸

Y en la realidad es difícil *in situ* distinguir las causas económicas y las causas ecológicas de un desplazamiento de las poblaciones de los países del sur, pero debemos, cuidar la terminología y ceñirnos a determinados cánones, para indicar el más adecuado y que de una mayor protección internacional.

“Mas allá de apelar al Derecho queda apelar a un nivel de *conciencia universal como sociedad solidaria*”¹¹⁹, solidaridad entendida como manera de regenerar nuestras estructuras jurídicas que ha de regenerarse a partir de contextos del mundo de la vida que se mantengan “medianamente intactos”, con el imperativo de crear relaciones dignas del hombre en las que pueda establecerse un equilibrio soportable y admisible

Gestion intégrée des zones côtières: risques et responsabilités” Sous la direction de Bernard Drobenko (Coor. Professeur des Universités, Département Droit, Université du Littoral Côte d'Opale PRES Lille Nord de France) et Catherine Wadoux (Assistante organisation, Université du littoral Côte d'Opale, Boulogne sur mer) Horssérie 8 | octobre 2010 Disponible en <<https://vertigo.revues.org/10270>>. [Consultado 08.08.2016].

¹¹⁸ Ibid.

¹¹⁹ HABERMAS, Jürgen, *Mas Allá del Estado Nacional*, traducción e introducción de Manuel Jiménez Redondo, Trotta Editorial, 2008, pág.144. (cuarta edición).

entre dinero, poder y solidaridad

Una nueva convención en todo caso tiene una justificación jurídica, respecto el nivel de protección y de especialidad, en efecto las convenciones existentes son instrumentos de *Soft law* habitualmente sin aplicaciones pragmáticas, que no hacen referencia en particular al refugiado ambiental, pero en lo que nos compete y dada la incapacidad de la comunidad Internacional para determinados casos como son respecto de refugiados de poblaciones originarias y comunidades indígenas, en estos momentos y dada la urgencia de la problemática nos podemos apoyar dado el estado de emergencia en relación con el impacto ambiental del cambio climático sobre estas poblaciones, en las Convenciones internacionales sobre los derechos del hombre, con una visión y tendencia universalista y que sobre todo debe y puede ser aplicada en todo momento, aun y cuando no existan en estas referencias particulares en el tiempo de catástrofes, ellas tiene la vocación de ser aplicadas en todas las circunstancias y a todas las personas, en la legislación internacional vemos como las otras convenciones más especializadas no excluyen en periodo de catástrofes la aplicación del marco temporal acerca de las convenciones de derechos humanos. La sola Convención Universal en vigor sobre los derechos del hombre nos indica que es aplicable dentro de situaciones de riesgo y de urgencia humanitaria y comprende las catástrofes naturales, la propia convención de 2006 relativa a los derechos de las personas con hándicaps.¹²⁰

Para las otras su aplicación está considerada de manera implícita, en este sentido es el que se debe interpretar en razón de mayor protección a un estado de emergencia el

¹²⁰ PRIEUR, Michel, *Quel Statut Pour Les Désplacés Environnementaux?: La Protection Internationale et européenne des réfugiés*, 2014, págs. 127-156.

pacto internacional de las Naciones Unidas de 1966 sobre los derechos económicos, sociales y culturales, el reconocimiento en su artículo 11, acerca del derecho de toda persona a que se le proporcione comida y a una alimentación adecuada, reconociendo el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia.

También crea una obligación de las partes a que trabajen juntos para eliminar el hambre en el mundo, por lo que ante la certeza científica de parte de la comunidad internacional de las consecuencias del cambio climático en algunas poblaciones referidas a su propia extinción y desaparición estas deberían tratarse en la comunidad Internacional con la máxima *urgencia y celeridad*, este artículo ha sido interpretado en 1996 por los comentarios generales del comité sobre derechos económicos¹²¹, sociales y culturales, como que son aplicables a todos, y comprenden también los periodos de crisis.

Puede también protegerse en razón de todos los artículos del pacto de 1966, así el art 6, sobre el derecho a la vida del Pacto relativo a los derechos Civiles y políticos y en razón del artículo 12 sobre el derecho a la salud del Pacto relativo a los derechos económicos, sociales y culturales.¹²²

El derecho a la vida y a la salud son los derecho base por el cual se funda la totalidad del régimen jurídico la legitimación de un régimen jurídico especial para los desplazados ambientales. Existe por tanto una obligación positiva de respetar el

¹²¹ Observaciones Generales adoptadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Disponibles en <<http://www.derechos.org/nizkor/ley/doc/obgen1.html>>. [Consultado 08. 08. 2016].

¹²² PRIEUR, Michel, *Quel Statut Por Les Désplacés Environnementaux?: La Protection Internationale et européenne des réfugiés*, 2014, págs. 127-141.

Derecho a la vida y a la salud y que hoy en día dentro del contexto del Derecho Ambiental y en consonancia con los principios de Prevención, se tiene que poner un límite manifiesto de actuar jurídico en la comunidad internacional, estando este en la protección especial cuando están en riesgo la vida de una persona (en nuestro caso hablamos de comunidad como aquella de pertenencia a una misma naturaleza de relaciones entre sus miembros y con los mismo códigos culturales, comunidades indígenas y pueblos originarios), respecto de estas se deben concebir y ser entendidas como un derecho a la supervivencia en caso de catástrofe y por tanto el principal derecho del cual son titulares las víctimas de catástrofes y la que justamente ningún estado pueda derogar en ningún caso este supuesto ni existiendo “peligro público o estado excepcional “Art. 4. 2 del Pacto Internacional relativo a los derechos civiles y políticos.¹²³

2.4 PROPUESTAS DE ESTATUTOS Y REGULACIONES ACERCA DE INMIGRANTES CLIMÁTICOS PARA LA OBTENCIÓN DEL ESTATUTO DE REFUGIADOS AMBIENTALES

Como hemos indicado se hace completamente necesario la aplicación de un nuevo instrumento jurídico internacional sobre cambio climático y movilidad humana. Se destacan cuatro propuestas principales: la de Frank Bierman e Ingrid Boas de la Universidad de Ámsterdam, la de David Hodgkinson de Western Australia University y Bonnie Docherty y Tyler Giannini de la Universidad de Harvard y la de el profesor Michel Prieur en relación con *desplazados, refugiados ambientales* en la necesidad de

¹²³ Ibíd.

un estatuto específico, si bien algunas varían respecto de las oficinas de quien dependerán directamente, así también con diferencias en su forma operativa, las propuestas de Tratados internacionales de estas cuatro academias son consistentes con el derecho internacional de los Derechos Humanos y con el Derecho Internacional Humanitario. Como indica la OIM,¹²⁴ de una forma u otra los tres invocan el principio de responsabilidad compartida entre los países de origen y de destino, por un lado, y entre los países desarrollados y los países en desarrollo, por otro, no solo proveen asistencia humanitaria sino que también incluyen la formación de complejas estructuras administrativas y burocráticas que gestionen esta ayuda.

Nosotros nos inscribimos dentro de la propuesta de la escuela de Limoges, como la que es mas adecuada en relación con el desarrollo en si de la elaboración de la convención, sus artículos y la sistematización y en la que la iniciativa de investigación respecto de las personas que sufren los efectos de las catástrofes ambientales por la CRIDEAU (Centre de recherche interdisciplinaire en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme)¹²⁵, en la que proponen una convención para este tipo de personas afectadas por catástrofes medioambientales en la que tanto especialistas de derecho ambiental, como de ciencias económicas, de derechos humanos, bajo la dirección de el profesor Jean Pierre Marguénaud, se cristaliza con

¹²⁴ La OIM (Organización Internacional para las Migraciones) está consagrada al principio de que la migración formada y ordenada, y en condiciones humanas, beneficia a los migrantes y a la sociedad. En su calidad de organismo intergubernamental, la OIM trabaja con sus asociados de la comunidad internacional para ayudar a encarar los desafíos que plantea la migración a nivel operativo; fomentar la comprensión de las cuestiones migratorias; alentar el desarrollo, social y económico a través de la migración; y velar por el respeto de la dignidad humana y el bienestar de los migrantes.

¹²⁵ Publicación de Revista Europea de Droit de l' environnement n° 4 de 2006, la totalidad de las publicaciones están disponibles en <[http://www. persee. fr/collection/reden](http://www.persee.fr/collection/reden)>. [Consulta 08.08. 2016].

un coloquio el 2005 acerca de “refugiados ecológicos”¹²⁶ y en la que finalmente finaliza en el 2013 con un nuevo texto de convención.

Después de la desilusionante cita en Rio + 20 en la que la asociación de Juristas ambientales dejó claro su posición respecto a la protección del ambiente en y sobre todo en el que no ha habido avance alguno en relación con Rio 92 en cuanto a nivel de efectivizarían de los principios establecidos en ella Declaración sobre los compromisos post Rio + 20 declaran “Nosotros juristas de derecho ambiental, actores de la sociedad civil de los pueblos de las Naciones Unidas, reunidos en Rio desde el 15 al 17 de junio de 2012 en ocasión de la Conferencia de Naciones Unidas sobre desarrollo sustentable a iniciativa del Centro Internacional de Derecho Comparado del Ambiente, de la Fundación Getulio Vargas y del Environmental Law Institute” en lo que respecta a Pueblos Indígenas y Refugiados ambientales :

“Finalmente, preocupados por el aumento creciente del número de personas

¹²⁶ Projet De Convention Relative Au Statut International Des Déplacés Environnementaux (Troisième Version –Mai 2013) Considérant que des conventions internationales prennent déjà en partie en considération les déplacements environnementaux, notamment :

- la Convention (No 169) concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants du 27 juin 1989 (Organisation Internationale du Travail) ; - la Convention sur la lutte contre la désertification du 12 septembre 1994; -La Convention relative aux droits des personnes handicapées du 13 décembre 2006 ; - la Convention africaine pour la protection et l'assistance aux personnes déplacées en Afrique du 22 octobre 2009,

Reconnaissant le devoir d'assistance à un Etat écologiquement sinistré comme un devoir de la communauté internationale,

Considérant que, malgré les nombreux instruments internationaux visant à protéger l'environnement, il n'existe, dans l'état actuel du droit international applicable aux réfugiés, aucun instrument spécifique prévoyant la situation d'ensemble des déplacés environnementaux et pouvant être appliqué et invoqué en leur faveur [...]. Version du Projet de Convention relatif au statut international des déplacés environnementaux élaboré par le CRIDEAU (Centre de recherche interdisciplinaire en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme) et le CRDP (Centre de recherche sur les droits de la personne), équipes thématiques de l'OMIJ(Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques), Faculté de droit et des sciences économiques de l'Université de Limoges(PRES Limousin Poitou-Charentes), avec le concours du CIDCE (Centre International de Droit Comparé de l'Environnement). Disponible en <[www. cidce. org](http://www.cidce.org) >[Consultado 08.08.2016].

desplazadas luego de catástrofes naturales y tecnológicas y deplorando que esta situación dramática para los derechos humanos y la dignidad del humana no haya sido evocada en los documentos adoptados por la Conferencia de Río + 20: Demandamos inmediatamente a los órganos competentes de Naciones Unidas el comienzo inmediato de las negociaciones en vista de asignarles un estatuto jurídico internacional a los desplazados ambientales”.¹²⁷

Si bien es cierto y en relación con la terminología hablan de desplazados ambientales, en la que después de tomar la convención relativa al estatuto internacional obtendrían la condición de refugiado.¹²⁸

Y de la que de su Preámbulo desprende las razones, medioambientales y jurídicas relacionadas con el principio de responsabilidad y solidaridad.

[...] *“Teniendo en cuenta las causas de esta degradación, tales como el cambio climático y/o la pérdida de la diversidad biológica, la sequía, la desertificación, la deforestación, la erosión del suelo, las epidemias, los conflictos armados, las grandes infraestructuras y, en general, los riesgos naturales y tecnológicos,*

Considerando que las víctimas de estos fenómenos se enfrentan a la destrucción de su medio ambiente lo que conlleva la degradación de su salud y su dignidad, comprometiendo, substancialmente su derecho a la vida,

Teniendo en cuenta que la gravedad de estos daños obligan a los individuos, a las familias y a las poblaciones a desplazarse,

¹²⁷ Texto completo de declaración sobre los compromisos post Río +20 Disponible en <http://www.cidce.org/rio/pdf%20appel/Declaracion%20post%20Rio.pdf> [Consultado 08. 08. 2016].

¹²⁸ Ibíd.

Teniendo en cuenta asimismo que determinadas políticas ambientales pueden también provocar desplazamientos,

Teniendo en cuenta que el crecimiento exponencial de los desplazamientos actualmente previsibles constituye una amenaza para la estabilidad de las sociedades humanas, para la supervivencia de las culturas y para la paz mundial,

Teniendo en cuenta las diferentes convocatorias de las organizaciones no gubernamentales instando al reconocimiento del estatuto de los desplazados ambientales y destacando la necesidad urgente de responder a su situación,

Teniendo en cuenta que diversas declaraciones internacionales subrayan la existencia de esta categoría de desplazados. [...] ¹²⁹.

Así como un establecimiento en relación a protocolos de ayuda, respecto de los estados y a la normativa internacional ya aprobada respecto de los desplazamientos cuando ocurren en el interior de los Estados Nacionales.

Este convenio establece un marco jurídico para garantizar los derechos de los desplazados ambientales y organizar su acogida así como su eventual retorno, en aplicación del principio de solidaridad y en la que vuelven a recalcar el papel vulnerable de los pueblos indígenas y comunidades tradicionales así la propia propuesta en su preámbulo invoca a el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre pueblos indígenas y tribales en países

¹²⁹ Declaración de Río, Principio 18 "Los Estados deberán notificar inmediatamente a otros Estados de los desastres naturales u otras situaciones de emergencia que puedan producir efectos nocivos subitos en el medio ambiente de esos Estados. La comunidad internacional deberá hacer todo lo posible por ayudar a los Estados que resulten afectados". Disponible en <<http://www19.iadb.org/intal/intalcdi/PE/2012/11109.pdf>>. [Consultado en 08.08.2016].

independientes, de 27 de junio de 1989; así como el Convenio de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación de 12 de septiembre de 1994, Convención de la Unión Africana para la protección y la asistencia de los desplazados internos en África (Convención de Kampala) de 22 de octubre de 2009,

Reconociendo por tanto la obligación de la “Comunidad internacional” de ayudar a los Estados que sufren desastres ambientales.¹³⁰

Es cierto que existen numerosos instrumentos internacionales para proteger el medio ambiente, pero en el Derecho internacional actual no hay ningún instrumento específico aplicable a los refugiados que prevea la situación general de los desplazados ambientales y que pueda ser invocado en su favor lo que si no todos los pedidos hechos por las comunidades e investigadas en esta tesis, han devenido en resoluciones negativas de parte de los estados, invocando el pedido de Refugio Internacional.

Se tiene que reafirmar por tanto el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas de los Estados, reconocido en el artículo 3 del Convenio Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, y en pro del principio de *No Regresión*¹³¹

¹³⁰ Declaración de Juristas de Derecho Ambiental de Río + 20 . Disponible en <<http://www.cidce.org/rio/pdf%20appel/Declaracion%20post%20Rio.pdf>> . [Consultado 08. 08. 2016] .

¹³¹ Para Michel Prieur, en relación con el principio de no regresión, en materia medioambiental, lo que está en juego es la dimensión del tiempo, e n la que el tiempo a la vez nos deja un espacio sin fronteras y en un tiempo sin límite, (...) el medio ambiente y el desarrollo sostenible se encuentran actualmente en plena contradicción, ya que en la actualidad se intenta no olvidar los derechos de las futuras generaciones. Efectivamente, en la actualidad, al modificar una ley que protege el medio ambiente para reducir su grado de protección estamos imponiendo a las generaciones futuras un medio ambiente más degradado. La regresión del derecho ambiental que se decida hoy constituirá entonces una vulneración de derechos de las generaciones futuras un medio ambiente degradado. Por lo tanto es nuestro deber, al menos en el plano ético, consiste en luchar contra la regresión con el objetivo de no “comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades”. PRIEUR, Michel, *El Nuevo Principio De “No Regresión” En Derecho Ambiental*, págs.. 59-121.

es responsabilidad de la Comunidad internacional de los Estados demostrar su solidaridad y la de los demás actores mediante la aprobación de un estatuto internacional de los desplazados ambientales, que les otorgue el Estatuto de refugiados ambientales.

Considerando que dicho estatuto debe tener en cuenta a los individuos, a las familias y a las poblaciones obligadas a desplazarse, tanto dentro como fuera de su país de residencia, Teniendo en cuenta que el estatuto de los desplazados ambientales debe incardinarse en el respeto de los instrumentos jurídicos internacionales y los principios protectores de los derechos humanos, especialmente el Pacto internacional de derechos civiles y políticos y el Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, de 16 de diciembre de 1966,¹³² y que conforme nuestra tesis deberían tener ciertas características especiales en relación con el concepto cultural que engloba a los Pueblos Indígenas, es importante destacar en el seno de esta propuesta la creación de una Oficina especializada en relación con los desplazados por el medio ambiente, AMDE (Agencia Especial por los Desplazados Medioambientales) y en la que se prevé un tipo de tasa específica de parte de los estados los cuales tendrán que cubrir y mantener, y similares a la tasa por emisión de carbono.

Lo más importante es en relación a que los Estados adoptantes de la Convención

¹³² Proyecto De Convenio Relativo Al Estatuto Internacional De Los desplazados Ambientales 2013. version du Projet de Convention relatif au statut international des déplacés environnementaux élaboré par le CRIDEAU (Centre de recherche interdisciplinaire en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme) et le CRDP (Centre de recherche sur les droits de la personne), équipes thématiques de l'OMIJ(Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques), Faculté de droit et des sciences économiques de l'Université de Limoges(PRES Limousin Poitou-Charentes), avec le concours du CIDCE (Centre International de Droit Comparé de l'Environnement. Disponible en< <http://www.cidce.org/> >. [Consultado 08.08.2016].

adopten un protocolo específico en relación a las responsabilidades tanto en actos privados como públicos, en la que se especifiquen las obligaciones de prevención y reparación por la violación de la naturaleza y que influye directamente y es a la vez irrefutables, en los desplazamientos ambientales (Artículo 5.2 del proyecto de la Convención sobre desplazados ambientales).¹³³

Existe la necesidad incluso en el proyecto de Convención de regular específicamente respecto de pueblos indígenas y comunidades ancestrales, si bien es cierto propuesta de Convención señala como uno de los instrumentos a aplicar el Convenio OIT, respecto de poblaciones indígenas, no existe especificidad respecto a ellas, por ello pensamos debería regularse de manera específica, así como un protocolo, respecto de las comunidades ancestrales de países insulares.

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

¹³³ Artículo 5 *"Principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas"*. En interés de las generaciones presentes y futuras y sobre la base de la equidad, las obligaciones reconocidas por el presente Convenio se ejercerán respetando el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas y en función de la capacidad respectiva de los Estados Partes, particularmente en materia de acogida. Los Estados Partes en el presente Convenio se comprometen a adoptar, durante el año siguiente a su apertura a la firma, un Protocolo adicional sobre la responsabilidad de los actores públicos y privados, con una finalidad preventiva y reparadora. Esta responsabilidad contemplará las obligaciones positivas y negativas cuya violación pueda causar directa o indirectamente desplazamientos ambientales. Proyecto De Convenio Relativo Al Estatuto Internacional De Los desplazados Ambientales 2013 ,CIDCE (Centre International de Droit Comparé de l'Environnement. Disponible en: <http://www.cidce.org/> [Consultado 08. 08. 2016]

2.5 REFUGIADOS AMBIENTALES DE COMUNIDADES INDÍGENAS Y PUEBLOS ORIGINARIOS UNA VISIÓN ECOCENTRISTA

2.5.1 comunidades indígenas - evolución en el contexto internacional

El curso de la historia, de nuestra historia como especie ha hecho que algunos pueblos dominantes o llamados colonos tomaran tierras por la fuerza, desplazando o exterminando las culturas y pueblos autóctonos, es remarcable como los pueblos indígenas y comunidades originarias a lo largo de los años ha tenido problemas para conservar su propias características culturales, sociales, económicas y también porque no decirlo políticas que las distinguían de otros grupos dentro de una comunidad nacional, las diversidades étnicas de las poblaciones y sus valores tradicionales son lazos que las unen y se deben reivindicar, enfocamos el tema de la cuestión indígena, reconociendo su autodeterminación, como pueblos con derechos a la preservación de su cultura, lo que significa también que estamos en la línea de una autodeterminación de estos, indicando que los Estados nacionales tal y como están desarrollados no son estados monistas desde un punto de vista antropológico, pero si son una composición de muchos pueblos, pudiendo así destacar la naturaleza multiétnica de los estados nacionales y la necesidad de cerrar espacios propios, donde cada pueblo pueda desarrollar sus tradiciones y culturas, en el que el principio de tolerancia se ve como uno de los rectores del ordenamiento, en el que se construyen caminos de enriquecimiento reciproco, tanto en el plano internacional como en la esfera de los estados nacionales el indígena nunca fue reconocido como sujeto de derecho y actor político, manteniendo así las típicas estructuras colonialistas, aun y con toda la devastación que ocurrieron en los procesos de colonización actualmente se estima la existencia de 300 millones de personas

indígenas en el mundo, en más de 70 países y en todos los continentes, sumando más de 5 000 lenguas y culturas¹³⁴. Esta situaciones se explica principalmente por dos factores interdependientes de factor externo el realismo políticos clásico, centrado en Estados nacionales monistas y militares como paradigma de las relaciones Internacionales e internamente la condición marginalizada de los pueblos indígenas dentro de las sociedades nacionales, sin voz política ni participación pública en las decisiones nacionales ni aun, cuando incumbe el desarrollo de su propia vida, como veíamos son los más vulnerables frente a los cambios climáticos ya que su ecosistema y medio ambiente ni la actualidad es frágil, la primera acción indígena en el plano de las relaciones internacionales en busca de la decencia de sus derechos, ocurrió en 1923, cuando el jefe Deskaheh Haudenosaunee estuvo en Ginebra para defender el derecho de los pueblos indígenas de que vivieran conforme a sus costumbre e a sus leyes¹³⁵, siendo un intento frustrado¹³⁶ y no siendo recibido por los dirigentes de la liga de las naciones. En el ámbito de naciones ocurrió en 1948, representantes del gobierno Boliviano lanzaron la idea de la creación de una subcomisión especializada en la temática indígena en la esfera de las naciones unidas, tampoco aquí la demanda fue aceptada.

¹³⁴ Las acepciones y utilización tales como pueblos originarios, nativos, autóctonos, primitivos e tribales en esta tesis permanecerán en concepto de pueblos indígenas y comunidades originarias, incluyéndose los nativos Samis de Europa septentrional, los Maoríes de Nueva Zelanda, inuit, Aleutianos de la región circumpolar, como también pueblos indígenas africanos, como masáis, pueblo hadzabe, himba o baka-aka o ogoni, así como a los pueblos originarios nativo americanos y aborígenes de Australia, entre millares de otros pueblos indígenas, que vienen reconocidos en los informes y anuarios de pueblos indígenas, por los documentos de Naciones Unidas y del Grupo permanente para asuntos Indígenas de ONU.

¹³⁵ “*Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*”. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1. Ginebra, 1990. Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>>

¹³⁶ *Ibíd.*

En relación con un organismo internacional fue la OIT la Organización Internacional del trabajo cuando en su creación de 1919¹³⁷, discute sobre los derechos sociales y económicos de los grupos cuyas costumbres, tradiciones, instituciones e idiomas les separan de los otros sectores de las comunidades nacionales.¹³⁸

En este sentido cabe registrar el estudio publicado por OIT en 1953, denominado Poblaciones Indígenas :Condiciones de vida y de trabajo de las poblaciones autóctonas de países independientes, como también el Convenio 107 sobre pueblos indígenas y tribales, adoptado en 1957, que a pesar de tener una visión de asimilación y no de inclusión en relación con los pueblos indígenas, fue el punto de partida para posteriormente discusiones internacionales sobre la temática indígenas ya que hasta ese momento el Convenio 107 de la OIT había sido hasta 1989, el único instrumento y convenio internacional que regulara en forma global y específica las condiciones de vida y de trabajo de las poblaciones indígenas.

En 1989, y en el seno del ámbito de la OIT en la conferencia Internacional del Trabajo se proba una versión revisada del convenio N.º107, que pasa a ser conocida como el Convenio 169, el objetivo de este nuevo convenio y la revisan del anterior fue revisar y superar el marco integracionista, como señala el propio preámbulo del Convenio 169.

La evolución del derecho Internacional¹³⁹ desde 1957 y los cambios sobrevenidos en

¹³⁷ *Ibíd.*

¹³⁸ “*Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*”. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1. Ginebra, 1990 . Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>>

¹³⁹ Cabe destacar “El estudio sobre poblaciones indígenas: Condiciones de vida y de trabajo de las poblaciones autóctonas de los países independientes” y que hemos utilizado a lo largo de esta tesis en

las situaciones de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia a fin de alminar la orientación hacia la asimilación de normas anteriores ¹⁴⁰

También es de mencionar el congreso internacional de americanistas como instrumento de denuncia y discusión en materia indígena, principalmente en las áreas y pueblos indígenas de latinoamericanos ese fórum internacional y sus siguiente ediciones promovieron el encuentro de antropólogos, juristas internacionales, geógrafos, historiadores, lingüistas, con el propósito de discutir de forma amplia interdisciplinar los diversos problemas y desafíos de la temática indígena ¹⁴¹.

El 25 a 30 de enero en 1971 en las universidad de las indias Occidentales de Barbados ¹⁴² financiado por la Universidad de Berna de Holanda se organizaron simposia con el objetivo de evaluar las políticas indigenistas, que casi siempre han sido etnocidas, por los gobiernos latinoamericanos ¹⁴³.

A partir del documento final en ella la conferencia se titula "Por la liberación del

el sentido de contextualizar antropológicamente la presente tesis. PAPADÓPOLO, Midori. *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígena* Universidad Rafael Landivar, Guatemala 1995 y OLIVEIRA, Roberto Cardoso, *Etnicidad, eticidad y globalización: Autonomías étnicas y Estados nacionales*, México, Instituto Nacional de Antropología e Historia, 1998.

¹⁴⁰ Preámbulo de la Convención 169 OIT Disponible en <http://www.ilo.org/public/spanish/region/ampro/lima/publ/conv-169/convenio.shtml> [Consultado 20 06. 2016]

¹⁴¹ SANTOS, Silvio Coelho dos, *Os Povos Indígenas e a Constituinte*, Universidad Federal de Santa Catarina Editora, Florianópolis, 1989, pág. 14.

¹⁴² COLOMBRES, Adolfo, *Por la liberación del Indígenas: documentos y testimonios, compilación del proyecto Marandú*, Ediciones Del Sol, Buenos Aires, 1975.

¹⁴³ Participaron de la Declaración de Barbados: Miguel A. Bartólome, Darcy Ribero, Stefano Varese, Gonzalo Castillo Cárdenas, Miguel Chse-Sardi, Georg Grunberg, Pedro Manuel Agostinho da Silva, Nelly Arvelo de Jiménez, Guillermo Bonfil Batlla, Víctor Daniel Bonilla, Oscar Bolioli, Carlos de Araujo Moreira Neto, Esteban Emilio Mosonyi, Scott S. Robinson y Silvio Coelho dos Santos. GRUNBERG, Georg, *La situación del indígena en América del Sur*, Tierra Nueva Editorial, Montevideo, 1971, pág. 507.

Indígena” pero siendo conocida a nivel internacional como la “Declaración de Barbados “ en las que contiene un conjunto de propuestas y críticas a los estados, antropólogos, y ala instauración de una religión dominante¹⁴⁴, la Declaración de Barbados, fue al fondo de los cuestiones propuestas, identificando a los actores, el proceso de explotación indígena y reconociendo de antemano, que si la liberación de los pueblos indígenas no se realizaba por los pueblos indígenas, no se trataría de libertad¹⁴⁵,” cuando los actores no –indígenas desea representarlas o tomar la dirección de su lucha de liberación, se crea una forma de colonialismo que expropia las poblaciones indígenas de su derecho inalienable a ser protagonistas de su propia lucha”¹⁴⁶

En la Declaración de Barbados se señala que aun en los estados latinoamericanos poseen un sistema clasista de explotación y dominación étnica y la emancipación de los pueblos indígenas representa la verdad de la creación de un Estado multiétnico¹⁴⁷, tanto por acciones políticas intervencionistas que asimilan dentro del estado a estos como acciones protectoras – como por omiso – masacre, violaciones y genocidios, comunes al proceso expansivo de las fronteras nacionales – Los Estados poseen una política de indigenista en la que los pueblos indios o se ven sometidos o son destruidos por intereses nacionales o transnacionales¹⁴⁸.

¹⁴⁴ Ibíd.

¹⁴⁵ SANTOS, Silvio Coelho dos, *Os Povos Indígenas e a Constituinte*, Universidad Federal de Santa Catarina Editora, Santa Catarina, 1989, pág. 14.

¹⁴⁶ Ibídem, pág. 33.

¹⁴⁷ GRUNBERG, Georg, *La situación del indígena en América del Sur*, Tierra Nueva Editorial, Montevideo, 1971, pág. 507.

¹⁴⁸ Ibíd., pág. 507.

En esa ocasión en la Declaración de Barbados se reconoce con claridad y precisión por los antropólogos reunidos en Barbados que la autoconciencia deformada de las sociedades nacionales en relación de los pueblos indígenas es el resultado de una estructura interna típica de los Estados colonizados¹⁴⁹, y que cabe a los estados nacionales a título de garantía mínima, admitir a los pueblos indígenas el derecho de ser y permanecer ellos mismos y en las mismas condiciones, y bajo los parámetros de sus culturas¹⁵⁰, ya que las culturas ancestrales y pueblos indígenas tienen un derecho predecesor a toda los Estados Pos coloniales, tal y como afirma la doctrina de la Corte Interamericana de Derecho Humanos, así como en el reconocimiento respecto de derechos y conocimiento ancestral que se encuentran cristalizados en una serie de Convenciones y Protocolos respecto de el reconocimiento de estos y por la que abogamos en esta Tesis doctoral.

Por lo que basados en un Principio de anterioridad histórica, los pueblos indígenas asumen el derecho de organizarse según su propia especificidad cultural es decir su propia “autodeterminación”.

Se establece la responsabilidad de los estados de atender las carencias de la poblaciones indígenas, pues esas carencias son fruto y directo resultado de la estructura colonial, así como la obligación de impedir a las poblaciones nativas el ser objeto de explotación por parte de cualquier sector de la sociedad nacional e inclusive la protección frente a los propios agentes de protección oficial¹⁵¹, en cuanto a las

¹⁴⁹ *Ibíd.*, pág. 501.

¹⁵⁰ *Ibíd.*, pág. 503.

¹⁵¹ Como ejemplo de un conflicto ambiental podemos hablar acerca de la comunidad maya-q'eqchi' del Polochic en Guatemala en los últimas décadas la expansión de grandes extensiones de los denominados cultivos flexibles, en losa que pueden ser reutilizados y tiene múltiples intercambios y

misiones religiosas, por detrás de esas acciones religiosas están presentes la explotación económica y humana de las poblaciones indígenas, siendo así, lo mejor tanto para las poblaciones indígenas como también para preservar la integridad moral de cualquier de estas iglesias, que se dé el fin de toda actividad o misión religiosa.

En suma la Declaración de Barbados denuncia la practica antropológica que sirve como instrumento de dominación colonial, como también las posiciones equivocadas de los antropólogos, cuyo cientificismo negaba cualquier vínculo entre la actividad académica y el destino de los pueblos, eliminando de esta forma la responsabilidad política de parte de los estados pos Coloniales, los antropólogos son por cuanto responsables de la imagen que una sociedad nacional pose al respecto de los indígenas, y deben denunciar las prácticas de genocidio y etnocidio cometidas contra

destinos comerciales, tales como la palma aceitera, han provocado grandes cambios sociales y ambientales en el Sudeste Asiático y en Latinoamérica, dicha expansión fue estimulada desde los años 1990 en el primero y en el segundo en los años 2000 por la creciente demanda de productos como agro combustibles, aceites combustibles, lubricantes industriales o cosméticos en el caso de la palma aceitera, o como alimento para animales y fertilizante en el caso de la caña de azúcar. En Latinoamérica su expansión ha impedido que comunidades locales y poblaciones indígenas accedan a sus principales medios de vida, al reemplazarse sus cultivos originales con esos cultivos, la tierra que podría dedicarse a la siembra de granos básicos ya a conservar los bosques nativos, que son reserva de alimento agua y material de construcción. Asimismo tanto las plantaciones de caña de azúcar como las del aceite de palma están disminuyendo la fertilidad de los suelos y aumentando la contaminación del agua y aire. Por otra parte crean pobres y sin tierra, es decir que las comunidades indígenas son las menos beneficiadas. Los impactos negativos de esos cultivos se expresan como conflictos ambientales, ya que ambos cultivos están provocando violentos conflictos de tierra en la región denominada Valle del Polochic en Guatemala, la tierra se está disputando entre familias Oligarcas descendientes de alemanes, propietarios de una empresa de caña de azúcar y otra de palma de aceite y más de doscientas veinte comunidades maya –q'eqchi' y las cuales son el 80% de la población del lugar. Desde 1998, la caña de azúcar y en 2000 la palma aceitera se expandieron por el Valle de Polochic, ocupando en la actualidad una tercera parte de las tierras fértiles 5. 000 hectáreas de palma y 8. 500 de caña. Estas tierras la mayoría en situación jurídica clara, han sido compradas o alquiladas a finqueros, y, consecuentemente, los miembros de las comunidades maya-q'eqchi' que Vivian como mozos – colonos bajo un sistema de servidumbre en la que los indígenas eran forzados trabajar en las plantaciones de café a cambio de tierras para su subsistencia, en los años 2000 rompen las relaciones con los finqueros y en la actualidad 2016 están en situación de desalojo, y algunas de las comunidades ya han sido desalojadas y han huido a otras zonas del Valle del Polochic o del país como Familias “sin tierra”. Sin embargo toso esos “mozos- colonos “como los “sin tierra” siguen luchando en contra de esos cultivos y defendiendo sus territorios originarios, (Alonso –Fradejas, 2015; Mingorria y Gamboa, 2010). Respecto de casos de conflictos ambientales documentados, *la Revista de Ecología Política, Cuadernos de debate Internacional, Ecología política en América Latina* , Icaria Editorial. 2016.

los pueblos originarios y comunidades indígenas.

En México en 1974 se realiza nuevamente el Congreso Internacional de Americanistas en su XLI edición, los antropólogos del grupo de la Declaración de Barbados y otros científicos sociales,, se reunieron y produjeron la “Declaración sobre la Identidad Étnica y la liberación Indígena“, en el que se discute sobre la concepción política de la lucha de los pueblos indígenas, concluyéndose que la liberación de los indígenas hace parte del propio proyecto de liberación de los pueblos americanos¹⁵², se impregna de toda una nueva connotación política innovadora de la lucha indígena, identificándose las cuestiones étnicas como la formación de las clases sociales en la América Latina. La construcción de un estado verdaderamente pluralista, del punto de vista étnico, representa una transformación radical y debe ser considerada como la base cualquier proyecto nacional que pretenda la supresión de la sociedad clasista [...] capaz de ofrecer una alternativa propia de la convivencia humana históricamente diferente.¹⁵³

Desde el punto de vista pluriétnico y bajo el prisma del Pluralismo jurídico¹⁵⁴ se puede

¹⁵² COLOMBRES, Adolfo, *Por la liberación del Indígenas: documentos y testimonios, compilación del proyecto Marandú*, Del Sol Editora, Buenos Aires, 1975, pág. 36.

¹⁵³ COLOMBRES, Adolfo, *Por la liberación del Indígenas: documentos y testimonios, compilación del proyecto Marandú*, Ediciones Del Sol, Buenos Aires, 1975, pág. 36. Así como una compilación de su obra realizada por el mismo autor. Disponible [en línea] en <https://www.scribd.com/doc/114928187/Colombres-Adolfo-Nuevo-Manual-Del-Promotor-Cultural-Vol1>>. [Consultado 08. 08. 2016].

¹⁵⁴ Existe una nueva realidad socioeconómica, se debe construir una nueva concepción para una nueva sociedad y sus posibilidades, el pluralismo en cuanto a concepción vilifica comprende y reconoce la diferencia de cada grupo, comunidad, pueblo, organización, presentes en la sociedad. El pluralismo se debe concebir a partir de los elementos culturales, sociales y políticos, el pluralismo incorpora el principio de tolerancia, respetando (...) conflictos de intereses y por la diversidad cultural y religiosa de una población, el derecho a la autodeterminación que cada individuo, clase o movimiento colectivo posee. WOLKMER, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico: Fundamentos de uma nova Cultura no Direito*, Editorial Omega, Sao Paulo ,1994, pág. 22.

decir que en la “Declaración sobre Identidades Étnicas y Liberación Indígena “ se presenta esta como una relación de lucha entre los países en desarrollo y la causa indígena”, indica “ la liberación de los países del tercer mundo no se resume a los centro hegemónicos extra nacionales, pues este proceso debe operar principalmente dentro de las propias sociedades nacionales”¹⁵⁵. Todo esto engendra una solidaridad objetiva entre la lucha de los países menos desarrollados y la de las naciones indígenas americanas comprendidas dentro de sus fronteras.

Se reconoce así por tanto el “derecho a la autodeterminación”¹⁵⁶ y dotando de algunos derechos combatiendo así a la dominación colonialista, peyorativa y discriminatoria, el derecho a emplear dos idiomas y propia lengua ya que por muchos siglos se la quiso exterminar imponiéndole el castellano por los colonizadores, este empleo de dos lengua tanto en ámbito nacional como en ámbito regional, derecho de autogestión de justicia, siempre en convenio con el sistema jurídico nacional, como también el derecho a existencia de teologías indigenistas, es decir la expresión propia de religiosidad basada en sus propios sistemas éticos y en los que vemos que la propia CIDH, ha reconocido con el tiempo en determinadas sentencias a favor de un Derecho Religioso, especial para ellos con respeto a sus tradiciones, y en relación con la imposibilidad de los Estados Nacionales de apropiarse de ese territorio dedicado a determinados cultos o en relación con tierras sagradas respecto del lugar donde enterraban y entierran a sus ancestros.

El otro Marco dentro de la esfera Indigenista en la región de América Latina fue el

¹⁵⁵ COLOMBRES, Adolfo, *Por la liberación del Indígenas: documentos y testimonios, compilación del proyecto Marandú*, Ediciones Del Sol, Buenos Aires, 1975, pág. 36.

¹⁵⁶ *Ibíd.*, pág. 39.

“Proyecto Marandú “ desarrollado en Paraguay, que se realizó a mediados de 1970, e impulsado por el Centro de Estudios Antropológicos de la Universidad católica de Asunción¹⁵⁷, el proyecto consistió en la cursos donde se impartía información, para líderes indígenas y conto con el apoyo de IWGIA –Internacional Work Group for Indigenous Affaris – de Copenhague, del museo nacional de Copenhague y de la Organización Internacional de Abbe Pierre¹⁵⁸.

En el Proyecto Marandú¹⁵⁹, los líderes indígenas de los países se reunieron junto al lago Ypacarai, en San Bernardino, Paraguay, y en la cual discutieron acerca de la creación de un Parlamento Indio Americano del Cono Sur¹⁶⁰, declarando que los pueblos originarios de América respetan la cultura y el idioma de otras civilizaciones por ende exigen el respeto de valores, conforme los establece la Carta Magna de Naciones Unidas respecto de ellas, y en la que declara que todo pueblo tiene derecho a pasear su propia cultura.

La evolución en América del Norte, para ser más precisa en Canadá, la Nacional Indian Brotherhood – que es la hermandad nacional indica que congrega más de 275.000 indígenas, en 1975 realiza una “Conferencia Internacional de pueblos Indígenas “ en él se debate la conformación de un organismo internacional indígena que trabajara

¹⁵⁷ COLOMBRES, Adolfo, *Por la liberación del Indígenas: documentos y testimonios, compilación del proyecto Marandú*, Ediciones Del Sol Editora, Buenos Aires, 1975, pág. 230.

¹⁵⁸ *Ibíd.*, pág. 233.

¹⁵⁹ COLOMBRES, Adolfo, *Proyecto Marandú: Por la Liberación del Indígena Documentos y Testimonios*, Ediciones del Sol, Serie Antropológica, Buenos Aires, 1975. Disponible en <http://www.academia.edu/27961907/PROYECTO_MARAND%C3%9A_POR_LA_LIBERACI%C3%93N_DEL_IND%C3%8DG_ENA_De_Adolfo_Colombres_ed._pr%C3%B3logo_y_notas>. [Consultado 16. 08. 2016]

¹⁶⁰ *Ibíd.*, pág. 238.

directamente en Naciones Unidas, así también que se trabajara para la legalización y reconocimiento de territorios Indígenas como principal problema de los pueblos nativos de Canadá, elaborándose así dos importantes documentos “Declaración de los Derechos Indígenas” y la “Declaración sobre la Filosofía India De la Educación”¹⁶¹, la “Declaración de los Derechos Indígenas tiene como principal objetivo la soberanía indígena de sus tierras, ya que antes del establecimiento de la colonia de América del Norte los indios –según os define el Acta de la América del Norte Británica – tenían dominio indisputado sobre sus territorios tribales [...] en otras palabras, las tribus tenían soberanía política¹⁶², con el paso de la actividad de los colonizadores estos pasan a tener el control de las tierras indígenas , y el gobiernos a partir de la Real Proclamación de 1763 el monopolio de todos los territorios, siendo que las escasas reservas destinadas a los pueblos indígenas, sufrían y sufren limitaciones aun en 2016 con el derecho al acceso al título de propiedad reconociéndoles solo un derecho de “usufructo”.

Así como también en la “Primera Conferencia Internacional de Tratados de Grande Nación Siux”, realizada en la reserva Siux de Standing Rock, en Dakota del Sur en 1974, fue un hito importante, ya que se reúnen 3600 representantes de 97 naciones de américa del norte y 4 de América del sur demostrando ante la comunidad Internacional no solo que subsisten, si no que se organizan y tienen derechos, en los

¹⁶¹ El objetivo de esta conferencia internacional también fue con la idea de intercambiar informaciones entre pueblos, como contribuir a la organización de un movimiento Paníndigena americano, dirigido para combatir el racismo, el genocidio y el reconocimiento del etnocidio como crimen de lesa humanidad cometido pos los estados Nacionales a los pueblos Indígenas.

¹⁶² COLOMBRES, Adolfo, *Por la liberación del Indígenas: documentos y testimonios, compilación del proyecto Marandú*, Del Sol Editora, Buenos Aires, 1975, pág. 53.

que la AIM(American Indian Movement) ¹⁶³trato de impulsar a nivel internacional, Identificando problemas como Soberanía de Naciones Indias, así como también que la sección de la Agencia Oficial del Gobierno, la oficina de asuntos indios les deja de representar, citando en su preámbulo de la PRIMERA Gran Conferencia de Tratados de la Nación Siux, en la que sin tapujos declaran que los Estados Unidos de América continúan violando a los pueblos independientes, no respetan las garantías fundamentales reconocidas a los pueblos libres y soberanos y además denuncian :” Esta mismas sociedad que lucho por sacudir el yugo que la oprimía y ganar su independencia, cambiando en la actualidad el rol de ser oprimido a oprimir a las Naciones Indias, ya que en 1877 las nación India Siux fue expulsada de sus tierras sagradas de Black Hills y las cuales pertenecían tradicionalmente a los Siux¹⁶⁴ y las cuales los siux la veían como el centro del mundo según su cosmovisión, o lugar de los dioses, donde los guerreros iban a hablar con el Grande Espíritu y en el que se revelaban visiones, en 1868 un tratado entre el gobierno de estados unidos y la nación Siux reconocía que las montañas de Black Hills, pertenecían a los indios, en 1874, mineros blancos exploraban las montañas sagradas de los siux en busca de oro violando así el tratado. Para garantizar la presencia de los mineros y garantizar así el éxito de la búsqueda el ejército americano envió Séptima Caballería, comandada por el famosos general George Amstrong Custer, el cual anteriormente también ya había masacrado a los Cheyenne del Sur en 1868, la segunda violación fue la expulsión de los Cherokees de sus tierras ancestrales, en el estado de Georgia, para el territorio indio de Oklahoma, después de algún tiempo la Corte Suprema de

¹⁶³ Ibíd., pág. 61.

¹⁶⁴ Ibíd., pág. 63.

Estados Unidos dictaminó que los derechos de tierra de los Cherokee eran “inviolables “ en razón a los tratados firmados de Fort Laramie 1868¹⁶⁵. El desplazamiento e el pueblo Cherokee a la nueva zona causó la desaparición de un tercio de la nación Cherokee por muerte.

En esta convención se denuncia específicamente a Estados Unidos por no cumplir con su propio Artículo VI de su propia constitución, que reconoce los tratados con los pueblos indígenas como ley suprema del país, creándose en el seno de esta conferencia “Consejo Internacional de Tratados Indios”.

Es a partir de la década de los 70 que ya se a través de la Declaración de Barbados o de a Primera Conferencia Internacional de tratados de la Gran Nación Siux, en América del Norte, e de algunos otros instrumentos jurídicos y de conferencias internacionales los pueblos indígenas comienzan un proceso de movilización dentro de la vida política ,llamando así la atención de los estados nacionales y de los organismo internacionales, esta lucha por los derechos indígenas, forma un verdadero movimiento de emancipación.

En 1977 “Primera Conferencia Internacional de Organizaciones No – Gubernamentales Sobre Cuestiones Indígenas “ recomienda que los “Estados deben entender esta relación especial casi simbióticas que los pueblos indígenas tienen con sus tierras”, estas deben ser comprendidas y reconocidas como factor básico para sus creencias tradiciones y culturas “ en el que más innumerables denuncias acerca de violación de derechos humanos, desplazamientos de territorios, genocidios, fueron

¹⁶⁵ Las montañas sagradas de Black Hills o Paha Sapa eran llamadas por los Siux y en la que en 1868 firmaron un tratado con los gobiernos de Estados Unidos reconociendo el Estado que las montañas pertenecían a los Siux.

importantes opera la creación del grupo de trabajo sobre Poblaciones Indígenas en el ámbito de naciones unidas.

En 1980 en Perú en el lugar de Ollantaytanbo – Perú cuna de la cultura incaica se realizó el primer congreso de movimientos de los indios de América del sur, y en 1981 otro marco importante es la reunión de expertos sobre autodesarrollo y etnocidio en San José – Costa Rica, en 1981¹⁶⁶, eventos en los que los propios pueblos participan presentando ya sus reivindicaciones basadas en la ancestralidad y en la diversidad étnica y que han continuado dentro del marco y auspicio de naciones unidas¹⁶⁷.

Podemos decir que el principio de “autodeterminación” de los pueblos indígenas fue discutido en todos los escenarios sobre temática indígenas, la autonomía como libertad de los pueblos indígenas merece destacar en “Primer Encuentro Continental de los Pueblos Indígenas” realizado en julio de 1990 en Quito, siempre en coordinación con naciones unidas, en los que se debatieron la problemática de los pueblos indígenas¹⁶⁸.

En 1989 en Ginebra, en un seminario organizado por naciones unidas acerca de los efectos del racismo y de la discriminación racial concluí en que los pueblos indígenas continuaban siendo víctimas de racismo e de la discriminación e que los pueblos deberían ser reconocidos como sujetos de derecho internacional, con sus propios derechos colectivos ¹⁶⁹y sobre el cual basamos esta tesis a la hora de una solicitud

¹⁶⁶ “Los derechos de los pueblos indígenas, Centro de Derechos Humanos”, Organización de Naciones Unidas, Folleto informativo N° 9 /Rev. 1. Ginebra, 1990.

¹⁶⁷ Ibíd.

¹⁶⁸ Ibíd.

¹⁶⁹ Ibíd.

de refugio ya que son sujetos de especial protección realizando un trato desigual a otras diferenciarlos por que son sujetos de derecho con espaciales cualidades frente a los demás, este evento presidido por el Sr. Ndary Toure, especialista enviado por Senegal teniendo como relator a Ted Moses, especialista en pueblos indígenas del gran consejo de los Crees- Quebec.

En 1991 el seminario Nukk- Groenlandia, presido por el Ex – Primer ministro de Groenlandia, Sr. Jonathan Motzfeldt y relatado por Maria Lorenza Dalupan – Filipinas¹⁷⁰, se discute la aplicación de un programa de autogobierno aplicado por algunos países en los que se deja a las comunidades indígenas una especie de autogestión. En el marco de esta conferencia se reconoce que los pueblos indígenas por una cuestión de ancestralita, poseen históricamente autogobierno, con sus propios idiomas e culturas, leyes y que la libre autodeterminación es una condición previa para conquistar la libertad la justicia y la paz, tanto dentro de los estados como en la comunidad internacional.

Una de las mayores conferencias mundiales en junio de 1992 en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio ambiente, en la que se creó un programa la Agenda 21 – programa adoptado dentro de esta conferencia y en la que en 26 capítulos de esta se dedican expresamente a las comunidades indígenas y pueblos originarios, estos se reunieron en el fórum de organizaciones no- gubernamentales siendo una de las mayores asambleas de este tipo que adoptaron su propia declaración sobre medio ambiente y desarrollo, la “Declaración de KARI- OKA”¹⁷¹, en ese momento fue el inicio

¹⁷⁰ Ibíd.

¹⁷¹ Conferencia Mundial de los Pueblos Indígenas sobre Desarrollo Kari-Oca, “Nosotros, los pueblos indígenas de la Conferencia de Kari-Oca hemos hecho nuestra declaración de nuestras intenciones

de una de las mayores representaciones en un escenario internacional de las comunidades indígenas y en las que en palabras de muchos juristas ambientales se vivió un espíritu innovador y de cambio en el derecho ambiental y que con el tiempo se ha ido frenando debido a las pretensiones de las empresas transnacionales y a la pasividad de los Estados frente a estos.

Citamos la Declaración de Mataatua¹⁷², elaborada en la primera conferencia internacional sobre los derechos de propiedad intelectual y la cultura de los pueblos indígenas “, realizada en Nueva Zelanda en la región de Aeteraroa-Whakatane, en 1993 en el que se reunieron mas de 150 delegados de 14 países entre los cuales estaban Japón, Australia, Fiji, Panamá, Perú, Suriname, Filipinas y los Estados Unidos, con el objetivo de trazar recomendaciones a los pueblos indígenas, a las estados nacionales y a las naciones unidas, sobre el derecho de propiedad intelectual y cultural de los pueblos nativos y por los cuales merecen una especial protección del derecho ya que si los efectos Desastres Naturales producidos por el cambio climático los extinguen, esa valiosa información y conocimiento ancestral desaparecería.

para el futuro.

Nuestra declaración es para nosotros. Hemos firmado la Declaración de Kari-Oca en el espíritu de nuestros ancestros y en armonía con cada uno de nosotros.

Kari-Oca representa quinientos años de sobrevivencia para los pueblos indígenas de las Américas, África, Asia, Australia, Europa y el Pacífico. Nuestros pueblos se han reunido para discutir nuestra propia agenda sobre temas como la espiritualidad indígena, derecho internacional, derechos humanos, tierras, territorios, ambiente, cultura, ciencia, y propiedad intelectual.

La Declaración de Kari-Oca conserva nuestra espiritualidad, es una oración para que nuestros ancestros y las futuras generaciones nos ayuden”. Disponible en <<http://www.dialoguebetweennations.com/IR/espanol/KariOcaKimberley/KOCartaDeLaTierra.htm>>. [Consultado 08.08.2016].

¹⁷² Declaración de Mataatua-Elaborada entre los días 12 y 18 de junio de 1993, por los pueblos indígenas de Nueva Zelanda, en seminario realizado por el Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

En 1996, bajo auspicio del Gobierno de Canadá se celebra en Whitehorse, una reunión en la que diversos especialistas y representantes indígenas dan recomendaciones y declaran que los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos son fundamentales para su desarrollo y sobrevivencia cultural.¹⁷³

En 2001 en la “Conferencia del Milenio de Pueblo Indígenas”¹⁷⁴, realizada en Panamá, se elaboro un documento preparatorio la conferencia mundial contra el racismo, que será el mismo año en Sudáfrica y el que se titula “ Declaración sobre la Conferencia Mundial contra el Racismo, la discriminación Racial, la Xenofobia, y las formas conexas de Intolerancia”, cabe a destacar que en 2001 se presenta la propuesta la creación independiente de una secretaria para el Forum Permanente y que este cargo sea ocupado por un indígena, el reconocimiento de sus derechos de pueblos indígenas, sobre sus propias tradiciones culturales y religiosas así como e l derecho a la defensa de sus ritos y lugares espirituales, la adopción inmediata de un proyecto de declaración universal de los derechos de los pueblos indígenas, y el establecimiento del fórum permanente; y sobre todo una importante cuestión y en la que concordamos totalmente acerca de el abandono de las doctrinas de descubrimiento y de tierra nullius¹⁷⁵, doctrina que sostendremos tanto la resolución de conflictos ambientales indígenas como para un estado transnacional y de pluralismo jurídico.

¹⁷³ *Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo Nº 9 /Rev. 1. Ginebra, 1990. Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>> .[Consultado 08.08.2016].

¹⁷⁴ La Conferencia del Milenio de los Pueblos Indígenas fue realizada entre los día 6 a 11 de mayo de 2001 en Panamá en E/CN. 4/SUB. 2/SUB. 4/20001/7 de 20 de junio de 2001, 19º periodo de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, Comisión de Derechos Humanos, Naciones Unidas.

¹⁷⁵ *Ibíd.*

En suma la conferencia del Milenio de los Pueblos indígenas realiza un estudio de la problemática del racismo contra los pueblos indígenas, el documento final fue formulado a partir de documentos anteriores, tales como la “Consulta comunitaria del racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia”, celebrada en Kampala-Uganda en 2001 ; conferencia de pueblos indígenas y el racismo, reunión regional de pueblos Indígenas de Australia, nueva Zelandia, Hawái y Estados Unidos, celebrada en Sídney – Australia celebrada en 2001, Declaración de pueblos indígenas de las Américas, adoptada en Santiago de Chile en el 2000, “Declaración de Abokobi” adoptada en Gana el 7 de abril del 2001 y la “Declaración Kidal, adoptada en Kidal – Mali el 8 de enero del 2001¹⁷⁶, para los representante indígenas en la “Conferencia del Milenio de los Pueblos Indígenas “ el racismo y sus formas conexas de discriminaciones ¹⁷⁷ son características propias de una ideología occidental, constituyendo un problemas históricos, que tiene raíces profundas en el colonialismo y la esclavitud, negando aun en la actualidad a los pueblos indígenas a u derecho a la autodeterminación “ Declaran que ha llegado el tiempo de ser tratados de manera justa y de buena fe a los pueblos indígenas y que cabe a los Estados reconocer a las poblaciones Indígenas como un Pueblo, con el significado que este posee para el Derecho Internacional, negar a los pueblos indígenas es tratarlos con discriminación y racismo basado en la etnicidad.

La relación de los pueblos indígenas con la tierra, como también critica al sentido de los desplazamientos obligatorios que han tenido que hacer los pueblos indígenas, y sobre la crisis ecológica contemporánea, las cuales son efecto del neoliberalismo, son

¹⁷⁶ Ibíd.

¹⁷⁷ Ibíd.

presentadas en la “Declaración Chajnacata”¹⁷⁸, elaborada por el movimiento indio Tupaj Amaru, en la comunidad de Chajnacaya en Bolivia, en 2000, “La cuestión indígena es esencialmente inseparable de la tierra, de los territorios y de sus recursos naturales, así como el conocimiento ancestral pues ellos constituyen el elemento vital para la sobrevivencia de los pueblos indígenas, el indígena y la tierra forman una identidad, concepto que tomamos como base para proclamarlos como refugiados ambientales dado que es un concepto indisoluble y que si no este su medio en las condiciones que conocen desaparecerían, la “tierra ancestral sagrada sucumbió a la fatalidad de la economía de mercado, volviéndose estas según su concepción simples mercaderías conceptos para ellos ancestrales e indisolubles como tierra espacio de libertad y de eternidad.

Denuncian a si mismo a dictaduras tanto militares como coloniales y a la dictadura de mercado, que aporta en este proceso de neo colonización y devastador para los pueblos indígenas y al medio ambiente, el modelo neoliberal que impone occidente se convierte en una cuestión de vida o muerte para los pueblos indígenas, por ellos preconizan nuevos parámetros al desarrollo que consisten en saber dominar las leyes económicas, poniéndolas al servicio del hombre.

Los indígenas viven en extrema pobreza y desplazados de sus territorios un 79% de la población indígena de Perú son pobres y mas de la mitad en extrema pobreza, en Guatemala 87 % de la población indígena se encuentra bajo nivel de pobreza, el 61% abajo inclusive de la extrema pobreza y desplazados o en conflictos sobre tierras, en

¹⁷⁸ Declaración Chajnacata, fue elaborada entre los días 26 y 27 de septiembre del 2000. Ver_E/CN.4/SUB. 2/AC/2001/7 DE 20 DE JUNIO DE 2001. Naciones Unidas.

mexica, 80,6% de la población indígena vive debajo de la línea de pobreza.¹⁷⁹

En general se puede concluir que los pueblos indígenas son los mas vulnerables, y los que enfrentan además mas injusticias, son y están permanentemente excluidos incluso en las políticas publicas reduciéndoles a simples reservas o pequeños espacios que nada tienen que ver con su hábitat o, permaneciendo los estados impasibles ante su pronta desaparición, como son el pedido de los pequeños estados insulares ante su desaparecían por el cambio climático y por no realizar efectivas reformas medioambientales ante el principio de prevención, lo que mantiene estructuras históricas idénticas a las del colonialismo, en los diversos estados nacionales en los que viven los pueblos indígenas viven y a pesar de los avances en determinados aspectos en algunos países en relación con otros, la situación de los pueblos indígenas es cruel, principalmente entre los mas pobres : africanos, asiáticos y latinoamericanos, entre los pobres los pueblos indígenas son los mas pobres, y los mas desposeídos.

A pesar de todo este movimiento internacional de mayor presencia y participación en eventos internacional, existen obstáculos en cuanto a su Estatuto jurídico frente a la comunidad internacional, en 1993 “Año Internacional de las poblaciones Indígenas del mundo” en la ceremonia de abertura de la asamblea general de las naciones unidas por la primera vez en la historia, representantes de pueblos indígenas tomaron la palabra y se dirigieron en primera persona antes los Estados nacionales.¹⁸⁰

¹⁷⁹ Datos según la OIT en relación con la pobreza y salud de pueblos Indígenas. *Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev, Ginebra, 1990. Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>> .[Consultado 08.08.2016].

¹⁸⁰ “ Los Pueblos Indígenas y el Sistema De Derechos Humanos De Las Naciones Unidas”, Oficina

En 1997 el avance del movimiento político de los pueblos indígenas en el plano de las relaciones internacionales, fueron reconocidas legal e internacionalmente¹⁵ y fueron reconocidas como entidades consultivas del Consejo Económico Social de las Naciones Unidas – ECOSOC¹⁸¹, la construcción de un aparato institucional propio con portavoces de las propias comunidades constituyó un paso decisivo dentro de las relaciones internacionales, pues lo que antes eran asunto dentro de esfera doméstica, pasaron a ser una preocupación mundial, las comunidades indígenas a través de sus organizaciones, buscan en el plano de las relaciones internacionales el reconocimiento de sus derechos frente a las sociedades nacionales¹⁸², fueron la construcción del escenario para que en el 2007 se realizara la Declaración de las Naciones Unidas Sobre los derechos de los Pueblos Indígenas¹⁸³, así como también fueron importantes en la construcción de el contenido del reconocimiento del derecho indígenas, el Forum Permanente para las cuestiones Indígenas, con una secretaria independiente, ocupada de preferencia por un representante indígena, el examen del decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo a través de una conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas que se propuso en 2004 y que viene funcionando y realizándose desde entonces y sobre todo el trabajo incansable para que los estados nacionales ratifiquen la Convención N 169 de la OIT, el estudio de las Naciones Unidas sobre los tratados, la tierras y el patrimonio cultural de los pueblos

del Alto Comisionado , Folleto Informativo N.º9 , Rev. 2, Nueva York y Ginebra, 2013, Disponible [en línea] <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2_SP.pdf>. [Consultado 08.08.2016].

¹⁸¹ *Ibíd.*

¹⁸² STAVENHAGEN, 1998, pág. 55.

¹⁸³ Texto completo de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas Disponible en <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf>. [Consultado 10.08.2016].

indígenas, como también las cuestiones indígenas relacionadas con la Organización Mundial del Comercio –OMC, la Agenda 21 que aun se continua trabajando desde su elaboración en 1992, la Convención de la Biodiversidad y el Banco Mundial.

Considerando aun la concepción dominante e que los estados son los unidos sujetos de derecho internacional en razón a la soberanía, podemos reconocer que a través de procesos de globalización¹⁸⁴, o de una nueva homogeneización, surgió un nuevo escenario político para los pueblos indígenas, basta solo con conocer acerca de los movimientos de autonomía y de valorización étnica que surgen en todos los lugares del mundo así como el reconocimientos de parte de la CIDH, acerca de derecho indígena y de la propia declaración sobre Derechos de los pueblos Indígenas en naciones unidas para ver que estamos ante un nuevo escenario político para las reivindicaciones de los pueblos indígenas y de un reconocimiento especial a su Estatuto particular

El movimiento Indígena internacional se destaca recientemente antes de la conferencia Rio + 20 y en la que tampoco participa directamente pero que paralelo al evento se celebra un encuentro de “Cumbre de la tierra” en la que participan todas las

¹⁸⁴ El análisis académico acerca de la relación entre el Estado y la Globalización presenta tres posiciones básicas :la primera postula que la globalización victimiza al estado y disminuye su importancia, la segunda plantea que poco lo que ha cambiado y que, en últimas instancias, los estados siguen haciendo lo que siempre han hecho ; y la tercera – una variante de la segunda- sostiene que el Estado se adapta incluso puede verse transformado por la globalización, con lo que asegura que seguirá siendo un actor fundamental y que no perderá poder. Compartimos que la inserción parcial de lo global en lo nacional, como ejemplo la ciudad global constituye una instancia muy compleja y tal vez emblemática de esta instancia. Una inserción en el término de lo nacional plantea innumerables negociaciones, en tanto algunas estructuras específicas de lo global habitan lo que históricamente concibe e institucionaliza como nacional, y contribuyen en parte a constituirlo. En la actualidad un resultado evidente de estos fenómenos es la desnacionalización incipiente, parcial y sumamente especializada de ciertos componentes del Estado –Nación. Existen particularidades de cada Estado en materia de su interacción con las fuerzas de la globalización [...] Algunos Estados, por ejemplo, presentan cierta resistencia, mientras que otros asiente sin demora. SASSEN, Saskia, *Una Sociología de la Globalización*, traducido por María Victoria Rodil, Editorial Katz- Discusiones,2012, (tercera edición), pág. 60

comunidades Indígenas y pueblos originarios y que se discuten sobre prácticamente conflictos ambientales y los efectos del cambio climático sobre estas.

2.5.2. Derechos indígenas en el ámbito de Naciones Unidas

La cuestión Indígena recibe tratamiento directo de Naciones Unidas desde 1970, cuando la Subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección de Minorías, da inicio a un estudio específico acerca de la discriminación contra las poblaciones indígenas¹⁸⁵, ese estudio elaborado por Hernán Santa Cruz y publicado en Naciones Unidas en 1971¹⁸⁶, señala la complejidad para definir a una persona o grupo como indígena¹⁸⁷, y se recomendó por la ONU realizarse un estudio mas exhaustivo sobre el tema de reconocimiento de, el ser Indígena.

En 1971 el ecuatoriano José. R. Martines Cobo fue el designado como relator especial para desarrollar el estudio, proclamando en Naciones Unidas en 1987¹⁸⁸ un trabajo sobre este, el estudio se denominó “Estudio del problema de la Discriminación contra las Poblaciones Indígenas¹⁸⁹”, ampliando la discusión sobre la temática indígena a un ámbito de naciones unidas, trayendo a colación como definiciones de

¹⁸⁵ OLIVEIRA, ROBERTO CARDOSO, *Etnicidad, etnicidad y globalización. Autonomías étnicas y Estados nacionales*. México. Instituto Nacional de Antropología e Historia, 1998, pág. 45.

¹⁸⁶ *Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1. Ginebra, 1990. Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>> .[Consultado 08.08.2016].

¹⁸⁷ PAPADÓPOLO, MIDORI. *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, 1995, pág. 08.

¹⁸⁸ *Ibíd.*

¹⁸⁹ *Ibíd.*

poblaciones indígenas y minorías étnicas, funciones de las organizaciones intergubernamentales y no – gubernamentales en materia indígena, este estudio es el marco inicial de la discusión de los derechos indígenas dentro del sistema de naciones Unidas, siendo de tal importancia que, debido a la repercusión de es estudio el Consejo Económico y Social de naciones Unidas, en 1982, crea un grupo de trabajo sobre Poblaciones Indígenas, órgano subsidiario de la Subcomisión de Prevención y Discriminación y Protección de las Minorías¹⁹⁰.

Este grupo rápidamente es durante un tiempo el centro de las coordinaciones de las actividades internacionales en favor de la causa indígenas, compuesto por cinco especialistas en derechos humanos y miembro de las subcomisión – representando cada región geopolítica del mundo – el grupo de trabajo se reúne anualmente en Ginebra, con la misión de facilitar el dialogo entre los Gobiernos y os pueblos indígenas, como también acompañas e informar a las naciones Unidas sobre la cuestión indígena en el mundo¹⁹¹.

El principal objeto de este grupo de trabajo fue el Proyecto de la Declaración de los Pueblos Indígenas, esta declaración comenzó a ser elaborada en 1985, después aprobado por RES.1994/45, de 26 de agosto de 1994, por la subcomisión de Prevención y discriminación de Protección de las Minorías el proyecto de la Declaración fue enviado para la Comisión de Derechos Humanos¹⁹², y era de los puntos de reivindicación de los pueblos indígenas, a pesar de su importancia y de

¹⁹⁰ “*Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*”. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1, Ginebra, 1990.

¹⁹¹ *Ibíd.*

¹⁹² *Ibíd.*

estar aprobada por la Subcomisión de 1994, su declaración efectiva se ha realizado en el 2007. 61/295.¹⁹³ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas La Asamblea General, tomando nota de la recomendación que figura en la resolución 1/2 del Consejo de Derechos Humanos, de 29 de junio de 2006, en la que el Consejo aprobó el texto de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, recordando su resolución 61/178, de 20 de diciembre de 2006, en la que decidió aplazar el examen y la adopción de medidas sobre la Declaración a fin de disponer de más tiempo para seguir celebrando consultas al respecto, y decidió también concluir su examen de la “Declaración” antes de que terminase el sexagésimo primer período de sesiones,

Aprueba la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas que figura en el anexo de la presente resolución.

✓ 107a. sesión plenaria

✓ 13 de septiembre de 2007

Con un Anexo: Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los

¹⁹³ Resolución aprobada por la Asamblea General [sin remisión previa a una Comisión Principal (A/61/L.67 y Add.1)] 61/295. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. La Asamblea General, Tomando nota de la recomendación que figura en la resolución 1/2 del Consejo de Derechos Humanos, de 29 de junio de 2006, en la que el Consejo aprobó el texto de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas,

Recordando su resolución 61/178, de 20 de diciembre de 2006, en la que decidió aplazar el examen y la adopción de medidas sobre la, Declaración a fin de disponer de más tiempo para seguir celebrando consultas al respecto, y decidió también concluir su examen de la Declaración antes de que terminase el sexagésimo primer período de sesiones,

Aprueba la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas que figura en el anexo de la presente resolución. 107a. sesión plenaria, 13 de septiembre de 2007. Disponible en< http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf>. [Consultado 08.08.2016].

pueblos indígenas:

La Asamblea General,

“Guiada por los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los Estados de conformidad con la Carta, Afirmando que los pueblos indígenas son iguales a todos los demás pueblos y reconociendo al mismo tiempo el derecho de todos los pueblos a ser diferentes, a considerarse a sí mismos diferentes y a ser respetados como tales”.

Si examinamos detenidamente todo el recorrido histórico de la declaración, el propio grupo de trabajo, para la creación de este fue un Forum de amplias discusiones, uno de los temas mas polémicos e de poco consenso por el termino de “pueblos indígenas” utilizado diversas veces en los documentos de elaboración e la declaración, existieron tres bloques de entendimiento sobre el termino “pueblos indígenas”, en los grupos preparatorios de la declaración se acepto el termino se basan en el reconocimiento histórico de la diversidad étnica de los pueblos indígenas y se argumenta en el artículo 13 de la Convención de la OIT. Los estados que no aceptan el término alegan que el uso de este término puede representar amenazas a la integridad territorial de los Estados o crear situaciones jurídicas y políticas confusas para el derecho internacional, en ese sentido se recomendaron sustituir la expresión “pueblos” por “personas” o “poblaciones”.

Así como los estados que esperaban una definición mas exacta del termino “pueblo indígena”, para decidir así su apoyo o no a la declaración, la declaración finalmente opto la definición de “pueblos” como conjunto histórico y el que engloba el concepto que se quiere proteger jurídicamente respecto de derechos colectivos históricos y

ancestrales.

Es interesante ya que en el largo recorrido de la construcción de la Declaración los representantes de los pueblos indígenas insistieron y se reafirmaron al derecho a ser reconocidos como “pueblos”, en una nota explicativa nº 6 del periodo de sesiones de grupos de trabajo, realizado en Ginebra el 20 de noviembre, los líderes indígenas alegaron que desde su creación del grupo de trabajo sobre las poblaciones Indígenas, en 1982, los indios se han reafirmado sistemáticamente con el termino “pueblo”¹⁹⁴ en los trabajos de las naciones unidas, explicando que seguirán siendo pueblos con identidades históricas, políticas, culturales diferentes y que los pueblos indígenas y los Estados Nacionales están unidos en un proceso histórico, pero como sociedades diferentes, con idiomas diferentes, leyes y tradiciones diferentes, denunciaron reiteradas veces que si Naciones Unidas no reconocía ese termino era discriminatorio y que la condición fundamental para el reconocimiento de el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas, en sus efectos políticos, espirituales, culturales, sociales y económicos.

En la sesión nº 8 en el 2002 con la participación de 298 personas – entre representantes de 36 Estados, 2 de organizaciones de Naciones Unidas y 55 organizaciones Indígenas discutieron los más diversos aspectos del proyecto de la Declaración Universal de los Derecho indígenas¹⁹⁵.

¹⁹⁴ E/CN.4/2000/WG.15/CRP.ÁG. 4-30 de noviembre de 2000-6º PERIODO DE SESIONES – GINEBRA-20 de noviembre a 1 de diciembre del 2000. Grupo de trabajo establecido en conformidad con la resolución 1995/32 del 3 de marzo de 1995 de la Comisión de Derechos Humanos –Presidente relator: Sr. Luis Emnrique Chavez –Perú.

¹⁹⁵ E/CN.4/2003/92 de enero de e de 2003 Informe de Grupo de trabajo establecido en conformidad con la resolución 1995/32 de la Comisión de Derechos Humanos, 8º periodo de sesiones -2 de diciembre a 13 de diciembre de 2002 –Presidente relator: Sr. Luis Enrique Chávez –Perú.

Respecto y relativo a la autodeterminación es importante la creación histórico y el reconocimiento jurídico de esta ya que no dará un Estatuto especial para las solicitudes posteriores de refugio y el Estatuto que estos tienen respecto a la comunidad internacional en los supuestos de acceso especial a el estatuto de Refugiado que veremos posteriormente, el derecho a la determinación se baso en dos cuestiones: Si el derecho a la autodeterminación consiste en un derecho a la secesión y si la autodeterminación incide sobre los derechos de los pueblos indígenas a la tierra y a sus recursos naturales. Procurando así superar divergencias entre los Estados y los representantes indígenas en esa materia, la representación de Noruega formulo la siguiente propuesta que cabe reflexiona¹⁹⁶.

- a) a) Incluir los principios internacionales referentes a las relaciones de amistad y de cooperación entre los Estados – Declaración sobre las relaciones de Amistad de 1970¹⁹⁷ – como opción a modo de declaración o preámbulo.
- b) b) suprimir los artículos referidos autodeterminación¹⁹⁸.
- c) c) Suprimir por la "autodeterminación" y suplirla por expresión asuntos internos locales"¹⁹⁹

No ha sido fácil el recorrido de los "pueblos indígenas " en relación con la integridad territorial de los estados, Finlandia, a través de un texto alternativo basado en el

¹⁹⁶ Ibíd.

¹⁹⁷ Ibíd.

¹⁹⁸ Ibíd.

¹⁹⁹ Ibíd.

párrafo 4 del artículo 8 de la Declaración sobre Minorías²⁰⁰, se opuso específicamente sobre el reconocimiento de estos, la delegación de los estados Unidos presento quejas asiduas en relación con la preocupación sobre el término “autodeterminación interna”, en ese sentido los representantes indígenas apuntaron que la expresión “autodeterminación interna” limita el derecho de los pueblos indígenas delante del derecho internacional, los lideres indígenas alegaron la necesidad de reconocer los tratados y convenios de parte de los Estados elaborados entre los pueblos indígenas y estos como acuerdos Internacionales entre naciones, en sintonía con el informe de estudio producido por la naciones unidas sobre tratados, convenios y acuerdos entre los Estados y los pueblos indígenas.

Cuestiones como la obligación de los Estados de restaurar el medio ambiente de los territorios indígenas, el acceso militar a tierras indígenas en caso de necesidad de defensa nacional y la definición de termino “patrimonio cultural e intelectual “ como también la participación de los pueblos indígenas en la Organización Mundial de Propiedad Intelectual – OMPI muestra la gran numerosa problemática acerca de conocimientos ancestrales, repartición de beneficios y biopiratería genética, que continúan aun en aumento.

Uno de los temas más controversiales y debatido a lo largo de historia de la Declaración de los Derecho de los Pueblos Indígenas por Naciones Unidas fue la utilización de los términos “*etnocidio*” y “*genocidio cultural*”, presentes en todos los borradores del proyecto, grupos de trabajo y discusiones a la Declaración. Para los representantes de algunos Estados los términos “*etnocidas*” y “*genocidio cultural*” no

²⁰⁰ Ibíd.

son claros y no poseen aceptación general en el derecho internacional, en este sentido noruega propuso la sustitución de esos termino por “genocidio”, “asimilación forzada” y “destrucción de cultura”, en defensa de los representantes indígenas alegaron que los términos “etnocidio” y “ genocidio cultural ” no son desconocidos por el derecho internacional, ya que constan en la Declaración de San José de 1991, y como ejemplo de etnocidio, citan la desaparición de una lengua²⁰¹.

A lo largo de la construcción de la Declaración existen numerosas divergencias entre representantes de Estados y de Pueblos Indígenas.

A lo largo de este tiempo Naciones Unidas y su entramado gubernativo realizaba acciones y creaba espacios en pro de la defensa de los derecho indígenas, en 1985 se crea el, fondo de contribuciones Voluntarias de las naciones Unidas para las Poblaciones Indígenas, prestando asistencia financiera a los representantes de las comunidades y organizaciones indígenas para que participen en las sesiones de grupo de Trabajo sobre Poblaciones Indígenas, buscando definir aspectos sobre determinadas cuestiones sobre la población Indígenas las Naciones Unidas a través de la subcomisión de prevención a la discriminación y Protección de las Minorías, autoriza algunos estudios específicos, como en 1989, sobre los tratados y convenios estableció entre los pueblos indígenas y los Estados Nacionales²⁰², en 1992, sobre las medidas que se debería adoptar en la comunidad internacional respecto del patrimonio cultural e intelectual de los pueblos indígenas.

²⁰¹ E/CN. 4/2003/92 de enero de e de 2003 Informe de Grupo de trabajo establecido en conformidad con la resolución 1995/32 de la Comisión de Derechos Humanos, 8º periodo de sesiones -2 de diciembre a 13 de diciembre de 2002 –Presidente relator: Sr. Luis Enrique Chávez –Perú

²⁰² “*Los derechos de los pueblos indígenas.Centro de Derechos Humanos*”.Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1, Ginebra, 1990 Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>> .[Consultado 08.08.2016].

Dentro de naciones unidas, los informes anuales de grupo de trabajo son encaminados por la subcomisión, que a su vez somete el trabajo a la Comisión de Derechos Humanos, en conjunto con el parecer de la propia subcomisión en materia indígena actúa de acuerdo con las recomendaciones de Grupo de trabajo, en este caso un ejemplo claro de como se realizó el trabajo de las comisiones para la Declaración posterior es que en 1988, cuando la subcomisión, por definición del grupo de trabajo, sustituye la expresión de “poblaciones indígenas” por la de “pueblos indígenas”²⁰³.

En junio de 1993, en la ciudad de Viena, se realiza la segunda Conferencia Mundial de Derechos Humanos, en esta ocasión, el documento final del encuentro Mundial, recomendó el establecimiento de un Fórum permanente para cuestiones Indígenas en el ámbito de naciones Unidas como también la Declaración del Decenio Internacional de Poblaciones Indígenas²⁰⁴.

Atendiendo a la recomendación de la segunda Conferencia Mundial de los Derechos Humanos, las naciones Unidas inicio sus dos acciones principales en relación con los derechos indígenas con: la elección del Decenio Internacional de las Poblaciones Indígenas – 1995 a 2004, a través de la resolución 43/2163, del 21 de diciembre de 1993 de la Asamblea General de las Naciones Unidas; y la constitución de un Fórum especializado sobre la temática indígena en las estructuras de Naciones Unidas.

El Decenio Internacional de las poblaciones Indígenas represento un fuerte incentivo para la realización de numerosos encuentros y seminarios, como también para la

²⁰³ Ibíd.

²⁰⁴ Ibíd.

elaboración de documentos, esperándose como resultado final a ese decenio una mayor conciencia internacional acerca de los pueblos indígenas y los problemas que estos enfrentan así como también una protección jurídica efectiva de los derechos indígenas. El reconocimiento del valor de la diversidad cultural de los pueblos indígenas en el plano de las relaciones internacionales como la esfera local y la capacitación cada vez mayor de los pueblos para que así se pudieran empoderar y revertir los resultados de los procesos históricos del colonialismo.

A través de resolución 2001/57 de 24 de abril del 2001 se nombra un relator especial para los derechos y libertades fundamentales de los indígenas, con un mandato de 3 años, el relator especial tiene como principal misión la de formular recomendaciones, recibir y enviar informaciones sobre la cuestión indígena mundial, como también dialogar con los Estados, comunidades indígenas, las organizaciones internacionales, la comisión de Derechos Humanos solicita al Relator Especial una mayor atención para los niños y mujeres indígenas.

2.5.3. Creación, composición y funcionamiento del forum permanente para cuestiones indígenas

Atendiendo a recomendación finales de la Segunda Conferencia de Derechos Humanos de 1993, relativas a la creación de un Forum permanente sobre las cuestiones indígenas en el ámbito de las Naciones Unidas, la comisión de Derechos Humanos organizó dos seminarios de estudio sobre el tema. El primero de ellos en junio de 1995 en Copenhague²⁰⁵, en el cual se reunieron 21 representantes de

²⁰⁵ E/CN. 4/Sub. 2/AC. 4/1995/7 Add. 1 a 3.

gubernamentales y 21 delegados de los pueblos indígenas, así como también especialistas independientes²⁰⁶, en ese encuentro fue debatido que órgano de Naciones Unidas o Forum debería estar vinculado, a las repercusiones de orden financiero e de secretaria, como también el mandato, composición y atribuciones²⁰⁷, se discutió la forma de participación de los pueblos indígenas en el Forum, y la relación de estos con el Forum, con el grupo de trabajo sobre las Poblaciones Indígenas.

El segundo seminario ocurrió en 1997 en la ciudad de Santiago de Chile²⁰⁸, el encuentro se discuten temas sobre términos como “pueblos indígenas “poblaciones indígenas”, para algunos representantes de los Estados el termino pueblo se explica por el significado de expresión posee para el derecho internacional, ósea hablamos de una libre determinación y soberanía respecto a los recursos, sobre todo se encuentra resistencia de parte de las delegaciones de los Estados Nacionales a la construcción del término “pueblo indígena”²⁰⁹ e indicaron que no apoyarían un órgano de Naciones Unidas que reconociese los pueblos indígenas como entidades jurídicas en igualdad que los Estados, considerando no haber ningún precedente semejante en naciones Unidas.

²⁰⁶ *Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos*. Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1, Ginebra, 1990.

Disponible [en línea], <<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>> [Consultado 08.08.2016].

²⁰⁷ *Ibíd.*

²⁰⁸ En relación con el segundo seminario de la Comisión de Derechos Humanos, pueblos e instituciones que participaron así como documentos e informes adoptados ver el documento completo en: E/CN. 4/1998/11-19 De septiembre de 1997. Comisión de Derechos Humanos-54º periodo de sesiones.

²⁰⁹ E/CN. 4/1998/11-19 de diciembre de 1997.

Para los representantes indígenas presentes en el seminario, el Forum debería adoptar un enfoque progresista y así una plena participación de los pueblos indígenas. Uno de los mayores problemas planteados por los líderes indígenas fue la expresión de especialistas independientes sobre cuestiones indígenas, puesto que los pueblos indígenas eran capaces de representarse así mismo como expertos en relación con su propio estatuto, condiciones y asuntos, se indicó que en el Forum debería establecerse al más alto nivel de las Naciones Unidas ligado directamente al Consejo Económico y Social, y algunos sugirieron que el Forum fuese un órgano orgánico, otro un órgano consultivo del consejo, y otro que fuese un órgano directo de la secretaria general.

Después de los seminarios de Copenhague y Santiago de Chile a través de la Resolución 1998/20 del 9 de abril de 1998, la comisión de Derechos Humanos²¹⁰, estableció un grupo de trabajo “ad hoc” entre periodos de sesiones abiertas, para que elaborasen y examinasen nuevas propuestas para el establecimiento de el Fórum Permanente Indígena, este grupo de trabajo “ad hoc” se reunió en Ginebra en dos encuentros, el primero de los periodos de sesiones ocurre en febrero de 1999²¹¹ y cuenta con la participación de 211 personas, entre 44 delegaciones de Estados, 5 organismo especializados, 1 órgano regional, 54 organizaciones indígenas e no – gubernamentales²¹², este seminario es importante en la construcción de el derecho indígena y su reconocimiento en Naciones Unidas, ya que los representantes

²¹⁰ E/CN.4.1999/83 – 25 de marzo de 1999 – Comisión de Derechos Humanos – Informe del Grupo de Trabajo ad hoc de composición abierta sobre el establecimiento del Fórum Permanente para las poblaciones Indígenas. Presidente Relator: Sr. Richard van Rijssen (Países Bajos).

²¹¹ *Ibíd.*

²¹² *Ibíd.*

indígenas solicitan un co- presidente indígena basándose en la regulación de las Comisiones Orgánicas del Consejo Económico y Social. Representantes de muchos Estados alegaron que según el artículo 15 del referido reglamento, el grupo de trabajo no podría elegir ningún cargo de mesa a personas que no fuesen representantes de los Estados – Miembros, en ese sentido ya se había manifestado un memorando de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las naciones Unidas.

En ese encuentro muchos representantes indígenas sostuvieron la importancia del Fórum permanente de incluir en su mandato la solución y prevención de controversias, como también la elaboración de normas internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas.

Un representante de la cultura Maya de Guatemala señaló que el fórum debería servir para incluir tanto la elaboración de políticas como la solución internacional de controversias.

También un representante del consejo Indios de Sudamérica – Cisa, indico en el mismo sentido que un representante de INNU Council of Nitassian sobre las posibilidades de incluir en el Forum un sistema para recibir quejas y denuncias en relación con la violación de los derechos de indígenas, sugirió también un servicio jurídico para los Aborígenes de Australia Occidental que el Forum debería poseer autoridad para resolver los conflictos existentes entre los pueblos indígenas y los gobiernos, en contrapartida las delegaciones de varios Estados alegan que por mantener la paz y la seguridad internacional era prerrogativa del consejo de Seguridad de Naciones Unidas y que de tal forma no cabria un Forum Parmente en

soluciones de conflictos.²¹³

Sostuvieron que el foro permanente debe tener como única función la de vigilancia y cumplimiento de los instrumento internacionales de derecho indígenas como también ninguna facultad jurisdiccional.

Muchos representantes de pueblos indígenas manifestaron a favor de ella inclusión del mandato del *Forum* en la resolución de conflictos así como en la prevención de estos, varias delegaciones de gobiernos alegaron que esas cuestiones eran prerrogativas del consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de conformidad con los CAPÍTULOS VI Y VII de la Carta de las Naciones Unidas, persistían las dudas se el Forum permanente debería tener o no facultades jurisdiccionales lo que quiere decir que no se quería reconocer la autonomía del Forum ni la relevancia sobre las cuestiones y problemáticas indígenas de la población Indígena frente a los Estados Nacieves.

Se destaca en las sesiones que no se deberá copiar reglamentos y procedimientos de otro órganos de Naciones Unidas para el Forum permanente, considerando que este sería un órgano nuevo y singular de las Naciones Unidas ,los representantes de los pueblos indígenas, indicaron que las divergencias de parte de los Estados Nacionales de las definiciones “pueblo” o “poblaciones “ indígenas no deberán ser un obstáculo para el establecimiento del Fórum, ya que esta defunción podría ser discutida en el futuro.

²¹³ E/CN. 4/1999/83- 25 DE MARZO DE 1999- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS –informe de grupo de trabajo ad hoc de composición abierta sobre el establecimiento de un fórum permanente para las poblaciones indígenas.

Hubo muchas divergencias en cuanto a la división de las regiones, así algunos indicaban que el sistema habitual utilizado por Naciones Unidas de cinco regiones no era válido para los pueblos indígenas, Asia y Pacífico deberían ser consideradas como regiones distintas. También la federación Rusa debería ser considerada como una región aparte²¹⁴. Otra sugerencia de la división de los pueblos indígenas en escala mundial fue la adopción de el aspecto lingüístico.

La delegación de Australia, India y algunos estados incluso se manifestaron por la no creación de un Forum Permanente, también que mientras que no hubiese una definición para “poblaciones” o “pueblos indígenas” no era posible el establecimiento del Forum.

La posición de Asia o de los representantes de gobierno como Sri Lanka explico que para la mayoría de los gobiernos asiáticos no había una opinión definitiva sobre la conveniencia de mantenerse o no un grupo de trabajo sobre poblaciones Indígenas, declarando al mismo tiempo que se debería considerar que la participaciones de todos los representantes indígenas, no era razonable colocarlos en el mismo Estatuto jurídico que a la de los estados Nacionales frente a Naciones Unidas.

Como se puede percibir muchas cuestiones se debatieron en el primer seminario del grupo de trabajo, en relación con el reconocimiento del derecho y de una organización con representantes independientes y autonomía directa ante Naciones Unidas.

Indican que el Forum debería de reflejar la distribución geográfica y el equilibrio de género, como propuesta una asamblea indígena concluyo que para representara los

²¹⁴ Recomendaciones de Asamblea Indígena sobre el establecimiento de un fórum permanente para las poblaciones Indígenas en el sistema de las Naciones Unidas. E/CN. 4/AC.47/2000/CRPÁG.1

pueblos indígenas el miembro del fórum debe ser indígena de su región, de preferencia estar residiendo en el territorio de su propia cultura indígena, debe tener experiencia sobre cuestiones indígenas de su región, como también poseer si fuera posible experiencia en fórums internacionales, otra sugerencia del pueblo indígena m fue el criterio de la geografía cultural para las representaciones indígenas del Forum. En este sentido fue recomendada la siguiente distribución: dos para representantes de América del Norte, uno para América central, dos para América del Sur, uno para África oriental y austral, uno para África Occidental, dos para la federación Rusa, dos para el pacífico, dos para Asia meridional, un para el Sur de Asia y uno para Asia Oriental formándose así un total de 17 representantes regionales.

La misión principal del fórum es servir como consejero de Consejo Económico y Social de Naciones Unidas en materia relacionadas al tema indígena, envolviendo un amplio debate sobre cultura, medio ambiente, salud, educación, desarrollo económico y social, derechos civiles y políticos.

Durante todo este recorrido de año, han sido muchas las frustraciones, en la que las partes no se ponían de acuerdo, finalmente en la edición 56 de la Sesión la Comisión de Derechos Humano solicito al Consejo económico y social la creación del Forum Permanente sobre cuestiones Indígenas, así el 28 de julio del 2000, el Consejo Económico y Social de las naciones Unidas con la Resolución 2000 /22²¹⁵, crea el fórum Permanente para cuestiones Indígenas con la finalidad de recepcionar la discusión Internacional sobre Derechos Indígenas en el ámbito de las Naciones Unidas.

²¹⁵ Resolución de Consejo: E/RES/2000/22.DE 28 DE JULIO DEL 2000 CONSEJO ECONOMICO Y SOCIAL DE LAS NACIONES UNIDAS.

La misión principal de este fórum es la de servir como consejo del Consejo Económico y Social de las naciones Unidas en materia relacionadas al tema indígenas, envolviendo un amplio debate sobre cultura, medio ambiente, salud, educación, desarrollo económico y social, derechos civiles y políticos. .

Todos los programas, agencias y fondos de las Naciones Unidas coordinados por el Consejo Económico y Social y que afecten a los pueblos indígenas, recibieron recomendaciones y directrices del Fórum permanente sobre Cuestiones Indígenas, en verdad este Forum quedo como un centro de coordinación de las policias de Naciones Unidas para los Pueblos indígenas.

La primera sesión de trabajo del Forum se realizo en 2002, en la sede de nueva york, esta primera sesión fue oficialmente abierta alas 11:00 con declaraciones del Presidente del Consejo Económico Social, y de la Alta comisión para los Derechos Humanos ,un anciano y un joven indígenas, conto con mas de 600 representantes indígenas, entre especialistas y observadores ²¹⁶.

El fórum recibe informes de innumerables agencias y organismo internacionales que tratan directamente la cuestión indígena, inclusive del Grupo Interinstitucional de apoyo al Forum, creado por el Alto Comisionado para los Derechos Humanos en el 2002, con objetivo de dar apoyo al Forum y contribuir en sesiones de trabajo, facilitando un dialogo fluido entre Forum y las Naciones Unidas ²¹⁷.

La segunda sesión en 2003 realizada en Nueva York destaca la globalización de la

²¹⁶ E/CN.19/2002/2. de 9 de marzo de 2002. Forum Permanente para cuestiones indígenas. Primer periodo de sesiones New York, 13 AL 24 DE MAYO DE 2002. TEMA 6 DE PROGRAMANA PROVISORIO: examen de actividades de las Naciones Unidas relacionadas con los pueblos indígenas.

²¹⁷ *Ibíd.*

intolerancia en relación con los pueblos indígenas, se discutió el tratamiento colonizador recibido por los pueblos indígenas no se restringe solo a los países más pobres o menos desarrollados, esta es una práctica totalmente generalizada en todos los estados nacionales, un ejemplo son los actuales conflictos en la zona de Dakota del Norte ,los indígenas de la zona protestan contra el fracking que estados Unidos ampara ,y que estos ven vulnerados su derecho a su religión y a la protección de sus lugares históricos como a su tierra y promueven una reunión anual durante 10 días útiles, el Forum ha servido para mantener contacto directo de representantes con Naciones Unidas pero no ha sido ni mucho menos un mecanismo efectivo en caso de resolución de conflictos entre estado y población Indígena, así como en el 2013 el informe en relación con el sistema de derechos humanos de las Naciones Unidas respecto de leyes, mecanismos, y políticas, en relación con los pueblos indígenas, incorporándose ya en este último cuestiones ambientales y el impacto del cambio climático en las poblaciones indígenas y en el que se plantea la cuestión ambiental como uno de los principales retos a afrontar en este siglo, respecto de los desplazamientos de ciertas pueblos indígenas originados por esta causa ambiental.²¹⁸

2.5.4 consenso internacional pueblos - poblaciones y minorías en relación con la protección futura de estas comunidades en el marco de la convención de desplazados ambientales.

Para el entendimiento jurídico de las nociones de “pueblos”, “poblaciones” y “minorías” analizaremos su evolución en el contexto de Naciones Unidas, el primer

²¹⁸ “ Los Pueblos Indígenas y el Sistema De Derechos Humanos De Las Naciones Unidas”, Oficina del Alto Comisionado , Folleto Informativo N.º9 , Rev. 2, Nueva York y Ginebra, 2013, Disponible [en línea] <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2_SP.pdf>. [Consultado 08.08.2016].

gran impase que tanto el Forum permanente como las comisiones de trabajo que precedieron al sistema actual fue resolver el impase existente en torno de las expresiones pueblo y poblaciones indígenas, autores, Estados Nacionales y Organismo Internacionales, especialistas indigenistas y delegaciones indígenas, no encontraban un término que satisficiera a todos por igual²¹⁹, de cierta manera el foro permanente es el espacio político internacional convergente sobre esas discusiones, en el cual se verán enfrentados ese dilema y construir referencias conceptuales necesarias para la elaboración de documentos y políticas internacionales de población indígena.

Es importante delimitar si para el derecho internacional y en el plano de las relaciones internacionales, el espacio político de los derechos de los pueblos indígenas, constituyen “pueblo” o apenas forman poblaciones específicas, así como para una mayor protección jurídica un concepto que proteja a la mayor diversidad de pueblos nativos en el mundo, considerando que tanto las diferencias culturales e históricas²²⁰ existentes entre estos. En este sentido para STAVENHAGEN²²¹ no existe una definición tan larga que pueda abarcar todas las poblaciones indígenas existentes, aun incluso sobrepasando la falta de consenso de los actores internacionales como estados y poblaciones indígenas, surgen varias condiciones que se debe tratar:

a) Respecto de que caracteriza o determina la condición de indígenas de una

²¹⁹ “Estudio sobre poblaciones indígenas: Condiciones de vida y de trabajo de las poblaciones autóctonas de los países independientes” y que hemos utilizado a lo largo de esta tesis en el sentido de contextualizar antropológicamente la presente tesis. PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Universidad Rafael Landívar Editora, Guatemala, 1995.

²²⁰ *Ibíd.*

²²¹ STAVENHAGEN, Rodolfo, *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*. México: El Colegio de México, Instituto interamericano de Derechos Humanos, 1998. pág. 135

persona o de un grupo.

- b) En qué medida se puede tratar a un pueblo indígena como una minoría.
- c) Desde el informe en 1971 de Hernán Santa Cruz relator especial de la Subcomisión de prevención a discriminación y protección de las minorías, de las Naciones Unidas, el debate sobre los criterios de identificación de las personas o grupos indígenas son motivo de muchas discusiones, ya que dependiendo de una u otra adopción serán tratados con determinados Estatutos dentro del ordenamiento intencional, calificar una persona o a un grupo como indígena puede ser, un problema complejo y difícil, esta dificultad también se comparte por Stavenhagen²²², que declara : una de las mayores dificultades en la que se enfrentan los autores de estos y otros estudios es definir las poblaciones indígenas²²³, las dificultades se explican por el hecho de que con el transcurrir de los años, en muchos lugares del mundo ha habido determinado hibridismo cultural - biológico²²⁴, por ejemplo en Brasil existen comunidades Quilombolas que son productos de los esclavos traídos por los colonos a Brasil y que, se fugaron de las haciendas de donde eran esclavos y que vivieron como indios en la selva estableciéndose como comunidades, con sus propias costumbres, ritos y creencias, pues con la excepción de aquellos indígenas que viven aislados de la sociedad nacional en las selvas y manglares más profundos, las relaciones interétnicas y la vida común disminuyeron

²²² Ibíd.

²²³ Ibíd.

²²⁴ PAPADÓPOLO, Midori, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Universidad Rafael Landívar Editora, Guatemala, 1995.

drásticamente el contraste físico, cultural, fundamentales existentes en tiempo remoto.

Por lo que en un primer problema para trabajar el estatuto del refugiados con especial protección a las poblaciones indígenas deberemos saber quienes son los sujetos activos de ese derecho, también nos queda la cuestión de cómo debe ser el tratamiento de estas personas, de manera individual, colectiva, ya que es de vital importancia, para las formas del acceso ante el pedido de un futuro ante la comunidad internacional este es importante así como la limitaciones de a quien se le otorga, cuando hablamos de “poblaciones” o “pueblos”²²⁵ según Papadópolo, la adopción de aquella expresiones posee implicaciones diversas en el derecho internacional, como por ejemplo el derecho a la autodeterminación reconocido por las Naciones Unidas²²⁶ a todos los pueblos.

La primera discusión en la que se define la cuestión indígenas, es quien puede ser considerado indígenas para las relaciones internacionales, dígame de antemano que la categoría ya de “indio” ha sido tema de difícil conceptualización en el marco de los trabajos Jurídico de Naciones Unidas²²⁷.

El estudio realizado por la Organización Internacional del Trabajo – OIT en 1953, se refería a los indígenas como los descendientes de poblaciones aborígenes originarias de un local antes de la colonización.

²²⁵ PAPADÓPOLO, Midori, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, 1995, pág.09

²²⁶ STAVENHAGEN, Rodolfo. *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, El Colegio de México, Instituto interamericano de Derechos Humanos, México, 1998, pág. 63.

²²⁷ PAPADÓPOLO, Midori. *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, 1995. pág. 13.

Consideraba también que esos descendientes tenían más tendencia a vivir conforme a sus instituciones sociales y culturales de lo que con la cultura nacional²²⁸. En el ambiente de la OIT, también en el convenio 107 de 1957 hacia menciona la condición de indígena enfatizando en su artículo 1 el “carácter atrasado de las comunidades indígenas respecto de las sociedades nacionales que estas integran”²²⁹, se trataba obviamente de una visión etnocéntrica y colonialista.

Posteriormente en el convenio 169 de 1989 la Organización Internacional del trabajo, reformulo el concepto de Indígena, además utilizo el termino “tribal” que posee connotaciones discutibles desde el punto de vista etnológico²³⁰.

En un estudio realizado por Martínez Cobo para Naciones Unidas, publicado en 1987, comunidades indígenas son las que poseen una continuidad histórica con las sociedades existentes de la invasión colonialista y las que se consideran distintas alas sociedades nacionales dominantes. Estas comunidades de acuerdo con el referido estudio, poseen determinación de preservar y transmitir a sus futuras generaciones su identidad étnica, como sus valores particulares de cultura.

Algunos de los fundamento de esa definición deben ser destacados, acompañándose de el pensamiento de Stavenhagen” la existencia de la identidad propia distinta de la sociedad dominante; posición de subordinación ante sociedad dominante; preservación de patrones culturales y ligación particular con un territorio”.²³¹

²²⁸ Ibíd.

²²⁹ Ibíd.

²³⁰ Ibíd.

²³¹ STAVENHAGEN, RODOLFO, *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, El Colegio

En cuanto a un individuo integrante o no de una comunidad indígena, el estudio propone la siguiente definición: indio es quien se auto identifica como tal – conciencia de grupo – y se reconoce así como es reconocido por esa población como miembro – aceptación del grupo.

En este mismo sentido apunta la antropóloga Manuela Carneiro da Cunha²³² que las comunidades Indígenas son aquellas comunidades que se consideran segmentos distintos de las sociedades nacionales en virtud de una conciencia de su continuidad histórica con las sociedades pero – colombianas. Es indio, concluye quien se considera perteneciente a una de esas comunidades y además es reconocida por ellos como miembro.

La percepción de la diferencia en la fase de continuidad histórica de las sociedades pre coloniales indica la dirección de aquello que podemos identificar como indígena, así es necesario se registren la superación de unos criterios puramente biológicos y culturales, considerando la existencia de una especificidad cultural propia de las indígenas, no existe una cultura estática²³³.

Darcy Ribeiro²³⁴, en este sentido apunta e que la lengua, las costumbres, las creencias, son atributos externos a la etnia, susceptibles de profundas alteraciones, sin que esta sufra colapso o alteración o mutación [...] y de que, antes de

de México, Instituto interamericano de Derechos Humanos, Mexico, 1998, pág. 63.

²³² CARNEIRO DA CUNHA, MANUELA, «Definições de Índio e Comunidades Indígenas». En Santos, Silvio Coelho (Coord.) en, *Sociedades Indígenas e o Direito: uma questão de Direitos Humanos*. Florianópolis: UFSC, 1985, pág. 36.

²³³ *Ibíd.*

²³⁴ RIBEIRO, Darcy, *Os Índios ea Civilização*. Editorial Civilização Brasileira, Rio de Janeiro, 1970, pág. 446.

especificidades culturales y raciales, las etnias forman categorías de representaciones reciprocas y de realidades morales²³⁵.

Es indígena la sociedad comunitaria originaria que mantiene vínculos históricos pre – coloniales e conciencia de su diversidad en relación a las sociedades nacionales dominantes establecidas.²³⁶

Son fundamentos para una conceptualización más amplia de indígenas y de auto identificación.

Existen otras definiciones como la que define grupos étnicos como organizaciones sociales que se identifican y son identificados por los otros como diferentes.

Otro factor que debe tener en cuenta es la consideración de una construido de un concepto de sociedad indígena para las relaciones internacionales y la relación de esas comunidades con la tierra, en 1987 se publico una gama de consideraciones emocionales, espirituales y religiosas, que se procesen en esta dirección, en la simbiosis y el especial dualismo entre indígena y su tierra²³⁷, concepto que va a ser tomado en el contexto internacional, y que habrá fallos a favor de esta simbiosis, reconociendo, la ineficacia, o la existencia de delito de parte de los estados contra algunas comunidades indígenas.²³⁸

²³⁵ Ibíd.

²³⁶ Ibíd.

²³⁷ Estudio sobre poblaciones indígenas: Condiciones de vida y de trabajo de las poblaciones autóctonas de los países independientes” y que hemos utilizado a lo largo de esta tesis en el sentido de contextualizar antropológicamente la presente tesis. –Conferencia de ONGs de 1997. PAPADÓPOLO, Midori, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 24

²³⁸ Ibíd.

La declaración de San José sobre etnocidio y el Etnodesarrollo, de 1981, también e observo sobre las relaciones indígenas con la tierra, tierra no es solamente para estos un objeto de poseer o productivo. Constituye en si para las poblaciones indígenas la base de su existencia en los aspectos físicos y espirituales, por lo que el espacio territorial es el fundamento de la razón de su relación con el universo y el sustento de su cosmovisión.

Esta relación con la tierra asume una dimensión de territorio, o sea, local, donde se alimenta todo un universo existencial, donde el pasado, presente o futuro se explican y depende de estas relaciones intimas para mantenerse esenciales e inmutables, En este sentido la propia Declaración indica: la relación especial entre los pueblos indígenas con sus tierras dicen ser comprendidas y reconocidas como factor básico para sus creencias, tradiciones y cultura”

Ahora decimos que tales criterios – como continuidad histórica con sociedades pre-coloniales, auto identificación, aceptación de grupo, identidad contraste y esta relación de simbiosis con la tierra – nos servirán para identificar y definir de manera inicial – sobre el indígena y lo que cabe en si el concepto de indígena, siendo tema de constante reivindicación por los propios indígenas.

Según el Consejo Mundial de los Pueblos Indígenas el derecho a definir quien es persona indígena se reserva a los propios pueblos indígenas, indicando a demás que ninguna circunstancia se debe permitir que definiciones artificiales nos digan quienes somos.

Para el Consejo Indios de Sudamérica, los pueblos indígenas son los descendientes de las primeras poblaciones del continente, con una historia común y con un a

personalidad étnica propia, e que después de 500 años aun buscan la libertad del colonialismo occidental.

Es importante citar el estudio de Martinez Cobo publicado por Naciones Unidas en 1987²³⁹, cuando señala que cabe a las comunidades indígenas el derecho soberano de decidir quien es indígena, sin interferencia externa, el Forum Permanente ha establecido y establece determinados documentos siempre en discusión con el tema.

Una de las cuestiones que merece especial atención para la protección posterior de un derecho de poblaciones indígena y originarias es la cuestión de los termino “pueblos” o “pueblos indígenas” es necesario por ende antes analizar, termino minorías étnicas.

En el ámbito de los trabajos de Naciones Unidas hay visiblemente una distinción entre indígena y minoría, a pesar de que esta línea divisoria que es ya tenue puede ser cuestionada.

En cuanto a subcomisión de Prevención de Discriminación y Protección de las Minorías de las Naciones Unidas separo las temáticas, creando un grupo de trabajo sobre Poblaciones Indígenas y otro Grupo e trabajo sobre Minorías manifestando por tanto según su entendimiento en el sentido de distinguir a las minorías e indígenas.²⁴⁰

Podemos decir que en el plano internacional en el concepto de minoría no hay consenso, tal vez los elementos más destacados sean los realizados por Franchesco

²³⁹ PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*. Universidad Rafael Landívar Editora, Guatemala, 1995, pág. 18.

²⁴⁰ Después de la conclusión de 1977 del documento llamado Relatoría Capotorti, sobre derechos de las minorías, la comisión de Derechos Humanos, creó en 1978, un grupo de trabajo con las finalidades específicas de elaborar una declaración internacional sobre Derechos de las Minorías.

Capotorti los mas próximos a los de un concepto universal: Elemento numérico; no - dominación, ciudadanía y solidaridad entre los miembros, con el objetivo de una preservación cultural, religiosa y lingüísticas²⁴¹.

Sobre la cuestión numérica aún, no hay consenso al respecto del elemento numérico: cual debe ser el tamaño de una minoría.

Entendemos que la idea central para la formulación del concepto de una minoría no es una cuestión demográfica, pero si el dominio del aparato del Estado. Como ejemplo podemos recurrir al periodo del Apartheid en África del Sur, cuando la minoría blanca era la que detentaba la dominación, pero quien necesitaba e la protección especial era la mayoría negra.

Muchos pueblos indígenas se manifestaron en razón de la idea de ser excluidos del grupo de minorías. Para estos las poblaciones indígenas formas pueblos originarios, cuya soberanía fue violada por un proceso de conquista y de colonización, y que han sido incorporados de manera violenta y bajo opresión a los Estados Modernos imponiéndoles todo.²⁴²

Se entiende por este concepto que en cuanto las minorías pueden haberse asentado en algún estado al mismo tiempo, o después de un grupo dominante, lo pueblos indígenas son grupos originarios, anteriores a la conformación de los Estados y del establecimiento de los grupos dominantes, existiendo desde tiempos inmemorables

²⁴¹ Relatorio Capotorti.

²⁴² STAVENHAGEN, RODOLFO, *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina.*, Editorial El Colegio de México, Instituto interamericano de Derechos Humanos, Mexico, 1998, pág. 68.

en aquellos lugares.²⁴³

Los argumentos son validos y son los que tomamos en esta tesis por que existe unanimidad en jurisprudencia Internacional sobre esto pero hasta cierto punto ya que existen también minorías étnicas que se establecieron en el territorio antes que los grupos dominantes de formación de os respectivos estados, hasta llevando incluso en consideración que la formación de los Estados Nacionales, estos son fenómenos recientes.

Por lo que es infructífero buscar definiciones de distinción universal entre pueblos y minorías étnicas, principalmente en determinadas regiones del mundo.

El seminario sobre Multiculturalismo llevado a cabo en el año 2000 n Tanzania, discutía sobre si en África existían pueblos indígenas o minorías étnicas, como también las diferencias entre estas expresiones, en este sentido se aprecio que muchos grupos étnicos africanos compartían múltiples aspectos con los pueblos indígenas, en particular su modo de vida y su apego a la tierra esta simbiosis particular que tanto se nombra en la doctrina internacional.

Se identifica que estos deben ser entendidos como pueblos con identidades, historias y culturas especificas y que se caracterizaban como no – dominantes, vulnerables y desfavorecidos.

En 2002 en África en Garborono, se realizo la Conferencia sobre Multiculturalismo promovida por el Grupo de Trabajo sobre minorías y por el grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas, en ese encuentro se elabora la “Declaración de Gaborone”

²⁴³ Ibíd.

sobre los pueblos Indígenas y las minorías en África tan sustancial para nuestro trabajo posterior respecto de los pedidos de refugiados ambientales en África.

Es latente la problemática de minorías étnicas y pueblos indígenas en algunas regiones del planeta y cada vez es antena mas común, así como también discutida dentro de organismo internacionales como Naciones Unidas, como una proposición inicial de esta, se parte de la idea que los pueblos indígenas son un categoría especial en si de las minorías étnicas la mayoría de veces las minorías – étnicas, civiles o religiosas, como los pueblos indígenas -, hacen parte de lo que llamamos el Grupo Vulnerables²⁴⁴, y de que con el cambio climático son las mas afectados, necesitando una especial protección por el derecho ambiental y el derecho internacional otorgándoles mecanismo especiales en relación a su vulnerabilidad y a sus características singulares respecto de mostros como especie.

Para Rodolfo Stavenhagen²⁴⁵, a pesar de a línea divisora entre minorías y pueblos indígenas ser tan sutil, el tratamiento de ambas en naciones unidas refleja una preocupación común: los Derechos Humanos de grupos sociales subordinados y marginados.

En cuanto al empleo de los términos “poblaciones” y “pueblos indígenas “ es necesario reconocer que se trata de una cuestión Vital para el tratamiento en la comunidad internacional y las consecuencias jurídicas de estos.

²⁴⁴ Ibid., pág. 68.

²⁴⁵ STAVENHAGEN, RODOLFO, *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, El Colegio de México, Instituto interamericano de Derechos Humanos, México, 1998, pág. 68

Midori Papadopolo²⁴⁶, nos da una definición un poco mas clara de los pueblos indígenas que como requisito “sine qua non” para todo estudio que esta relacionado con la temática de los derechos de los pueblos indígenas, pues desde el punto de vista de la legislación nacional como de la internacional, es imprescindible saber, con seguridad, a quienes se va aplicar, es decir a quienes les asisten tales derechos.²⁴⁷

La polémica en torno a la palabra “pueblos” es por el significado intrínseco que esta tiene para el derecho internacional, es decir el de autodeterminación, Ese derecho a la autodeterminación es manifestado por la convención Internacional I de los derechos Civiles y Políticos, adoptada por la Asamblea General de organización de las naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. Como observa Luciano Mariz Maia la expresión pueblos aparece en el derecho internacional vinculada al derecho político que estos tienen a su autodeterminación, y al establecimiento de un gobierno propio y soberano.

Para el análisis que en cuanto al estudio de OIT de 1953 y de la Convención N.º107 1957 la OIT utiliza el termino de poblaciones, el estadio de el relator especial Martinez Cobos de 1987 y la convención N.º 169 de 1989 de la OIT optaran por el termino de “pueblos”.

Como sabemos la convención N.º169 de la OIT significo una revisión de la convención N.º 107, debido a una visión asimilacionista presente en este documento,

²⁴⁶ PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 07.

²⁴⁷ MAIA MARIZ, LUCIANO, *Comunidades e Organizações Indígenas, natureza jurídica, legitimidade procesual e outros aspectos jurídicos: Os direitos Indígenas e a Constiución*, Sergio Antonio Fabris Editora, Porto Alegre, 1993, pág. 252.

como la propia convención N.º 169 declara en su preámbulo.²⁴⁸

«Observando las normas internacionales enunciadas en el Convenio y en la Recomendación sobre poblaciones indígenas y tribales, 1957; Recordando los términos de la Declaración Universal de Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y de los numerosos instrumentos internacionales sobre la prevención de la discriminación »²⁴⁹;

»Considerando que la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores »²⁵⁰

Aun así la Convención N.º 169 generó mucha resistencia por parte de números Estados, representantes de varios gobiernos expresaron sus recelos e la nítida preferencia al término poblaciones al de pueblos, principalmente en países asiáticos y latinoamericanos.²⁵¹

La controversia de la adopción del término pueblos no se resumió entre Estados pues hasta la finalización de la elaboración del documento y durante la elaboración de este,

²⁴⁸ En la página web de OIT, agencia especializada de Naciones Unidas, Convenio sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (Entrada en vigor: 05 septiembre 1991). Disponible en <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID,P12100_LANG_CODE:312314,es>. [Consultado 08.08.2016].

²⁴⁹ *Ibíd.*

²⁵⁰ *Ibíd.*

²⁵¹ PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág 10.

especialistas convocados por la OIT, no llegaban a un consenso sobre el asunto.²⁵²

A pesar de la ratificación de casi todos los Estados de la Convención N 169 de la OIT, el propio instrumento esclarece en su artículo 1 e ítem 3 que el significado de pueblos es para efecto de esta declaración y no debe ser interpretado en el mismo sentido que pose en el derecho internacional.

Sin duda el termino “pueblos”, para el derecho internacional esta vinculado implícitamente con autodeterminación, y su efectiva participaciones de Estado en la Comunidad internacional.

La definición de pueblos para las relaciones internacionales no ha sido una tarea fácil considerando las consecuencias de esta, frente a la sociedad internacional. Uno de los aspectos que mas temían los Estados Nacionales, se llevo de la mejor manera por parte de los estudios de Naciones Unidas respecto al derecho de la autodeterminación y el desarrollo histórico con base en los instrumentos de naciones unidas. Según el relator especial de este estudio, definir con precisión el término “pueblo” es muy difícil pues eso puede generar problemas complejos. En ese sentido se observa: En efecto los pueblos podrán ser utilizados en contra de sus verdaderos intereses para secundar proyectos de agresión o subversión en beneficio de intereses extranjeros.

Se denota el grado de problematización existente en torno a la definición de pueblos para las relaciones internacionales, para superar esa discusión es por tanto necesario considerar los conceptos de Nación y Pueblo.

²⁵² *Ibíd.*

La idea clásica de que todos los estados corresponden a una Nación- en el sentido de apenas pueblo - solo puede ser entendida como ficción jurídica, pues la formación de Estados modernos ocurrió por la conformación forzada de varios pueblos o grupos étnicos. Así como la naturaleza racial y multiétnica característica consolidó de los Estados contemporáneos, a pesar de la existencia de grupos étnicos comunes y de los procesos de exclusión. Los Estados son plurales de facto, pero esa pluralidad no es reconocida por el derecho y por las instancias de poder del Estado.

EL estado corresponde a una Nación, considerando a Nación como un conjunto de pueblos que se interrelacionan dentro de un mismo territorio, infelizmente en la mayoría de veces de forma discriminatoria y excluyente, lo que implica y explica como señala Rodolfo Stavenhagen, por el hecho fáctico de que un grupo dominante proyectar su propia imagen en el proyecto nacional, en este sentido STAVENHAGEN “la mayoría o grupo étnico dominante se identifica con la nación, sensu contrario se identifica a la nación consigo mismo”.²⁵³

Cuando este se refiere a grupos étnicos dominantes, utilizando la expresión “nacionalidad dominante” o sea aquella que estuvo en frente del proceso históricos que conducía a la confrontación del Estado Nacional y que imprimió su suelo étnico cultural – como cultura – nacional – a toda la sociedad, el mapa social de la nación es caracterizado por la discriminación y la opresión de la nacionalidad dominante sobre grupos étnicos considerados inferiores.²⁵⁴

²⁵³ STAVENHAGEN, Rodolfo, «Etnodesenvolvimento: uma dimensão ignorada no pensamento desenvolvimentista», *Anuário Antropológico, Editorial Tempo Brasileiro, Rio de Janeiro, Brasileiro*, N°84, 1985, pág. 30.

²⁵⁴ *Ibíd.*

En este sentido en que pese a que algunos autores indicaron acerca de la “nacionalidad dominante”, pensamos y estamos al lado de la corriente que habla de definiciones utilizando las expresiones de “ grupos étnicos dominantes “ o “ pueblos dominantes “ tendrían una mayor precisión conceptual. A pesar de la existencia de una cultura dominante en una nación, impuesta además por el grupo étnico dominante, debemos pensar en una nación con posibilidades de pluralidad.²⁵⁵

La fuerza de la dominación étnica es tan poderosa, que confundimos con la propia noción de Nación.

Claro que la nación que era para ser una construcción plural de varios pueblos ligados por circunstancias políticas, jurídicas, históricas e porque no decirlo fraternas, se convirtió es una tiranía étnica, en la que se intentó, sin tener ningún éxito incluso ni los procesos de globalización que siempre han existido pudieron homogeneizar las identidades y destruir la diversidad étnica existente en el interior de los Estados a través de un asimilacionismo oficial Estatal pero que en la realidad debe ser visto como una desvirtuación de la idea de Nación.²⁵⁶

Así para los efectos de las relaciones internacionales, el individuo posee una nacionalidad, es decir un vínculo político y jurídica con determinado Estado, lo que no puede interpretarse es que yodo nacional integre el mismo pueblo, pues las nociones

²⁵⁵Respecto de grupos étnicos dominantes y la polietnicidad, KYMLICKA reflexiona a través del estudio de dos modelos amplios de diversidad cultural en el primero la diversidad cultural surge de la incorporación de culturas que previamente disfrutaban de un autogobierno y estaban territorialmente centradas en un estado mayor, en el segundo caso la diversidad cultural surge de la inmigración individual y familiar a los que denomina “grupos étnicos” y sobre políticas de pluriculturalismo Canadá, dentro de un marco bilingüe y su reconocimiento de derechos aborígenes así como su reconocimiento de autogobierno. KYMLICKA, WILL, *Ciudadanía Multicultural: Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, PAIDOS Editora, L'Hospitalet de Llobregat-Barcelona, 2010, pág. 26-55.(sexta edición)

²⁵⁶ Ibíd.

de pueblo y nación no pueden ser tratadas en el mismo contexto.

Nación representa una categoría jurídica política de las relaciones internacionales, en cuanto pueblo es el reconocimiento antropológico e sociológico de identidades étnicas e historias diferenciadas. Nación posee una finalidad funcional de organización política internacional, de carácter complementario al Estado, así una revisión del concepto de Nación, con también del propio funcionamiento de los Estados.

Las comunidades indígenas son pueblos que integran un conjunto nacional de los Estados, y como los pueblos poseen derechos, tanto internos como en el plano internacional, de permanecer con sus valores y culturas propios, comprendiendo de esa forma que los Estados no son los únicos actores en el escenario de las relaciones internacionales. Los indígenas forman pueblos, y como pueblos deben ser tratados, con todo esto debemos indicar que el origen de las nacionalidades es un atributo inherente a los Estados.²⁵⁷

Así señala Midori Papadopolo, el reconocimiento de los Estados, integrados minoritariamente o mayoritariamente por indígenas, de que efectivamente son Estados multiétnicos, multilingües y multiculturales después deben percibir que lo étnico no puede ser homogeneizado, como es visto por la percepción exterior. Es necesario reparar, las heterogeneidades internas, pues el “indígena” es un término genérico, en cuanto sabemos que la etnicidad indígena es compuesta por millares de pueblos.²⁵⁸

²⁵⁷ Ibidem

²⁵⁸ PAPADÓPOLO, Midori, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 10.

Por otra parte pensar en los pueblos indígenas como poblaciones es impropio²⁵⁹, pues poblaciones es un mero conjunto de individuos en un espacio físico sin otros vínculos a no ser la simple presencia en aquel lugar específico en determinado periodo. El termino “población” puede abrigar pueblos, etnias y nacionalidades diferentes por tanto refuto la posibilidad de ser utilizado como expresión “poblaciones indígenas” por que carece en si de el mínimo sentido conceptual que utilizamos en esta tesis.

Después de la distinción entre *Nación* y *Pueblo*, es de reconocimiento que los indígenas forman pueblos y no meras poblaciones, se hace necesario por tanto abrir el debate de las implicaciones que de ahí surgen para los Estados Nacionales y para las relaciones Internacionales. Es tal vez este el punto álgido en los debates que se desarrollan y el que tantas veces se han enfrentado en el Forum Permanente: La de la autodeterminación de los pueblos indígenas.

La discusión sobre a autodeterminación es un punto muy controvertido en 1993 incluso el grupo de trabajo sobre poblaciones indígenas para la declaración posterior de los Pueblos Indígenas en el seno de Naciones Unidas indicaba en sus relatos que no existían consenso pues la idea para los gobiernos de que los indígenas constituyen pueblos y son poseedores de derecho a la autodeterminación y que finalmente se ha realizado en esos términos es un gran logro dentro de las relaciones internacionales lo que implica un tratamiento jurídico de acuerdo con los niveles jurídicos adoptados.

²⁵⁹ Ibíd.

CAPITULO 3 ESTADOS NACIONALES, AUTONOMÍA INDÍGENA Y AUTODETERMINACIÓN

3.1 RESPECTO DEL DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

Es importante indicar que aun en la actualidad hay una expectativa frustrada del indigenismo oficial, en cuanto a proceso de integración o la asimilación de esos pueblos al contexto nacional, es decir los pueblos indígenas, a pesar de todo continúan vivos como etnias específicas, preservando sus tradiciones y culturas, al contrario de los que gran parte de la comunidad internacional pueda pensar enfatizamos que son el 15% de la población mundial, que por ellos mismo jamás han estado en proceso de desaparición, que siempre han representado tal vitalidad²⁶⁰ y que pese a toda suerte de adversidades y aniquilamiento cultural²⁶¹ ellos están ahí y han estado ahí desde incluso antes que mucho protocolos mundiales sobre medio ambiente ya alertaban acerca de su desaparición y de las consecuencias que esta tendrían para nuestra especie, nunca han estado en mutismo lo contrario, han sido parte importante en los movimientos de luchas sociales y ambientales, aquellos que aunque no se les hacia partícipes en la elaboración de tratados internacionales han estado ahí protestando y alzando la voz contra el cambio climático y son los verdaderos portavoces de políticas ambientales sostenibles, que tenemos que asimilar como sociedad.

En muchas regiones del planeta el problema de lo étnico nacional, a lo largo de los

²⁶⁰ CARDOSO DE OLIVEIRA, Roberto, *Etnicidad, eticidad y globalización: Autonomías étnicas y Estados Nacionales*, 1998, pág. 37.

²⁶¹ PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 44.

años y de las conformaciones de los Estados Nacionales la política adoptada por la mayoría de estos, tenían como objetivo la desaparición del indígena, incorporándolo de forma homogeneizada a la sociedad nacional²⁶². Se esperaba en sí la extinción del indígena a través de un proceso de aculturización y asimilación, eso en los mejores casos, e incluso prácticas de genocidio y etnocidio.²⁶³

Pueblos que fueron y eran considerados subdesarrollados para el propio derecho, eran considerados como ruinas, y que parecían estar diluidos en las unidades nacionales, estos pueblos que muchos han pensado que estaban al borde de la desaparición y que nunca los han tomado como actores internacionales, han demostrado con el tiempo que tienen una fuerza vital sorprendente, e incluso revolucionaria.

Como relata Martínez Cobos en su estudio presentado en las Naciones y publicado en 1987, la política de los estados se basaba en la suposición de que las culturas, lenguas y tradiciones indígenas desaparecían naturalmente, o serían incorporados por la cultura nacional, esa idea de des-indigenización parece no haber sido bien fundada, o las políticas integracionistas no fueron bien realizadas. Tal vez el proceso de opresión y discriminación, hayan tenido el efecto contrario y aun así en la actualidad han

²⁶² Ibíd.

²⁶³ La práctica etnocida fue generalizada en los Estados Coloniales, hizo parte del proceso de destrucción y marginalización de los pueblos indígenas, así innumerable literatura jurídica, y sesiones del Foro Permanente para Cuestiones Indígenas, es abundante la literatura y organismos internacionales en relación con el estudio de el etnocidio como práctica generalizada, revistas jurídicas entre ellas (cf) CLACSO, Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales que en la actualidad continúa vigente y con una labor abundante en relación con la materia indígena y derechos, poniendo a disposición en red su colección de libros y artículos. SANDOVAL-FORER, EDUARDO ANDRÉS, BERNARDINO JACIEL MONTOYA-ARCE, ADÁN BARRETO- VILLANUEVA. [Coords.], *Hitos Demográficos del Siglo XXI: Población Indígena*, 2014, [en línea]. Disponible en < http://www.clacso.org.ar/libreria-latinoamericanacm/libro_detalle_resultado.php?id_libro=495&campo=cm&texto=177>. [Consultado 08.08.2016].

fortalecido las identidades étnicas propias.

El indigenismo oficial latinoamericano desde la segunda década del siglo XX, según Manuel Gamio²⁶⁴ – pionero del indigenismo latinoamericano moderno y alumno de Franz Boas en Columbia University (uno de los más activos investigadores en relación con el cambio climático y el medio ambiente y como defensor de la creación de una nueva categoría jurídica respecto de refugiados climáticos o ambientales en razón a el desplazamiento de poblaciones humanas debidos a los impactos ambientales) – se basó la *desindigenización* de lo pueblos indígenas, esta *desindigenización* incluso está presente en la falsa percepción genérica de la sociedad civil de que los indígenas siguen siendo un conjunto de desposeídos, siendo la propia sociedad actual en la totalidad de veces la que los ha desplazado, oprimido y exterminado de su medio original.²⁶⁵

La nacionalidad latinoamericana poseía un carácter incompleto, eso inclusive aun con la fuerte presencia indígenas.²⁶⁶ Era preciso por tanto que para formar una nacional y elevar la condición de indio, es decir debía aculturalizarlos. La cuestión indígena se volvió un problema para la constitución de la Nación. La idea de fragilidad cultural de la nación por razón a la identidad indígena fue un problema de la conformación de estado sobre todos de aquellos post – coloniales.²⁶⁷

El derecho percibe la idea de nación de manera homogénea, formada apenas un

²⁶⁴ DIAZ-POLANCO, *Etnia, Nación y Política*, Juan Pablos Editor, Mexico, 1987, pág. 15.

²⁶⁵ *Ibíd.*, pág. 44.

²⁶⁶ *Ibíd.*, pág.44.

²⁶⁷ *Ibíd.*

pueblo, descartando la posibilidad de convivencia con la diversidad. Así que se tenía la voluntad de moldear a toda población de un estado en una única nación de un único *pueblos*, o sea de una unidad nacional. Esa percepción de intolerancia, contrario del pluralismo jurídico real de una democracia.

Se asentaron por tanto en los procesos de conformación de los estados nacionales, el proceso de una aculturación de las que no se veían inmersas en este, pues solamente así la nación podía formarse como una autentica cultura nacional. Este pensamiento fue el que influencio muchos países del continente latinoamericano sobre todo.²⁶⁸

Algunos como Aguirre Beltrán formularon teorías en relación a regiones refugio para este autor real problema de la diversidad étnica no atañe la cuestión nacional, pues estaba limitada en tales regiones del refugio.²⁶⁹

Contestando la idea de las regiones de refugio Rodolfo Stavenhagen irán a defender que el problema del indígena no esta localizado en la periferia del la cuestión nacional, por el contrario los Estados Nacionales sostienen un verdadero colonialismo interno de las relaciones de los pueblos indígenas, la comunidad indígenas es una colonia interior de los limites nacionales²⁷⁰. La comunidad indígenas tiene las características de la sociedad colonizada, surgiendo así voces de la antropología crítica, o aticista, a partir de la década de 1960 teniendo como marco la declaración de Barbados.

²⁶⁸ Ibíd.

²⁶⁹ Ibíd., pág.46.

²⁷⁰ STAVENHAGEN, RODOLFO , *Derecho Indígena y Derechos Humanos en América Latina.*, El Colegio de México, Instituto interamericano de Derechos Humanos, Mexico, 1998, pág. 60.

La autodeterminación y autonomía de los pueblos indígenas se debe en parte al etnicismo, que surge como ya hemos indicado a partir de una antropología crítica a final de los años sesenta y comienzo de años setenta. Con todo, será aun en estos años de los ochenta a noventa, que la autodeterminación surge como principal bandera de los pueblos indígenas,

En este aspecto el etnicismo pasa por un nuevo énfasis o un nuevo cambio el “Indianismo” defendidos en El Primer Congreso de Movimientos Indios de América del Sur, Celebrado En 1980, En Oyantaytambo – Perú.

El derecho a la autodeterminación deriva del reconocimiento de la existencia de un pueblo, en el plano de las relaciones internacionales, ese enunciado en números declaraciones, pero en concordancia con muchos autores, tal vez no exista en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos texto que haya generado mayor controversia, que el de los Pacto internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1966.²⁷¹

Nº Artículo 1 del Pacto Civil esta declarado: Todos los pueblos tiene derechos a la libre determinación. En virtud de ese derechos, de establecer libremente su condición política y prever su desarrollo económicos, social y cultural según sus propios códigos culturales.²⁷²

El problema se va haciendo complejo, a medida que se reconoce que los pueblos

²⁷¹ Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, PACTO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS CIVILES Y POLITICOS DE 1966 ARTÍCULO 1. Disponible en < <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>>. [Consultado 08.08.2016]

²⁷² PAPADÓPOLO, Midori, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 11.

indígenas no son simples poblaciones, y que como pueblos poseen una diversidad de derechos no reconocidos por los estados y por las relaciones internacionales el problema étnico – nacional, en los tiempos modernos, es uno de los mayores complejos y desafíos socio políticos.

El primer paso para que estos sean tomados dentro de la comunidad internacional como sujetos de derechos y actores con voz propia ha sido largo, pero el reconocimiento de que los indígenas son pueblos originarios, se hace necesario de inmediato con la comprensión de que sea ese derechos a la autodeterminación.

Consideramos de gran validez traer en discusión unos de los principios de Declaración de Derecho Internacional referente a las relaciones de amistad y cooperación entre los estados, en conformidad con la carta de las Naciones Unidas²⁷³, en referencia al contenido:

Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes (de la formulación del principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos se entenderá en el sentido de que autoriza a fomentar acción alguna encaminada a quebrantar o menospreciar, total o parcialmente la integridad territorial de los estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos antes descritos y estén, por tanto dotados de un gobierno que se represente a la totalidad del pueblos

²⁷³ Resolución 2625(xxv) de la Asamblea General de las Naciones Unidas. RESOLUCIÓN 2625 (XXV) de la Asamblea General de Naciones Unidas, de 24 de octubre de 1970, que contiene la “DECLARACIÓN RELATIVA A LOS PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL REFERENTES A LAS RELACIONES DE AMISTAD Y A LA COOPERACIÓN ENTRE LOS ESTADOS DE CONFORMIDAD CON LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS” Disponible en< <http://www.dipublico.org/3971/resolucion-2625-xxv-de-la-asamblea-general-de-naciones-unidas-de-24-de-octubre-de-1970-que-contiene-la-declaracion-relativa-a-los-principios-de-derecho-internacional-referentes-a-las-relaciones-de/>>. [Consultado 25.09.2016]

perteneciente a un territorio sin distinción por motivos de raza, credo o color.

Esta interpretación también está presente en el preámbulo de la Convención N°169, de 1989 de la OIT, el principio de autodeterminación no significa derechos o secesión a la amenaza o integridad de los territorios de los Estados. Tal y como dice Midori Papadópolo, significa el opuesto a la integración y de asimilación.²⁷⁴

Dentro las varias expresiones; autogestión, autonomía, autogobierno y autodeterminación, el término utilizado por la declaración de San José de 1981, "Etnodesarrollo" semánticamente, parece ser menos amenazador para los Estados Nacionales.²⁷⁵

Según la Declaración de San José, Etnodesarrollo debe ser entendido como preservación cultural; capacidad de decisión al futuro; ejercicio de autodeterminación y establecimiento de organización propias de poder. Eso significa admitir que el grupo étnico es una unidad política administrativa con autoridad sobre sus territorios.²⁷⁶

En ese sentido el Etnodesarrollo efectiva derechos históricos de pueblos que poseen identidades étnicas propias en el ámbito de los estados nacionales. La autonomía, mucho más de que la secesión, reconoce los pueblos indígenas son entidades públicas de carácter territorial, con derecho a la gestión de sus propios intereses y asuntos locales, como también a los recursos de sus territorios y autogestionarios según sus creencias y sus códigos culturales.

²⁷⁴ PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 63.

²⁷⁵ Declaración de San José sobre Etnocidio y Etnodesarrollo, 1981. Disponible en <http://www.corteidh.or.cr/tablas/19763.pdf>. [CONSULTADO 08.08.2016].

²⁷⁶ *Ibíd.*

Como Observa Rodolfo Stavenhagen, *etnodesarrollo* significa encontrar la cultura, la fuerza y los recursos necesario para enfrentar los desafíos de los procesos de globalización que siempre han existido pero que en mundo pos moderno acechan a manera vertiginosa, incluso llevándolos a la extinción, con acontecimientos que no están dentro de su alcance como son el aumento del nivel del mar, a razón del cambio climático y los desplazamientos forzados por parte de transnacionales, agroindustria, etc. «El Etnodesarrollo se trata para algunos autores antropólogos críticos como el aislamiento de los pueblos indígenas del mundo no indio - a pesar del que algunos quisieran integrarse y entrar dentro de este proceso».²⁷⁷

3.2 EL DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS DE VIVIR EN SUS CONDICIONES Y BAJO SU CULTURA ANCESTRAL, ES UN DERECHO PLENAMENTE RECONOCIDO E INVOLABLE.

El Etnodesarrollo debe atender tanto a las alternativas progresistas de preservación cultural ,como también a la posición de aquellos que se recusan a mantener contacto con el mundo no – indio, como es el caso de ciertas etnias en la amazonia brasilera y peruana.

Si la problemática de la etnia nacional no puede basarse en la esperanza de detener aun así la historia, nunca lo ha pretendido, la perspectiva de mantener las etnias como crisálidas envueltas en un perenne cuarto negro cultural debe ser descartada. , debe llevarse e consideración la inserción del indio en la sociedad actual lo ha llevado a insertarlo si pero en el extracto y nivel mas bajo, como trabajador además no

²⁷⁷ STAVENHAGEN, RODOLFO, «Los Derechos Indígenas: nuevo enfoque del Sistema Internacional», *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, México, 1989, pág. 252-253.

cualificado, es decir la mayoría de veces, en todos los lugares del mundo los indígenas son de entre los pobres, los mas pobres.

El Etnodesarrollo debe producir instrumentos – nacionales e internacionales, mucho mas flexibles, considerando las mas diversas circunstancias de los pueblos indígenas, así la autodeterminación no puede ser uniforme para todos los pueblos indígenas.

Una comunidad de pueblos indígenas tiene que tener la posibilidad de administrar sus propios asuntos, la propiedad de la tierra y sus recursos deben ser completados y ser sin restricciones con un proceso de empoderamiento, mediato en cuanto a la protección de sus recursos y conocimiento cultural, la visión d la población indígena como, pequeñas poblaciones aisladas, en estado de subdesarrollo, no se concibe en un mundo de pluralismo y contexto ambiental, en el que la principal objetivo como especie, y como derecho plantarios es la preservación de conocimientos ancestrales y nuestros recursos biológicos y genéticos, así como la preservación del contenido cultural.

Sustituir el termino autodeterminación por el de “Etnodesarrollo” parece minimizar el malestar que causa a los Estados. Pues la verdad la palabra autodeterminación sugiere a los estados algo mucho más allá de una política integracionista y de simple asimilación a la cultura nacional, con procesos que comportan aceptación de un pluralismo en el mismo respeto jurídico por los sistemas de estos.

A pesar de la importancia de la discusión sobre el empleo de la terminología adecuada, la cuestión central es la emancipación de los pueblos indígenas.

Los Estados precisan entonces por tanto asumir una política libertaria, que reconozca

la dimensión étnica pluralista y que esta permita que los pueblos indígenas ser sujetos de su propia historia, cabe decir sujetos activos de esta.²⁷⁸

En cuanto, sea la sociedad occidentalizada la que decida por ellos, estos continuaran siendo objeto de la historia que otros hacen, la verdadera liberación del indio es reconocer como sujeto, en cuya s manos esta su propio destino, sujeto capaz de juzgarnos siguiendo sus propios valores, como nosotros siempre los hemos juzgado, sujeto capaz de ejercer su libertad sin restricciones, como nosotros exigimos ejercerla. Ser sujeto pleno es ser autónomo, El problema indígena solo tiene una solución definitiva: El reconocimiento de la autonomía de los pueblos indígenas.²⁷⁹

Etnodesarrollo, autodeterminación o autonomía de los pueblos significa, por encima de todo tomar un rumbo propio de la historia, como sujeto capaz de decidir, eso es la condición básica para un pueblo, un pueblo por tanto carece de autodeterminación carece precisamente del derecho de existir como tal.²⁸⁰

Esto confronta totalmente con la idea que el Estado históricamente monista, centrado en la idea de homogenización a partir de la perspectiva de grupo dominante, podrá construir un nuevo marco étnico, que consolide los límites de nacionalidad, sin con todo olvidar su naturaleza multiétnica, este deber ser el gran desafío étnico nacional

²⁷⁸ GALEANO, EDUARDO, *Las venas abiertas de américa latina*, Editorial Siglo XXI, México, 1971, (decimo primera reimpresión)- Madrid., respecto a la dimensión histórica y étnica. Galeano analiza la problemática de Latinoamérica desde una perspectiva histórica y centrándose en la conformación de los Estados coloniales, tiene una visión crítica respecto de los abusos cometidos a las poblaciones autóctonas como a las comunidades africanas, así como el saqueo de recursos al que se vio sometida Latinoamérica.

²⁷⁹ PAPADÓPOLO, Midori, *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, 1995, pág. 27.

²⁸⁰ *Ibíd.*

de la post modernidad, se trata de una corrección política de un desvío histórico. Es equivoco pensar en un Estado constituido por una sola nación y un solo pueblo, en la actualidad admite el propio derecho que muchos pueblos viven en los mismos límites de nacionalidad, pero como los estados, estructurados en el paradigma moderno de podrán funcionar a partir de esta constatación y hecho factico.

Tal vez a través de un proceso radical de democracia compleja, que reconozca las desigualdades y promueva afirmaciones positivas compensatorias, trayendo pluralismo jurídico y crisis de la soberanía entendida como el estado moderno y llevando a complejos procesos en los que la transnacionalidad y el pluralismo jurídico confluyen como procesos normales adecuándolos a la era post moderna y por el bien de un Derecho Planetario y de la paz y solidaria como especie.

Esto implica por tanto la superación de el sistema jurídico nacional, la superación de las soberanías nacionales vigentes, autodeterminación reivindicada por las poblaciones indígenas, es necesaria también para la superación de la juridicidad de nuestros propios estados modernos, siendo así objetivo *pos moderno* y en el que desarrollaremos mas adelante con claridad.²⁸¹

En principio debemos considerar desigual a los desiguales, considerando la existencia de la desigualdad real no para consagrarla si no para superarla. No Entendemos la superación de desigualdades con el desaparecimiento de estas, peros si de las injusticias que estas provocan. Las diferencias existen y continuaran existiendo, pues

²⁸¹ KYMLICKA, Will. *Ciudadanía Multicultural: Una teoría liberal de los derechos de las minorías*. Editorial PAIDOS, L'Hospitalet de Llobregat-Barcelona, 2010, pág. 26-42. (sexta impresión). La estructura de las sociedades modernas se está viendo crecientemente afectada por el fenómeno de la multiculturalidad, algo que plantea nuevos conflictos y cuestiones en la medida en que las minorías étnicas y nacionales piden que se reconozca y se apoya su identidad cultural, hablando de las minorías nacionales y respectivamente de grupos raciales o ancestrales como el los define.

la propia diversidad es una de las mayores riquezas humanas, Son las injusticias, y no las desigualdades las que deben ser superadas.²⁸²

En los últimos años se reconocen los derechos colectivos de los pueblos indígenas en innumerables legislaciones, sin con todo designarles el derecho a la autodeterminación el termino “autonomía” produce un a serie de temor sistemático semántico, haciendo que los Estados se comporten como si se estuviere cayendo en relación a su estructura sobre sus cabezas.²⁸³

El miedo de muchos estados de la autodeterminación de los pueblos indígenas refleja el miedo de la creación de las comunidades políticas independientes que amenacen la soberanía nacional. Con todo estos mismos Estados no vacilan delante los intereses financieros de las transnacionales, que son verdaderamente peligrosas para la soberanía de los Estados.

Cuando nos referimos a la autodeterminación, estamos hablando de espacios políticos y territoriales propios, donde los valores étnicos de un pueblo fueran dialogados dentro de una perspectiva nacional pluralista e incluso pensar en la conformación de estados federados, cuando hablamos de población indígena mayoritaria como es el caso de Brasil o México o Bolivia.

Tenemos que entender que autonomía significa abolir por entere toda forma de asimilacionismo y aculturización, explorando todos los aspectos y el marco del pluralismo jurídico y la transnacionalidad, a través de las relaciones interétnicas

²⁸² Ibíd.

²⁸³ Ibíd.

democráticas. Los estados multiétnicos, deben de buscar todos los caminos posibles en pro de una convivencia con los grupos culturalmente diferenciados, pues aceptar la pluralidad y no reconocer los espacios políticos de esos grupos significaría, una contradicción que contribuye aun mas para las tensiones interétnicas.

En relación a la propiedad colectiva de las tierras y la explotación exclusiva de estos sobre sus recursos originarios, es uno de los aspectos mas controvertidos y que han generado y genera conflictos ambientales, refugiados ambientales, y que son los puntos mas candentes de relación entre pueblos indígenas y Estados.

Temas como la defensa nacional en regiones de frontera ocupadas por pueblos indígenas, la explotación del suelo, subsuelo y el uso del espacio aéreo han sido discutidos en la mayoría de los fórums internacionales sobre la cuestión indígena.

Desde el primero Encuentro Continental de Pueblos Indígena, realizado en julio de 1990 en Quito, las delegaciones indígenas reafirman que autonomía implica : El derecho que los pueblos indígenas tienen a controlar sus propios territorios, incluyendo el control y manejo de todos sus recursos naturales del suelo, del subsuelos y del espacio aéreo.

Algunos de los estados como señala y entre ellos Australia y los estados unidos de américa, y en particular Alaska, deben encontrar una forma de Co- propiedad con los pueblos indígenas sobre los recursos del subsuelo.

Como ejemplo en Brasil, la cuestión relativa a la defensa de las tierras indígenas es uno de los mayores problemas enfrentados por los pueblos indígenas, En este sentido cabe indicar y registra los daños causados por los proyectos hidroeléctricos, como

también principalmente en la Amazonia, por la explotación maderera, por los garimpeiros, y por la expansión nacional a través de nuevas fronteras agrícolas y economías.

Gran parte de esta tesis para el estudio y conocimiento del pueblo indígenas se desarrollo en Brasil y conociendo en campo acerca de la problemática de la hidroeléctrica y los indios del Xingú así como, el conocimiento de regiones como las de Acre y Belén do Para en las que conflictos ambientales y personas refugiadas de este conviven diariamente, presenciamos una tasa de mortalidad infantil bastante alta, en muchas poblaciones indígenas de la región de acre, así como el desplazamiento forzado de indígenas en la región de Matto Grosso zona del cerrado de que existía antes del monocultivo de los grandes terratenientes en Brasil, que forman un poderoso *lobby*, que han logrado devastar el terreno mas rico en relación con plantas medicinales ya conocido en Brasil.²⁸⁴

Después de los ciclos del caucho, que tuvieron un efecto trágico para los pueblos indígenas de la amazonia brasilera, penetrando a lo largo de los ríos y igarapes en la selva y en la que el genocidio ha sido una practica constante – el Brasil amenaza constantemente las tierras agrícolas con una creciente industria agrícola y maderera pionera mundial.²⁸⁵

En la actualidad, las grandes reservas de madera noble de la Amazonia están apenas en tierras indígenas, la falta de infraestructura oficial, y la inexistencia de medio para

²⁸⁴ CAYOTOPA DIAZ, Raquel, «La Problemática del derecho a Acceso de Tierras a Comunidades Ancestrales, Estudio de caso: Amazonía Occidental Brasileira», *Revista Scientia Iuridica-Tomo LIX, UNIVALI, Itajai-Brasil*, 2012.

²⁸⁵ *Ibíd.*

la paralización de la deforestación han ocasionado desplazamientos de parte de los pueblos indígenas que habitan estas zonas.

Más de un pueblo indígena en Brasil reconoce que está muriendo como pueblo, por el desplazamiento fruto de la confiscación del su territorio, o por los efectos del cambio climático en innumerables otras regiones del mundo que han exterminado pueblos enteros.²⁸⁶

A través de esa relación espiritual con la tierra, que de una forma general pueblos indígenas tienen sus tradiciones y culturas. Eso ha reivindicado y declarado prácticamente en todos los documentos, cartas e instrumentos internacionales, elaborados por especialistas indigenistas y líderes indígenas.

En este sentido el artículo 13 de la Convención 169 de 1989 de la OIT, que el término tierra adoptado en la convención debe ser entendido a partir del concepto de territorialidad étnica.

También en la declaración de San José de 1981 sobre Etnodesarrollo y etnocidio declara en su ítem 6²⁸⁷ [...] la tierra no es solamente un objeto de posesión y producción constituye la base de su existencia en los aspectos físicos y espirituales [...] el espacio territorial es el fundamento y la razón de su relación con el universo y el sustento de su cosmovisión. .

La noción de tierra como bien de producción capitalista no hace parte de su cosmovisión indígenas a pesar de que muchos pueblos indígenas están provocando

²⁸⁶ *Ibíd.*

²⁸⁷ Declaración de San José de 1981 sobre Etnocidio y Etnodesarrollo. Disponible en <<http://unesdoc.unesco.org/images/0004/000499/049951so.pdf>>. [Consultado 25.09.2016].

alternativas económicas, o que no pueden ser reprobados, tradicionalmente los pueblos indígenas poseen otros lazos con la tierra. Inclusive al aspecto colectivo, como núcleo social de la comunidad, al contrario de la propiedad privada.²⁸⁸

Otro aspecto complejo se trata de los límites nacionales, pues la formación de los estados no considera las fronteras étnicas. Este es el caso por ejemplo del pueblo Miskito, dividido entre Nicaragua y Honduras; de los Yanomamis, divididos entre Brasil y Venezuela; de los Guaraníes, divididos entre Paraguay, Argentina y Brasil; de los Tukuna divididos entre Brasil y Perú, entre tantos otros casos.

Se percibe la medida que se apunta a temas en los que la dificultad el Estado enfrentara para organizarse formalmente como un Estado multiétnico, y en los que las estructuras básicas de Estado Nacional Soberano tendrán que amoldarse y dar paso a estructuras más flexibles, en la que los procesos de transnacionalidad y pluralismo conjuguen un papel importante en la creación del estado Post moderno.

Pese a argumentos de absoluta libertad de las identidades culturales, entendemos que la autodeterminación posee límites históricos, con excepciones de aquellas etnias totalmente aisladas de mundo externo y sin contacto con ese, pensamos ser válido la construcción de un mínimo ético a partir de una perspectiva universal de humanidad o de una macro ética según Karl-Otto Apel.²⁸⁹

El relativismo cultural no puede ser identificado como señala el internacionalista Fred

²⁸⁸ CAYOTOPA DIAZ, Raquel, «La Problemática del derecho a Acceso de Tierras a Comunidades Ancestrales, Estudio de caso: Amazonía Occidental Brasileira», *Revista Scientia Iuridica-Tomo LIX, UNIVALI, Itajai- Brasil, 2012.*

²⁸⁹ KARL-OTTO apud de OLIVEIRA, Roberto Cardoso de, *Etnicidad, eticidad y globalización. Autonomías étnicas y Estados nacionales*, pág. 36.

Halliday, como una mal colocada generosidad antropológica, prevaleciendo la reacción y la visión antropobio- céntrica del mundo equidistantemente,²⁹⁰

Otros conflictos jurídicos que pueden surgir entre estados nacionales y pueblos indígenas, en el marco de la autodeterminación, como por ejemplo la producción y distribución de ciertas sustancias, como ejemplo en rituales ceremoniales, ayahuasca, peyote, san pedro,²⁹¹ en la actualidad viene utilizándose asiduamente por parte de sociedades modernas y fuera del contexto cultural en las que ellos la desarrollan creando una violación de sus propios conocimientos y sus recursos.

La autodeterminación de los pueblos indígenas exige una recomposición de las estructuras del Estado Nacional, a través de una redefinición de cesación de espacio territoriales y políticos, a fin de permitir un desarrollo cultural y social libre.

En dirección del Etnodesarrollo y la creación de nuevas esferas políticos-administrativas, para que las etnias posean, la capacidad de realizar la autogestión de sus recursos y asuntos de acuerdo a sus tradiciones históricas y las necesidades actuales.²⁹²

Este proceso ciertamente no ha sido la de una fácil construcción, y aún continúan implementándose mecanismo de participación a los pueblos indígenas, en los asuntos nacionales que les competen, pues la verdad, estos integran orgánicamente la composición nacional, no como iguales, sino que la integran como diferentes, los

²⁹⁰ Ibíd.

²⁹¹ PAPADOLO, Midori. *El nuevo enfoque en materia de los pueblos indígenas.*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995, pág. 57.

²⁹² DIAZ-POLANCO, *Etnia, Nación y Política*, Juan Pablos Editor, México, 1987, pág. 17.

pueblos indígenas no son residuos.

Otras formas de participación de los pueblos nativos en las estructuras nacionales han sido experimentadas, como es el caso de algunos pueblos andinos, a través de sistemas electorales de representación parlamentaria. Eso sugiere un ampliación del propio de Etnodesarrollo, es decir la forma la más próxima experiencia política indígenas, la autonomía indígenas tratase por encima de todo de un reconocimiento de que los “pueblos indígenas son sujetos de derechos históricos particulares y por ende su especial protección en el escenario internacional”.²⁹³

Se busca construcción de democracias pluriétnico, que reconocen el multiculturalismo contemporáneo de los Estados Nacionales, En este sentido, la tolerancia y la ancestralidad deben ser el fundamento de toda propuesta de autodeterminación, el dialogo interétnico es la base de la construcción política nacional étnicamente democrática.²⁹⁴

El asimilacionismo en el fondo se trata de un etnocidio, contrario a la democracia étnica y a una pluralidad cultural. A pesar de la resistencia del derecho internacional de tipificar de etnocidio como crimen internacional, al lado de genocidio, de crimen de guerra y del crimen y del crimen contra la humanidad, el etnocidio posee en su naturaleza las características del crimen internacional, por lo que ante la inexistencia de un estatuto propio de refugiados ambientales, podrá ser una vía para entrar dentro de sujetos protegidos por la Convención de Ginebra.

²⁹³ Ibíd.

²⁹⁴ Ibíd.

Si bien es cierto en 2007 con la adopción de la declaración de pueblos indígenas en el seno de Naciones Unidas,²⁹⁵ después de largos 22 años de lucha, se adoptó esta Declaración con el voto en contra de cuatro gobiernos, todos anglófonos, antiguos integrantes del imperio británico y con población mayormente blanca pero con una significativa población aborígen en sus territorios expresaron serias reservas al texto final de la declaración.

La delegación de Australia, se manifestó contra el mantenimiento de los sistemas jurídicos tradicionales indígenas, y consideró que "debe haber solamente una ley para todos los australianos y no debemos mantener como reliquia prácticas legales que no son aceptables en el mundo moderno. "

Canadá indico "el espíritu de la declaración, ella contiene aspectos fundamentalmente incompatibles con la Constitución del Canadá" y señaló en particular el artículo 19, que requiere que los gobiernos celebren consultas con los indígenas, antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado, y el artículo 26, que podría permitir

²⁹⁵ Resolución aprobada por la Asamblea General [sin remisión previa a una Comisión Principal (A/61/L. 67 y Add.1)] 61/295. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas

La Asamblea General,

Tomando nota de la recomendación que figura en la resolución 1/2 del Consejo de Derechos Humanos, de 29 de junio de 2006, en la que el Consejo aprobó el texto de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas,

Recordando su resolución 61/178, de 20 de diciembre de 2006, en la que decidió aplazar el examen y la adopción de medidas sobre la Declaración a fin de disponer de más tiempo para seguir celebrando consultados al respecto, y decidió también concluir su examen de la Declaración antes de que terminase el sexagésimo primer periodo de sesiones, Aprueba la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas que figura en el anexo de la presente resolución. 107a. sesión plenaria 13 de septiembre de 2007 (v.) Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer periodo de sesiones, Suplemento N.º 53 (A/61/53), primera parte, pág. II, secc. A.

reclamaciones sobre los “territorios indígenas” históricos. Algunos funcionarios describieron el documento como "irrealizable en una democracia occidental con un gobierno constitucional".²⁹⁶

El Estado de Nueva Zelanda consideró que hay cuatro artículos que no puede aceptar y en particular mencionó que el artículo 26 parece requerir el reconocimiento de los derechos indígenas a tierras ahora poseídas legalmente por otros ciudadanos, lo cual, según el gobierno, "no hace caso de la realidad contemporánea y sería imposible poner en ejecución".

El portavoz de los Estados Unidos, Benjamín Chang se justificó diciendo que "lo que se hizo no está claro. El camino está ahora sujeto a múltiples interpretaciones y no se estableció un principio universal claro. La delegación estadounidense publicó "Observations of the United States with respect to the Declaration on the Rights of Indigenous Peoples", que especifica las objeciones de su gobierno, muchas de las cuales están basadas en los mismos puntos que las de los otros tres países, pero se subraya que, según el gobierno estadounidense, la Declaración no tiene una clara definición de “pueblos indígenas “ ni de lo que intenta abarcar con precisión, cosa que

²⁹⁶ Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas :

Artículo 26

1. *Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido.*

2. *Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.*

3. *Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.*

fue rebatida y cuestionado por todas la organización indígenas ya que después de 22 años de trabajos, conferencias y encuentros es la definición que más se acerca a la realidad, según expertos en cuestiones indígenas y según sobre todo los pueblos indígenas.

Se trata de un momento histórico en que los estados integrantes de la ONU y los pueblos indígenas se han reconciliado tras una penosa historia y han resuelto avanzar juntos en la trayectoria de derechos humanos, de la justicia y del desarrollo para todos", y en lo que para algunos ha sido todos estos años han dado sus frutos en la "Declaración más comprehensiva de los derechos de los pueblos indígenas, hasta la fecha".

En marzo de 2010 Australia anunció su adhesión a la Declaración. Le seguía Nueva Zelanda, tras oponerse a ella durante tres años. En noviembre de 2010 el Gobierno canadiense anunció su apoyo y, finalmente, en diciembre de ese mismo año Estados Unidos confirmó que se adherirían a la Declaración. Obama anunció este giro político durante la apertura de la Conferencia de Naciones Tribales de la Casa Blanca, pero que en la actualidad aun solo ha quedado como una promesa que incluso queda en un futuro desconcertante después de las últimas elecciones en Estados Unidos.

3.3. ETNOCIDIO COMO CRIMEN INTERNACIONAL EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN ESPECIAL COMO REFUGIADOS AMBIENTALES

Según la literatura, el mérito de introducir la palabra etnocidio se la debe a Robert Jaulón, en los estudios etnológicos.

Para Pierre Bonte y Michel Izard, en su diccionario de etnología y antropología, "etnocidio" fue una palabra introducida recientemente, en referencia a imposición de un proceso de aculturización, o de asimilacionismo, como hemos indicado anteriormente y que queda probado por innumerables casos, integro la política indigenista oficial de casi todos los Estados, justificado por sus interlocutores como una fatalidad evolucionistas, pero la verdad es que ni la integración forzada de los pueblos indígenas supuestamente integrados en los estados modernos consiguieron, ya que estos se volvieron aun mas excluidos y marginalizados.²⁹⁷

En el proyecto de la convención de Genocidio de las Naciones Unidas de 1948 constaban tres especies de genocidio, genocidio físico, biológico y cultural, siendo la ultima de esta no contemplada en la versión final de la convención.

En este sentido la exclusión del concepto de genocidio cultural da la redacción final de la convención, y termino lo que aparece dejando al descubierto lo que algunos autores entiende ser una especie de genero genocidio, tal sea el etnocidio. Esta decisión se explica por el apego a los valores eurocéntricos occidentales históricos y coloniales.

A pesar del termino etnocidio "constar en la redacción de los principales documentos internacionales sobre pueblos indígenas, desde la Declaración de Barbados, fue desde la Declaración de San José en Costa Rica en 1981, que el etnocidio comenzó a ser discutido como un crimen internacional. Según esta declaración etnocidio significa negar a un pueblo el derecho de disfrutar, desarrollarse y transmitir su propia cultura.

²⁹⁷ PIERRE BONTE Y MICHEL IZARD, *Diccionario de Etnología y Antropología*, Diccionario Editorial Akal–Madrid, Traducción de Mar Llinares García, 2008.

Con todo el etnocidio o genocidio cultural, aun no ha sido incorporado por el derecho internacional Público como crimen internacional, para eso basta analizar los crímenes de competencia del Tribunal Penal Internacional, creado por el Estatuto de Roma en 1998²⁹⁸ es sabido que la implementación del tribunal Internacional genero mucha controversia en el plano de la política internacional, inclusive con la no participación de países fundamentales para el fortalecimiento internacional de ese tribunal, como es el caso de los Estados Unidos, de la China y la abstención de la India países claro esta que violan constantemente pueblos indígenas y que ese encuentran inmersos en conflictos ambientales con miles de desplazados buscando refugio, haciendo que casi la mitad de la población del mundo quedasen fuera del alcance de este tribunal.

En este sentido, las dificultades políticas enfrentadas para el establecimiento del Tribunal Penal Internacional y de la consiguiente codificación de un derecho internacional penal, con además un poder persecutorio, se opto por una perspectiva mas restricta, en ese aspecto observa Lyal S.Sunga, el régimen creado por el estatuto es más restrictivo que el normalmente previsto por las reglas de derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad criminal e individual, en varios sentidos.

Así en el rol de crímenes que juzgan el Estatuto de Roma, no están presentes los crímenes de terrorismo internacional, trafico internacional de drogas, dominación colonial, intervención y etnocidio.

De parte de los Estados existía reminiscencia por conferir al tribunal internacional jurisdicción para crímenes definidos en términos ambiguos y ciertamente, debido a los

²⁹⁸ El Tribunal Penal Internacional, respecto de los crímenes de guerra ;crímenes de agresión ; genocidio y crímenes contra la humanidad, dispone en su artículo 7, actos específicos considerados como crímenes contra la humanidad, entre estos se encuentra el crimen de apartheid.

resquicios imperialistas impregnados de la política occidental internacional, el crimen de etnocidio no sería pasible de consenso.

Nuevamente por tanto el genocidio cultural fue descartado de los instrumentos jurídicos internacionales. Tanto los tribunales de Ruanda, de la Ex Yugoslavia y el tribunal penal Internacional de Roma transcribirán los términos de la Convención de Genocidio de 1948, no abriendo la tipificación del crimen para la inclusión de nuevas formas de genocidio.

Dentro de los crímenes previstos por el tribunal Penal Internacional, crímenes de guerra, crímenes de agresión, genocidio y crímenes contra la humanidad, dispone del Artículo 7 del Estatuto de Roma,²⁹⁹ actos específicos considerados como crímenes contra la humanidad.

Entre estos se encuentra el crimen del apartheid el crimen del apartheid es el que mas se aproxima al núcleo penal del crimen de etnocidio, o sea, ambos se basan en la creencia de la superioridad racial o étnica y en la exclusión de el “otro”, sea realizada por la segregación, característica básica del apartheid, o por la integración forzada, o a culturización, practica mas constante del etnocidio.

Los medios utilizados por el apartheid y por el etnocidio pueden ser diferentes, pero en si la finalidad es la misma, la degradación y la eliminación del “otro”, que en regímenes institucionales de aislamiento y segregación, quieren la inclusión forzada de del otro, sin su cultura, tradición y lengua, en este sentido, el “otro deja de ser el

²⁹⁹ El texto del Estatuto de Roma que se distribuyó como documento A/CONF. 183/9, de 17 de julio de 1998, enmendado por los procès- verbaux de 10 de noviembre de 1998, 12 de julio de 1999, 30 de noviembre de 1999, 8 de mayo de 2000, 17 de enero de 2001 y 16 de enero de 2002. El Estatuto entró en vigor el 1º de julio de 2002.

"otro", pues en esta transición hubo un proceso de eliminación del "otro".

El proceso de codificación jurídica y política en el plano de las relaciones internacionales, se revela como un encaramado juego de cooperación y divergencias. Son años de debate en el seno de grupos de trabajo en los que se ha llegado a un consenso mínimo sobre determinada materia, al final de cuentas, son diversos los intereses, las sensibilidades y las vulnerabilidades externas de cada miembro, de acuerdo con la posición asumida en las relaciones asimétricas que componen el escenario internacional.

Desde el punto de vista de realismo político, los Estados hegemónicos no poseen intereses de que otros actores internacionales, en este caso, los pueblos indígenas, asumen una posición activa en las relaciones internacionales. Para que los Estados continúan como centro de las relaciones internacionales, este discurso de autodeterminación de los pueblos indígenas causa trastornos en la esfera de la propia seguridad nacional de los estados, plano principal de la acción del realismo jurídico y político.

Durante todos los trabajos preparatorios a la Declaración así como en los trabajos de los grupos, subgrupos y en el propio fórum se trato de introducir las cuestiones sobre el etnocidio a fin de que estas a través de una maduración política se pudiera consagrar en la Declaración de los Pueblos Indígenas y posteriormente pueda conducir al etnocidio llevada a instancias penales internacionales, y de reconocimiento para un Estatuto de protección ante la Convención de Ginebra, en determinados casos, en el momento no se consiguió ni siquiera en la redacción de la declaración de pueblos indígenas y para muchos estados el termino "etnocidio " aun

no fue incorporado por el derecho internacional, careciendo de legitimidad para tener eficacia. Ciertamente los consultores internacionales saben que a medida que el etnocidio fuera equiparado como crimen internacional, muchos Estados sufrirán represalia de la comunidad internacionales, pues se estima mas de 300 millones de indígenas en mas de 70 países son victimas de a culturización forzada y de marginalización.³⁰⁰

En la actualidad los crímenes contra poblaciones enteras de comunidades indígenas siguen ocurriendo y esta vez relacionadas con grupos empresariales, transnacionales que en complicidad con el Estado despojan a los pueblos indígenas de sus recursos así que existe un conflicto entre empresas transnacionales y los derechos de los pueblos indígenas.³⁰¹

Aunque tanto en derecho internacional como en derecho ambiental se pueden consultar y se rigen por Principios Rectores sobre Empresas y Derechos Humanos en los que señalan la responsabilidad corporativa de estas con el deber de respetar los derechos de los indígenas ya que estos son reconocidos en el derecho internacional de los derechos humanos y que esta responsabilidad empresarial se ve reforzada por la incorporación de los Principios en las normas, tales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) Directrices sobre las empresas multinacionales.

³⁰⁰ Respecto de documentos relacionados con “etnocidio” en relacion con los pueblos indígena y dentro de sus organizaciones, se han consultadodo en la página: Disponible en < <http://www.cumbrecontinentalindigena.org/docs/en.php>> Así como <[Indigenous peoples build their own strategy at the fourth Summit of the Americas](#)>. [En línea] by Nilo Cayuqueo (August 04, 2005). [Consultado 25.08.2016].

³⁰¹ *Ibíd.*

Podemos decir que un creciente cuerpo de normas existe en relación con la inversión que afecta a las tierras de los pueblos indígenas, incluidas las normas de rendimiento de la mayoría de las instituciones financieras internacionales, tales como la Corporación Financiera Internacional, y se aplican a los bancos privados que se adhieren a los Principios de Ecuador, que requieren los clientes para respetar los derechos de los pueblos indígenas, incluyendo el consentimiento libre, previo e informado. El Banco Mundial ha incluido el requisito de que dicho consentimiento en su proyecto de política revisada. Sin embargo, otros bancos, como el Banco Africano de Desarrollo y el Banco de Desarrollo de Brasil, aún tienen que desarrollar políticas de salvaguardia para los pueblos indígenas y la realidad es que no solo en los países menos desarrollados continúan incumpliendo y desplazando a los indígenas de su territorio, países mas desarrollados como Canadá y Estados Unidos y Nueva Zelanda continúan con políticas económicas en las que estos se ven reducidos a meros espectadores de intereses económicos, viendo como son avasallados por el sistema de globalización capitalista y sobre todo viendo como desaparecen sus recursos naturales y su entorno, así que dos conceptos como globalización y pluralismo vienen siendo dos paradigmas casi contradictorios en este siglo, en los que se utiliza al primero en detrimento del otro , con una constante vulneración de derechos de los pueblos indígenas y en el que prima siempre el factor económico de desarrollo.

Según la Relatora especial para los Derechos Indígenas de Naciones Unidas respecto de los impactos directos que tiene las inversiones en los derechos de los pueblos indígenas relata en sus informes que, las normas de un número creciente de iniciativas de múltiples partes interesadas incluyen el respeto de los derechos de los pueblos indígenas, tal como se afirma en la Declaración de las Naciones Unidas

sobre los derechos de los pueblos indígenas, y por lo tanto requieren el consentimiento libre, previo e informado antes de aprobar o llevar a cabo una inversión.³⁰²

Algunos organismos de la industria extractiva y compañías proveedoras de aceite de palma, azúcar, soja y otros recursos también se han hecho progresos hacia la política de reconocimiento de los derechos reconocidos en la Declaración, incluyendo el requisito de que dicho consentimiento, al igual que el Pacto Mundial de las Naciones Unidas, pero aun y esos pasos continuamente vemos que los estados siguen no solo vendiendo recursos naturales, sino que además estos están en tierras indígenas así como también, siguen en pie grande macro proyectos estatales como es el caso de la hidroeléctrica de Belomonte que afecta a numerosas etnias indígenas de Brasil, Argentina y Paraguay por lo que la implementación de estos compromisos sigue siendo pobre, y los problemas girar en torno a la interpretación de los derechos de los pueblos indígenas, en particular, el derecho a dar o negar su consentimiento libre, previo e informado la cual consideramos no debe dar cabida a ninguna interpretación de parte de los Estados ya que debe ser llevada conforme a los protocolos del Convenio de Aarhus.

Por lo que existe un desequilibrio actual e incoherencia en el derecho internacional, y vulneración de derechos humanos derechos humanos continuos de parte de las empresas y Estados de facto, los tribunales de arbitraje dedicados a proporcionar un remedio para los pueblos y de los individuos afectados se deberían utilizar con mas

³⁰² Véase en Convenio de Aarhus, en relación con el procedimiento de acuerdo y adopción de participacion pública en materia medioambiental asi como los protocolos de actuación respectiva se pueden consultar su totalidad y contenido del Convenio. Disponible en <<http://ec.europa.eu/environment/aarhus/>>. [Consultado 25.08.2016].

asiduidad así como los estados mantener el cumplimiento de las normas de derechos internacional y estándares de derecho ambiental.

Las discusiones en el plano intergubernamental sobre un tratado de derechos humanos y empresas se ha han planteado muchas de las cuestiones presenciando en el contexto de la promoción de las obligaciones del inversor en virtud de acuerdos internacionales de inversión.

El Impacto de las inversiones en los pueblos indígenas es alarmante la investigación del Relator Especial revela un alarmante número de casos en la minería, el petróleo y el gas, hidroeléctricas y sectores agroindustriales cual los proyectos de inversión extranjera han dado lugar a graves violaciones de la tierra, el autogobierno de los pueblos indígenas y los derechos culturales. Estas violaciones, que pueden extenderse a los delitos contra la humanidad, se han abordado ampliamente en las recomendaciones y la jurisprudencia de los órganos internacionales y regionales de derechos humanos por lo que cada vez vemos que la doctrina tiende a hacer una interpretación extensiva de genocidio “etnocidio”, y crímenes ambientales cometidos al pueblo indígena.

La problemática en cuestión ambiental esta en que los Estados en vías de desarrollo deseos de aumentar su economía a todo coste acogen emplear políticas de desarrollos económicos dirigidos a la explotación de la energía, minerales, tierras u otros recursos que son en su mayoría ubicados en los territorios de los pueblos indígenas. Las agencias gubernamentales responsables de la aplicación de dichas políticas consideran que dichas tierras y recursos como disponibles para la explotación sin trabas y las promueven activamente como tal en el extranjero para

generar flujos de capital. El reconocimiento de los derechos indígenas en el marco del derecho interno es inexistente, inadecuada o no se aplican. En caso de que existan, las instituciones obligadas a respetar los derechos de los pueblos indígenas son políticamente débiles, irresponsables o con fondos insuficientes. Los pueblos indígenas no tienen acceso a los recursos en el hogar y en los Estados de acogida y se ven obligados a movilizar, lo que lleva a la criminalización, la violencia y las muertes.

Los pueblos Indígenas experimentan profundas violaciones de los derechos humanos como consecuencia de los impactos sobre sus tierras, medios de vida, las culturas, las opciones de desarrollo y las estructuras de gobierno, las cuales, ponen en peligro su supervivencia muy cultural y físico, y lo que pone en peligro todo el conocimiento ancestral de nuestra especie.

Algunos de los Macro- Proyectos están paralizados en los mejores casos con decisiones pendientes en la cortes Nacionales como es el caso en la actualidad el caso de los indígenas de la zona de la Amazonía peruana en el que desde 2010 se confirman los reportes y la ineficacia de actuación de los gobiernos, continúan vertiendo petróleo en la “Amazonia “ esta es uno de los pulmones del mundo ,es un lugar enigmático, con diversidad de comunidades indígenas, animales exóticos como el delfín rosado, y peligrosos como el Jaguar, la Anaconda, con una exuberante flora.

Sin embargo, la Amazonía es más que eso, es la selva tropical más extensa en el planeta en más de siete millones de kilómetros cuadrados a través de ocho países de Sud América, hogar de una inmensa riqueza de fauna y flora muchas de las cuáles no han sido descubiertos por el mundo científico, pero aprovechados por sus

comunidades indígenas en su medicina tradicional y permitimos que se viertan en uno de los focos de vida mas importantes del planeta, petróleo, cabría replantearnos los mecanismos de protección internacional para reservas como el Amazonas que son patrimonio de la Humanidad.³⁰³



Peces, vegetación y ríos cubiertos de petróleo por los derrames de petróleo en las zonas de Chiriaco (Amazonas) y Morona (Loreto), ocurridos en enero y febrero de 2016. (Alessandro Currarino / El Comercio) Tomado de [http://www. resumenlatinoamericano. org/2016/06/26/mas-contaminacion-a-las-comunidades-indigenas-peruanas-petro-peru-confirma-nuevo-derrame-de-petroleo-en-loreto](http://www.resumenlatinoamericano.org/2016/06/26/mas-contaminacion-a-las-comunidades-indigenas-peruanas-petro-peru-confirma-nuevo-derrame-de-petroleo-en-loreto)

³⁰³ Segundo Sumpa, presidente de la Federación de Nacionalidades Wampis del Perú (Fenawap), reconoció que se había impedido el despegue de la aeronave en Mayuriaga.

“Queremos que haya remediación, y que venga el presidente de Petro-Perú para llegar a un acuerdo”, son los indígenas los que han tomado las riendas en el asunto y ha saltado un conflicto ambiental incluso han llegado a retener personas, si continuamos por llevar proyectos economicos que destruyan nuestro medio ambiente ¿que nos quedara en el futuros? Cabría pensar que en realidad no somos una civilización desarrollada si continuamos con un modelo de sociedad extractivita y de aniquilación a nuestros recursos. Disponible en [http://www. resumenlatinoamericano. org/2016/06/26/mas-contaminacion-a-las-comunidades-indigenas-peruanas-petro-peru-confirma-nuevo-derrame-de-petroleo-en-loreto](http://www.resumenlatinoamericano.org/2016/06/26/mas-contaminacion-a-las-comunidades-indigenas-peruanas-petro-peru-confirma-nuevo-derrame-de-petroleo-en-loreto). [Consultado 25.08.2016].

Las acciones de fuerza tomadas por pueblos indígenas son calificadas como “medida radical”, en este caso existe también un conflicto de reconocimiento de tierras, como en muchos otros casos no solo se vulnera su derecho a ocupar sus tierras si no que continuamente se viola su derecho a reconocimiento de estas en este caso la comunidad indígena Mayuriaga y otras cinco comunidades, reclaman su derecho a que sean incluidas en el Decreto Supremo 012-2016-PCM³⁰⁴, “los dirigentes quieren un compromiso del Estado de que habrá remediación e indemnización en todas las zonas afectadas”.

Los indígenas como ya en muchas otras comunidades hartas de la vulneración de sus derechos la medida de fuerza se mantendría hasta que se atiendan las demandas de los indígenas de Mayuriaga.

Petro-Perú empresa además del estado peruano por lo que resulta mas grave aun y en el que confirmamos que muchas veces estados y empresa violan de la misma manera los derechos de estos confirmó un nuevo derrame de petróleo en el Oleoducto Nor Peruano en Loreto. Se trata del tercer vertimiento de crudo que se afecta la Amazonía desde 2016

Estos casos se suman a larga lista de daños ecológicos por derrames en departamentos como Loreto y Amazonas. Estos son los casos más graves reportados desde el 2010 con lo que se comprueba que no son problemas aislados y que ni la comunidad internacional ni el Estado en estos casos ha tomado medidas ni de prevención ni de urgencia contra estos vertidos.

³⁰⁴ Decreto Supremo 012-2016-PCM³⁰⁴, publicado en el diario oficial de Perú “El Peruano” el 28 de febrero, *que declara el estado de emergencia en 16 pueblos afectados por el derrame petrolífero.*

[03/02/2016]

En el Km 206 del Oleoducto Norperuano (Ramal Norte) se produjo un derrame de crudo en el distrito de Morona (Loreto) ocasionado por una rotura del ducto operado por la empresa estatal Petro-Perú. Según Defensa Civil, el derrame afectó a aproximadamente 2 543 personas, dañó la infraestructura agropecuaria, causó pérdidas de cultivos y estragos en servicios básicos de agua, centros y postas de salud, entre otros.

[25/1/2016]

Más de 150 barriles de petróleo crudo se derramaron a la altura del kilómetro 441 del Oleoducto Norperuano (Petro – Perú) en la zona de Chiriaco del distrito de Imaza, Amazonas. La emergencia impactó en sembríos de cacao y en las aguas de la quebrada Inayo.

[1/3/2015]

Derrame de doscientos barriles de petróleo en el kilómetro 32 del oleoducto que va del río Corrientes a Saramuro, en el distrito de Trompeteros. Pluspetrol aseguró que “personas ajenas a las operaciones de la empresa” hicieron dos cortes con sierra, causando la emergencia en lote 8 de Loreto.

[30/6/2014]

Se produce un derrame de petróleo (2 358 barriles) a la altura del cruce del Oleoducto Norperuano con el río Cuninico (afluente del río Marañón). Se afectó flora y fauna. El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

(OEFA) concluyó que hubo responsabilidad administrativa de Petro-Perú.

[26/6/2014]

Se registra un derrame de tres mil barriles de petróleo a la altura de la válvula 58 de bombeo del Oleoducto Norperuano (Petro-Perú), ubicados en el distrito de Urarinas, provincia y departamento de Loreto. El derrame afectó a unas 20 mil familias.

[21/9/2013]

Un derrame de petróleo se produjo a la altura del kilómetro 504 del tramo II del Oleoducto Norperuano (Petro-Perú) en el sector de Guadalupe de la provincia de Bagua, en Amazonas. El crudo llegó al río Utcubamba.

[10/08/2013]

Tras una denuncia de la Asociación Cocama de Desarrollo y Conservación San Pablo de Tipishca en Loreto, se confirmó que a mediados de julio se produjo un derrame de petróleo en el Lote 8x, de Pluspetrol, ubicado en la Reserva Nacional Pacaya Samiria.

[4/6/2013]

Diez mil barriles de petróleo derramado en el río Coca de Ecuador llegaron al río Napo, en el Perú. El derrame se debió a la rajadura de una tubería del Oleoducto Transecuatoriano a la altura del kilómetro 82 del sector El Reventador.

[25/3/2013]

El ministro del Ambiente, Manuel Pulgar Vidal, declara en emergencia el río Pastaza (Loreto) tras derrame de petróleo. La OEFA constató el incumplimiento en la gestión de residuos sólidos por parte de la petrolera argentina Pluspetrol Norte S.A.

[4/9/2012]

Se rompe un tubo de Petro-Perú que traslada crudo desde Andoas, en la región Loreto, hasta Bayóvar, Piura. El derrame contaminó gran parte del caserío de Nueva Esperanza, ubicado a 20 km. del distrito de Santa María de Nieva, provincia de Condorcanqui, Amazonas.

[28/06/2012]

Pluspetrol Norte informó el martes 26 de junio una falla en la estación N°1 de Saramuro, operada por otra empresa, causó un derrame de 280 barriles de crudo a la altura del km 3 de la línea A del oleoducto que va de Corrientes a Saramuro, en el distrito de Trompeteros, en Loreto.

[25/7/2011]

Un derrame de petróleo en Maynas, a orillas del río Amazonas, ocasiona la muerte de un gran número de peces. El hecho se produjo en la quebrada Ramírez, cerca a la refinería de Petro-Perú en el distrito de Punchana.

[9/8/2011]

Un corte en el oleoducto de Pluspetrol que va desde Trompeteros hasta Saramuro trajo como consecuencia el derrame de 1 100 barriles de crudo cerca del poblado de Trompeteros, en Loreto. La dimensión de la mancha fue de 220 m. de largo por 5 m. de ancho.

[19/6/2010]

Entre 300 a 400 barriles de petróleo se derramaron sobre el río Marañón en el sector de San José de Saramuro, distrito de Parinari, en Loreto, cuando una barcaza trasladaba crudo procedente del lote 8, bajo operación de la empresa Plupetrol Norte, 4 mil personas afectadas.

Este es uno de los números casos en que relatamos que la violencia contra las comunidades indígenas es continua, como se demuestra con la correlación histórica de los hechos y vertidos en la zona y que además son de conocimiento publico, que se realiza en sus territorios y que hay una tendencia entre empresas y Estado a plena protección y seguridad y la expropiación de tierras y hacia la contaminación de recursos con la mayor impunidad, como es el caso incluso con compañías en las que el capital social es estatal.

A pesar de importantes avances en el reconocimiento de los derechos indígenas y salvaguardias en virtud del derecho internacional de los derechos humanos, la inversión en esos sectores a nivel económico es cada vez mayor y van en aumento y los efectos cada vez más generalizados en las vidas de los pueblos indígenas" como

el vacío legal que surge de la falta de reconocimiento o ejecución de sus derechos a la tierra facilita la expropiación arbitraria de tierras, permitiendo a los funcionarios nacionales y locales para hacer esas tierras disponibles para proyectos de inversión. Al mismo tiempo, la gran mayoría de esas tierras están protegidos en virtud de acuerdos internacionales de inversión, y relaciona las disputas de solución de controversias inversor-Estado en el sector agroalimentario y se espera que los sectores extractivos en África y Asia, mientras que en América Latina hay un número cada vez mayor de asentamientos “claimsconcerning” en relación con dichas actividades en o cerca de territorios indígenas.³⁰⁵

Relatores Especiales, órganos de tratados de las Naciones Unidas y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos realizan numerosas recomendaciones para adoptar medidas de regulación para las empresas domiciliadas en su jurisdicción destinadas a prevenir, sancionar y reparar violaciones de los derechos de los pueblos indígenas en el extranjero para tanto las empresas son responsables y en los que son cómplices son los Estados, existen números documentos de la actual Alta Comisionada en las que denuncia, la violación sistemática no solo de los recurso de estos si no de el derecho de efectivizarían de acceso legal al reconocimiento de tierras indígenas.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que para abordar cuestiones de competencia relacionadas puede requerir negociaciones entre los Estados durante los acuerdos bilaterales o de otro y antes de aceptar las empresas

³⁰⁵ En relación con violaciones respecto de empresas, así como de parte de los Estados, los informes de impactos en las comunidades indígenas emitidos por Relatoría Especial en Derechos Indígenas de Naciones Unidas. Disponible en < [http://unsr.vtaulicorpuz.org/site/index.php/es/documentos/informes-
anuales](http://unsr.vtaulicorpuz.org/site/index.php/es/documentos/informes-
anuales)>. [Consultado 25.08.2016].

extranjeras para los negocios estas tienen que tener el consentimiento de las poblaciones indígenas, cosa que se sigue violando constantemente pese a que existen ya reconocimiento de ese derecho por la comunidad internacional.

Por tanto pensar en reflexionar sobre la diversidad cultural del mundo y los caminos de un sistema global más justo, tanto del punto de vista ético como humano, como de equilibrio con nuestro entorno son obligatorias, las reflexiones sobre nuestro sistema y el desarrollo siempre se llevaron a cabo desde perspectivas muy desiguales y apoyadas en visiones del mundo muy exclusivas sobre y solo para el ser humano.

En este sentido nos hace falta reconocer lo que el “otro” principalmente en la dimensión internacional, siempre fue motivo de antagonismo y extrañeza, cuando en otras más de explotación y crueldad. Al final el distante o desigual en la mayoría de veces era visto en la perspectiva de humanidad disminuida, o mejor dicho de una humanidad inferior a la suya. En este sentido parece que todos los grupos humanos tienden a percibir determinados otros grupos como personas de menor valor respecto de ellos mismo.

Es sabido que el proceso de exclusión del “otro” en la práctica de la intolerancia, puede variar de forma e intensidad de un grupo a otro, como también se diferencia particularmente entre individuos de un mismo grupo, con todo aún son escasos los estudios que den origen de tal sentimiento de la personalidad humana ya que la “estigmatización” del otro tiende a la universalidad, tal vez sea una especie de necesidad humana de elevar su autoestima, de mejorar el valor de su propia persona y su propio grupo. Es ese el proceso en el que se disminuye al “otro” para elevar la autoestima, es tan difundido que no podemos casi imaginarnos una sociedad humana

que no haya desarrollado, en relación con ciertos grupos, una técnica de estigmatización.

En cuanto a mayor autoconfianza de un pueblos en relación a su propio valor según para algunos antropólogos, mayor sería también el nivel de tolerancia con los otros pueblos. Pues ese proceso de estigmatización tiene mucho que ver con el sentimiento de miedo que existe entre los pueblos, solo podemos por ende esperar una mayor igualdad entre los grupos humanos, o la tolerancia entre los pueblos, aumentaría, si consiguiéramos reducir el temor recíproco existente tanto en el plano individual, como en el colectivo.³⁰⁶

A partir de la idea de la tolerancia en las relaciones internacionales y con la globalización, a partir de uniformización, o masificación cultural producida por los medios de comunicación en los Estados modernos, podemos decir que mediante políticas de educación ambiental y de aceptación del “otro” se debe llegar a una aceptación, tolerancia, aceptación y respeto a la vida cultural y étnica de los “otros”.

³⁰⁶ Al respecto el Informe especial de Naciones Unidas en relación con los impactos de la inversión internacional en los derechos de los pueblos Indígenas del 11 de agosto del 2016, enfatiza la relación directa entre las inversiones y la violación de los derechos de los pueblos “C. *Business and indigenous peoples' rights*”

The Guiding Principles on Business and Human Rights affirm the independent corporate responsibility to respect indigenous peoples' rights as recognized in international human rights law. This responsibility is bolstered by the incorporation of the Principles into standards, such as the Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) Guidelines on Multinational Corporations. A growing body of standards exists in relation to investment that affects indigenous peoples' lands, including performance standards of most international financial institutions, such as the International Finance Corporation, and apply to private banks that adhere to the Equator Principles, which require clients to respect indigenous peoples' rights, including free, prior and informed consent. The World Bank has included the requirement for such consent in its draft revised policy. However, other banks, such as the African Development Bank and the Brazilian Development Bank, have yet to develop safeguard policies for indigenous peoples. Disponible en <<http://unsr.vtaulicorpuz.org/site/index.php/es/documentos/informes-anuales/156-report-hrc-2016>>.
[Consultado 25.08.2016].

Rebatimos con todo y a pesar de los procesos actuales homogeneizadores de globalización, los territorios existenciales continúan existiendo. Incluso con la acción niveladora de los poderosos medios internacionales de comunicación, el mundo está repleto de reivindicaciones identitarias y nacionalistas.

Es decir los procesos de globalización no están solo direccionados a lo global si no que están moviéndose siempre en direcciones simultaneas y contrarias, como destaca Fred Hallyday, tanto para la integración como para la fragmentación.

Sin duda la humanidad es formada por millares de pueblos y el reconocimiento y consideración de esta pluralidad de pueblos depende de la visión sobre el “otro”, tenemos que aceptar la existencia con sociedad de otras, y en la que tenemos que aprender y reconocer en el mundo un lugar de muchos pueblos, con los mismos derechos y de especiales protección por su naturaleza y por su simbiosis con el planeta y con sus recursos, dotándoles de especial protección jurídica, y salvaguardando nuestra historia, de humanidad, de grupo como colectivo global.

Con todo, se cuestiona aun como superar diferencia sin eliminarlas, estas no deben ser fuente de extrañeza y adversidad, al contrario deben ser fuente de riqueza y de solidaridad, pues como pobre seria la vida y muchos menos interesante si no hubiese una diversidad de pueblos. En esta línea Georg Grunberg, citando como fuente parte de la Declaración de Barbados III, realizada en la ciudad de Rio de Janeiro, Brasil en el año de 1993 : [...] un mundo sin comunidades alternativas, sin grupos sociales diferenciados, seria un mundo condenado a la falta de creatividad y de lealtades fraternales.

Debemos indagar como sociedad la manera de establecer en la actualidad espacios

de respeto y convivencia para la diversidad étnica, la cuestión crucial, que la actualidad coloca de forma cada vez mas incisiva es si habrá oportunidades y posibilidades de la humanidad de aventurarse en culturas singulares en el interior del sistema mundial, por ejemplo si transportamos determinados conocimientos tradicionales o con respecto a medicinas respecto a beneficio de la humanidad y ante incremento de los efectos del cambio climático si debemos cambiar radicalmente de sistema por una en el que se comparta la visión y armonía que tiene estos pueblos por la naturaleza y el respeto a este.

Así un nuevo contrato de ciudadanía global debe tener como base la tolerancia, que propósito significa respeto y valorización de las singularidades de los “otros”, esta nueva ciudadanía global implica el reconocimiento de la diversidad, y la posibilidad de convivencia justa y creativa desde estas pluralidades.

En este sentido acompañando las observaciones del profesor Antonio Carlos Wolkmer, esta en la raíz del orden pluralista la fragmentación, la diferencia y la adversidad. Se trata de admitir la diversidad de los seres en el mundo [...] El sistema pluralista provoca difusión, crea una novedad estructurada en la proliferación de las diferencias [...]³⁰⁷

Así podemos considerar a la tolerancia como plano de acción de una orden pluralista.

Tolerancia representa lo contrario de los regímenes de exclusión, de apartheid y de segregación. Podemos decir que la prácticas mas extremas de intolerancia son el genocidio, la limpieza étnica o segregación racial, a pesar de la intolerancia estar

³⁰⁷ WOLKMER, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura do Direito*, Editorial Alfa Omega, Sao Paulo, 2001, pág. 172. (tercera edición).

presente cotidianamente en la vida civil y social, a través de la discriminación sexual, racial y religiosa.

Tolerancia, como indica Georg Grunberg, presupone reconocimiento mutuo de que el otro es un verdadero ser humano y tener un interés en conocerlo apreciando una diversidad cultural en el mismo contexto geográfico y social.

La tolerancia no viene de un sentimiento de caridad, ni de resignación delante de la inevitable. Tolerar al “otro” no significa un conformismo en fase de una convivencia, pero si antes de todo, un mirar de respeto a la singularidad de el “otro”, como también una percepción diferenciada de la propia singularidad.

Para Robert Paul Wolf, la tolerancia es verdaderamente una virtud de una democracia pluralista. En este sentido, importa destacar que la tolerancia es el propio fundamento del pluralismo, pues es a partir de la tolerancia se construyen espacios políticos propios, pero cabe decir que la tolerancia no se resume simplemente a una perspectiva política. Tolerancia es, antes que nada, una condición de etnicidad y moralidad civilizatoria, es la dirección contraria en relación a la problemática de la intolerancia, en relación a lo político.

Las cuestiones de la tolerancia e intolerancia, pasan por factores de orden psicológicos, a través de imágenes construidas en relación al “otro”. La tolerancia se trata de una disposición del espíritu, capaz de criar nuevas formas de relación interétnica, basadas en una moral universal, en cuanto que la intolerancia mantiene las antiguas estructuras de segregación y separatismo, vivir la tolerancia como “actitud activa” supone, en los mas intimo de las personas una profunda transformación.

Se puede decir que el apego a la propia singularidad que conduce a ser intolerante en relación con la singularidad ajena. En cuanto estos lazos se desatan en relación con los mas primitivos entre sujeto y su singularidad, el “otro” surge de forma mas interesante y menos amenazador. En este aspecto, la tolerancia puede ser entendida como el encuentro de las singularidades, basada en una moral civilizatoria que reconoce la diferencia como condición de relacionamiento.

Importa considerar que la tolerancia no esta relacionada con la práctica de la caridad, es necesario separar de la noción de tolerancia cualquier sentido que vincule a un cierto sentimiento de caridad delante del otro, ya que la tolerancia es una virtud e justicia y no de caridad.

Ultrapasando los límites políticos y psicológicos en este sentido el concepto de tolerancia lo entendemos como una cuestión de derecho fundamental, un concepto que va mucho más allá de moralidad.

En el plano de relaciones internacionales, la tolerancia ha sido discutida de forma indirecta por innúmero de actores, el papel de desarrollar este concepto en el seno de las naciones unidas fue el de la UNESCO, surge primero en 1986, la Declaración sobre Principios de Cooperación Cultural Internacional, que en su contenido reconoce la diversidad cultural como patrimonio de la humanidad, enfatizando que en todas las culturas deben ser preservadas y respetadas.

Posteriormente, en el año de 1978, la UNESCO, aprueba otra declaración de sello pluralista, La declaración sobre Raza y los Preconceptos Raciales, reafirmando los derechos de preservación cultural.

Por medio de la Declaración de Principios sobre la Tolerancia, de 1995, que la UNESCO, promueve en la esfera de las relaciones internacionales un debate mas amplio sobre Tolerancia, definiendo en su primer articulo como el respeto, a la aceptación y el aprecio de la riqueza e de la diversidad de las culturas de nuestro mundo.

En una publicación de la UNESCO titulada “Reflexiones sobre la Tolerancia”, su autor, Rao Chelikani, discurre ampliamente sobre el significado profundo de la tolerancia, en la aplicación de esta en las relaciones humanas y sociales. Para Chelikane, la tolerancia es esencialmente, una virtud personal que refleja la actitud y la conducta social de un individuo o comportamiento de un grupo. En este sentido advierte el autor, diciendo que la tolerancia es, ante todo una expresión de aptitud para la paz, más que la exigencia dirigida a otro, en realidad debe ser una exigencia que se debe hacer a uno mismo.

La practica de la tolerancia, además de ser un elemento esencial para la paz permite la elaboración de un proceso dinámico de enriquecimiento mutuo, el cual se da por medio del establecimiento de intercambios permanentes. Manifestar la diferencia, sin miedo a la arrogancia es el camino para la construcción de relaciones humanas más tolerantes, en el que aceptamos al otro en las mismas condiciones y con sus diferencias.

Tolerar no debe significar jamás reprimir así mismo, en una falsa aceptación del otro, como Chelikani afirma, Tolerancia es la práctica de expresarnos nuestras diferencias y de respetarlas, en cuanto a la actitud de esconder nuestro desacuerdo y fingir la aceptación del otro es hipocresía.

Se puede pensar en la Tolerancia como un nuevo paradigma humano junto a los valores de solidaridad y que es todo un principio dentro del derecho internacional y ambiental que trataremos mas adelante con mayor precisión. Pensar la tolerancia como un paradigma basado en condiciones psicológicas volcadas al desarrollo de una espiritualidad universal. Espiritualidad que esta desvinculada de las interpretaciones teológicas ya que la mitad de los actos de intolerancia y fanatismo ocurren cualesquiera que sean sus raíces profundas en nombre de la religión, como el etnocidio cometido por los españoles colonizadores a la hora a adoctrinar a los indios en nombre de dios, en este sentido y a pesar de no ser el propósito de esta tesis analizar las implicaciones de las religiones en el campo de las relaciones internacionales, es importante registrar la necesidad mundial de una espiritualidad fundada en la perspectiva de la tolerancia y en el reconocimiento de entidades como la iglesia católica y “otras “ en el papel de colonizadoras en el exterminio de los pueblos indígenas, y que sobre todo la paralización de este ya que todo continúan realizando este tipo de papel, ya que el estudio de campo de esta tesis en relación con conflictos ambientales se desarrollo en África Occidental específicamente en Mali, así como e Brasil en el que se constante que el papel colonizador de las religiones sigue latente y que subsiste avasallando culturas y beneficiándose de situaciones de extrema pobreza y desarraigo sobre todo en poblaciones donde para que pueden comer les exigen la conversión a su credo, casi como en la época de los países colonizadores. Se tendría que entender y construir todos juntos incluidos todos los líderes religiosos, una espiritualidad asistida por una ética social y por una cultura de paz en el mundo entero.

Es fundamental el desarrollo de políticas volcadas en cultura de paz y tolerancia entre

los pueblos, en las que todos los actores sociales se involucren y sean escuchados en el mismo plano internacional.

Sin duda será la única manera de superar divergencias históricas y resentimientos recíprocos, alimentados por un sentimiento de odio que se perpetúan entre generaciones, no se trata de una posibilidad ni vía fácil pero hemos demostrado como humanidad que somos capaces de grande cosas, de grandes hazañas la que nos han llevado hasta aquí. Aunque los acontecimientos actuales parecen negar esta posibilidad si nos trasladamos y hacemos un análisis profundo de las situaciones entre palestinos- israelíes, curdos y sunitas, serbios y croatas, hutus y tutsis la perspectiva de la tolerancia se muestra poco aceptable. Pero es fundamental indagar sobre la propia capacidad humana, el ser humano es capaz de ser tolerante, es capaz de admitir la diferencia entre si y el “otro” y con serenidad establecer relaciones pacíficas de enriquecimiento mutuo, existe una capacidad humana y lo hemos demostrado con nuestra evolución, así que tenemos que ser capaces de una cultura de tolerancia mundial.

El tema de la naturaleza humana trae consigo las más diversas discusiones y no cabe aquí abrir un debate sobre tales cuestionamientos tan amplios en el plano ético, pero si lo haremos en el jurídico con el estudio del principio de solidaridad y pluralismo jurídico. Pero en virtud e las reflexiones realizadas sobre la tolerancia, y en esa perspectiva que pensamos la visión de la tolerancia, como camino posible para la construcción de una cultura de paz entre los diversos pueblos que enriquecen con sus singularidades la existencia humana y que sobre todo esas diferencias existen para ser respetadas, y el mejor medio para llevar a cabo todo este devenir histórico es el

reconocimiento de estas singularidades de determinados “pueblos” que los hace especiales, reconocerles que son portadores de un enorme conocimiento ancestral y que su desaparición sería como perder parte de nuestra identidad como civilización global.

La práctica de la tolerancia es dinámica y exige una actitud activa de los individuos y de los grupos. Ser tolerante no significa callarse delante del otro, por el contrario – establecer un dialogo franco y abierto, en el que las diferencias son expuestas y tratadas con naturalidad. Esa actitud activa acogida por la propia Declaración de Principios sobre Tolerancia, pretende hacer que esta sea un valor respetado en el plano jurídico.

Se dice que superar el miedo que el “otro” siempre causa se trata de uno de los grande obstáculos para la práctica de la tolerancia. El “otro”, con su singularidad generalmente parece amenazar a nuestra cultura, pero en este caso cabria repensar si nuestra denominada “cultura” nos ha llevado a ser una civilización mas feliz e igualitaria, como es el caso y dado que la respuesta es negativa y que la riqueza del planeta la detenta el 1% de la población y que mas de la mitad del planeta vive con un sustento diario de 1.50 euros, es necesario replantearnos incluso nuestro sistema, esta amenaza nos provoca cierta desconstrucción momentánea de nuestros propios principios y valores de referencia establecidas y cuando esto ocurre surge la sensación ligera de desaparición.

Establecer relaciones de tolerancia significa superar el miedo del “otro”, reivindicando simultáneamente su identidad así como la del otro en la que los procesos sociales son mucho mas complejos que los de la globalización entendida como tal.

Para eso se hace necesaria una educación con base medular en la práctica de la tolerancia, permitiendo un nuevo horizonte sobre sí mismo y sobre el mundo. La relevancia de la educación para el establecimiento de la tolerancia es destacada por la propia declaración de Principios sobre Tolerancia, aprobada por la conferencia general de la UNESCO en 1995. Según esta declaración, la educación es medio más eficaz de prevenir la intolerancia y declara, la educación para la tolerancia debe ser considerada como imperativo prioritario. :

Artículo 1 Significado de la tolerancia

1.1 La tolerancia consiste en el respeto, la aceptación y el aprecio de la rica diversidad de las culturas de nuestro mundo, de nuestras formas de expresión y medios de ser humanos. La fomentan el conocimiento, la actitud de apertura, la comunicación y la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. La tolerancia consiste en la armonía en la diferencia. No sólo es un deber moral, sino además una exigencia política y jurídica. La tolerancia, la virtud que hace posible la paz, contribuye a sustituir la cultura de guerra por la cultura de paz.

1.2 Tolerancia no es lo mismo que concesión, condescendencia o indulgencia. Ante todo, la tolerancia es una actitud activa de reconocimiento de los derechos humanos universales y las libertades fundamentales de los demás. En ningún caso puede utilizarse para justificar el quebrantamiento de estos valores fundamentales. La tolerancia han de practicarla los individuos, los grupos y los Estados.

1.3 La tolerancia es la responsabilidad que sustenta los derechos humanos, el

pluralismo (comprendido el pluralismo cultural), la democracia y el Estado de derecho. Supone el rechazo del dogmatismo y del absolutismo y afirma las normas establecidas por los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos.

1.4 Conforme al respeto de los derechos humanos, practicar la tolerancia no significa tolerar la injusticia social ni renunciar a las convicciones personales o atemperarlas. Significa que toda persona es libre de adherirse a sus propias convicciones y acepta que los demás se adhieran a las suyas. Significa aceptar el hecho de que los seres humanos, naturalmente caracterizados por la diversidad de su aspecto, su situación, su forma de expresarse, su comportamiento y sus valores, tienen derecho a vivir en paz y a ser como son. También significa que uno no ha de imponer sus opiniones a los demás.

En una relación tolerante entre los pueblos se hace necesario afrontar ciertos lazos existenciales, lo que no significa en hipótesis alguna, olvidar nuestra identidad como pueblos. En verdad la tolerancia realza los trazos de identidad, pero de una forma pacífica y enriquecedora, al contrario de lo que observamos con movimientos radicales de extrema derecha cercanos al racismo, en los que ensalzan las identidades nacionales al punto de ideología radical en lo que la pureza de raza se define como un sello de distinción y estar sobre los “otros”.

La necesidad de tolerancia entre los desiguales no esta, restringida en la esfera de las relaciones internacionales, es en la vida doméstica de los Estados Nacionales, donde se conviven diversos pueblos en un mismo territorio político.

CAPITULO 4 CONFORMACIÓN DE LOS ESTADOS POST NACIONALES

4.1 ESTADOS NACIONALES, TOLERANCIA Y EL ESTADO PLURALISTA

Como ya hemos mencionado anteriormente, la cuestión de la tolerancia no se reduce a la esfera de las relaciones internacionales, en la que los Estados y organizaciones internacionales convergen, la tolerancia es necesaria principalmente en la esfera y dentro de los Estados Nacionales, en donde los grupos dominantes se imponen, y en donde también se desarrollan mecanismos de exclusión y estigmatización. La realidad es que desde el inicio de la conformación jurídica de los estados post coloniales, las etnias indígenas fueron excluidas y no participaron del proceso de formación de los nuevos estados, en el estado post moderno no solo no se ha logrado integrarlos si no que continúan siendo excluidos y marginados a especie de atracción nacional o a mero recordatorio de involución de nuestra especie, nada mas lejos de nuestra realidad es la visión que tenemos de los pueblos indígenas.

Estos son los verdaderos portadores de todo un conocimiento ancestral y de un acervo cultural como especie, estos son los que han desarrollado verdaderas técnicas de sobrevivencia y convivencia simbiótica con el medio y que sin lugar a duda son pueblos a los cuales jurídicamente debemos dotarlos de mecanismos especiales y Estatuto jurídico sui generis, respecto de situaciones como el Cambio climático, guerras y conflictos ambientales.

En la actualidad más de 10 mil etnias se encuentran en situación de violaciones de sus derechos, sin duda el principal instrumento de la intolerancia étnica han sido los

Estados Nacionales, formateados bajo matrices absolutistas, pues la tal soberanía popular, conforme apunta Norberto Bobbio, fue ideada a imagen y semejanza de la soberanía del príncipe, por tanto observa Bobbio, era el modelo de una sociedad monista. La sociedad real [...] es una sociedad pluralista³⁰⁸ el Estado como tal surgió en Europa, con la edad Moderna, sobre las ruinas del feudalismo y la modernidad fue marcada por la necesidad de la centralización política, representada por las monarquías absolutistas.

El estado se trata de un pueblo, fijado en un territorio de que es señor, y que dentro de las fronteras de este territorio instituye, por autoridad propia, órganos que elaboren las leyes necesarias la vida colectiva e impongan a su vez la necesaria ejecución de estas. Los tres elementos tradicionales que constituyen el Estado: pueblo, territorio y poder político o gobierno como algunos prefieran. Es justamente el primero, elemento constitutivo de los Estados, el pueblo merece ser repensado en la formulación de una teoría general de Estado Pluralismo a través del “Pluralismo Jurídico”, dejando atrás el monismo de modelo estatal ya que no se corresponde con las realidades sociales ni jurídicas del estado Post Moderno, en los que el baluarte de la democracia debe ser entendida al máximo nivel, en que confluyan en esta todos los pueblos de una nación.

La gran confusión de terminología referida a las expresiones de “pueblo” y “nación” han sido años de arduos debates, tanto antropólogos, como juristas hemos tenido que tendernos la mano en un camino verdaderamente espinoso, pero que finalmente se ve en la Declaración de Pueblos Indígenas de Naciones Unidas un reconocimiento de la comunidad internacional para estos.

³⁰⁸ BOBBIO, Norberto, *El Futuro de la democracia*, Plaza & Janet Editorial, Barcelona, 1985, pág. 69.

En la mayoría de manuales de derecho constitucional, así como en los compendios de ciencia política, existe enorme imprecisión sobre estos, ya que son tratados “pueblo” y “nación” como sinónimos, o son utilizados a veces con sentidos distintos. En el núcleo de formular la teoría del Estado Pluralista y dada la trascendencia jurídica de esto respecto de derechos de especial protección que de ellos sobreviene.

Es preciso por tanto tal y como nos indica Jürgen Habermas, distinguir entre uno y otro término, no es casual que el concepto de “nación” se refiera ambiguamente tanto a “Volknation”- a nación pre- política – y a “Staatsnation”-la nación de ciudadanos capacitados³⁰⁹. Es decir la expresión Nación es utilizada de forma ambivalente, tanto en sentido de pueblo como de Estado.

De esta forma explica Habermas la idea clásica de nación es la de que son comunidades que tienen un mismo origen, observando cultura, lenguaje costumbres y tradiciones. Este fue el concepto durante la edad media. Todavía continua Habermas, en el inicio de la modernidad surge un nuevo uso: a una nación como titular de soberanía [...]. Es desde mediados del siglo XVIII, ambos significados, el de nación en el sentido de una comunidad que tiene el mismo origen y el de pueblo de un Estado se entrelazan.

Para el estado nacional absolutista el estado presupone una sociedad homogénea, y monista, compuesta únicamente por ciudadanos entendidos de forma racional y perfectamente iguales entre si, cuales átomos simples e indivisibles del sistema de la

³⁰⁹ HABERMAS, Jürgen, *O Estado – Nação europeu frente a os desafios da globalização passado e o futuro da soberania e da cidadania*, tradução de Antônio Sergio Rocha, *Revista Novos Estudos São Paulo*, n.º 43, 1988, pág. 88.

física clásica³¹⁰. Esta es la idea abstracta del Estado Nacional clásico y en la que solo la compone un pueblo identificado como nación. Por lo que es tan importante jurídicamente desterrar la idea y desmitificar al Estado –Nación que se instaló en el pensamiento político occidental, de que todo Estado corresponde a una Nación, por tanto es uno, monolítico y homogéneo.

Esta idea fundada en el principio de nacionalidad, fuertemente defendida por el jurista italiano Pasquale Stanislao Mancini. Para este autor del siglo XIX nacionalidad significa una sociedad natural de hombres con unidad de territorio, de origen, de costumbres y de lengua, configurados en una vida en común y en una conciencia social. Se percibe que el sello atribuido por Mancini a la nacionalidad, ultrapasa al carácter meramente jurídico, de pacto político, y llega a los meollos y aspectos antropológicos, como costumbre, lengua y origen común.

En verdad según nuestro estudio esta noción de nación defendida por Mancini se refiere a “pueblo”, o lo que sugiere que para cada pueblo debería haber un Estado – Nación, y que en la práctica escasa vez ocurre.

Defendiendo la idea libre y espontánea constitución interna de Nación, Mancini critica severamente la unión forzada de los pueblos, en nombre de la constitución de un Estado. Observa el Jurista que:

Un estado en que muchas nacionalidades son sofocadas en una unión forzada, no es un cuerpo político, es un monstruo incapaz de transmitir vida. Las naciones que no poseen gobierno que ha salido de las propias entrañas y que sirven a leyes impuestas

³¹⁰ HABERMAS, Jürgen, *Direito e Democracia: Entre facticidade e validade*, tradução de Flavio Beno Siebeneichler, Editora Tempo Brasileiro, Rio de Janeiro, 1997, pág. 282.

de fuera no tienen voluntad jurídica, se volverán medios de los fines de otros y, por tanto, cosas.³¹¹

“No nos queda ninguna duda de que la idea de nación para Mancini esta impregnada de factores antropológicos. Si por un lado, ese autor esta repleto de razón cuando evidencia la necesidad de espacio político para cada pueblo, criticando ciertamente la subyugación de un pueblo por otro, es importante observar que el Estado es en realidad un pacto político sustentado por un sistema jurídico”³¹².

En este sentido cuando nos referimos a la figura del Estado estamos reconociendo aspectos políticos, como jurídicos y antropológicos, al percibir al estado apenas en su factor antropológico llegamos naturalmente a la idea defendida por Mancini, de que para cada pueblo es necesario un Estado propio. Por otro lado al explicar el Estado desconsiderando la pluralidad de pueblos, y factores antropológicos que son esenciales para su constitución, estamos sacrificando la singularidad étnica que enriquece el mundo sofocando la mayoría de los pueblos y permitiendo la dominación de unos a otros dentro de las fronteras del Estado y es justamente en eso en que se perpetuó históricamente en las esferas domesticas de los Estados, la subyugación de las minorías por el grupo dominante, que intenta construir la imagen de la nación a su propia semejanza. De esta forma observe Jürgen Habermas, el Estado creo la base para la homogeneidad cultural y étnica que permitió, desde el final del siglo XVIII, la democratización del aparato del Estado – al igual que la exclusión y opresión de las minorías nacionales.

³¹¹ MANCINI, Pasquale Stanislao, *A subjetividade Jurídica Internacional*, traducción de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijui, 2003, pág. 63

³¹² *Ibíd.*

Es difícil encontrar en la práctica un estado realmente monista, ocupado apenas por un pueblo, si fuere así normalmente se trata de Estado Nación opresor, donde a pesar de la existencia de más de un pueblo, las minorías están subyugadas, y apenas el grupo dominante tiene el espacio político necesario para su sobrevivencia. Este Estado de poder centralizado y absolutista, es una farsa, pues se ve monista e integrar cuando en realidad alberga a un sin número de pueblos. Esta categoría de estado con el régimen de la semi-esclavitud, pues es a través de mecanismos de exclusión o, de asimilación forzada que el grupo dominante se impone. Este modelo de Estado es el que generalmente encontramos en la comunidad internacional.

Desde el punto de vista interétnico, sería muy complejo pero nuestra sociedad ya lo es, debemos tener estados que reconozcan la pluralidad de los pueblos existentes en aquel territorio común. En esta categoría de estado, los pueblos tendrían el espacio político interno necesario, llamado autonomía, que rodea un vínculo jurídico político jurídico más abierto que el de nacionalidad, cabe decir que a pesar de que la comunidad internacional ha hecho avances sobre tolerancia étnica, la realidad es que ha habido un monólogo pronunciado por las sociedades dominantes a través de sus ideólogos y de sus instituciones, en la que existió y existe una no-participación real de las minorías en los procesos decisivos en los que son una forma de dominación e intolerancia.

Los estados nacionales deben y precisan retomar sus fundamentos, estableciendo un Nuevo pacto constitucional, donde los factores étnicos sean considerados, no para la fragmentación de la sociedad nacional, máxime para permitir un intercambio de culturas y tradiciones, ocasionando un enriquecimiento recíproco.

Por muy distante que para algunos parezca esta realidad, de un estado asumidamente multiétnico y organizado de forma que se reconozcan espacios autónomos, los pueblos indígenas sobre vieron siglos de crueldad y genocidio, y están cada vez más extinguido sus derechos como pueblos. Al final la capacidad de resistir ha sido una de las mayores características de los pueblos indígenas, resistir con todo el conocimiento ancestral y como tenaces guerreros de la tierra y el medio ambiente.

4.2 ESTADOS INSULARES; COMUNIDADES TRADICIONALES

Sobre los Estados Insulares existe una gran preocupación respecto de los impactos que enfrentan con las consecuencias ambientales del cambio, la única respuesta posible es la reducción de la vulnerabilidad del desarrollo existente y del futuro ante sus efectos. Con el paso del tiempo y en los efectos del cambio climático crece el uso de zonas vulnerables, como las fajas costeras delicadas o las laderas inestables, para la construcción de viviendas, infraestructura o uso económico

Desde comienzos de los años ochenta, la Unidad de Desarrollo Sostenible y Medio Ambiente (UDSMA) de la OEA trabajó con los países del hemisferio en la elaboración de métodos para reducir la vulnerabilidad ante los peligros naturales, a escalas nacional y local, y junto con sectores particulares, como los de educación, transporte y producción y distribución de energía. En el Caribe, la UDSMA llevó a cabo el proyecto de Mitigación de Desastres en el Caribe (CDMP) de seis años de duración (1994-1999), cuyo objetivo era el establecimiento de mecanismos sostenibles, públicos y privados, de mitigación de desastres, que disminuirían el grado perceptible la pérdida

de vidas, reduzcan los daños potenciales y abrevien los períodos de recuperación tras los desastres. Pero estos no han servido para mitigar las consecuencias ni bajar la temperatura del nivel del mar obligando a muchos de ellos al pedido de Refugio ante terceros países e incluso, directamente ante la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas.

Los problemas que causan los peligros naturales presentes en la región, pueden verse agravados en grado sumo por el calentamiento global previsto y los consiguientes aumentos del nivel de los mares y de la temperatura en la superficie de éstos, así como los cambios en los regímenes de precipitaciones, vientos y corrientes oceánicas. La vulnerabilidad de los recursos costeros, los asentamientos humanos y la infraestructura frente a la elevación del nivel del mar, imprime relieve a la necesidad urgente de un marco integrado para tratar estos problemas. La escasez de datos fidedignos y la falta de adecuados sistemas de información o estructuras institucionales coordinadas para ordenar los recursos costeros, acentúa las dificultades.

Para hacer frente a la futura aceleración de la subida del nivel del mar, los pequeños Estados insulares del Caribe emprendieron el proceso de formar capacidad a escala regional y nacional participando en el proyecto cuatrienal (1997-2001) que financia el FMAM, denominado Caribe: Planificación para la Adaptación al Cambio Climático (CPACC), cuya ejecución estuvo a cargo de la Secretaría General de la OEA junto con la Universidad de las Indias Occidentales constituyó una actividad de apoyo de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMCC), pero para algunos de estos estados fue todo en vano.



* Tomado de Islas afectadas por Cambio Climático <https://actualidad.rt.com/sociedad/171337-islas-cambio-climatico-calentamiento-global>, en relación con los Estados Insulares más vulnerables.

Son muchos los que hablan de los riesgos que supone el calentamiento global, pero no todos los perciben como una amenaza real y tangible. Sin embargo, para miles de habitantes de archipiélagos como Vanuatu, Kiribati o las Maldivas, las consecuencias de este proceso ya se dejan sentir. Año tras año, tienen que vivir con la idea de que pronto sus países se hundirán por completo.

Así, el nivel del mar en el Pacífico occidental está aumentando unas cuatro veces más rápido que el promedio mundial, contaminando las aguas subterráneas, envenenando las tierras cultivables y tragándose islotes que habían sido habitables. Debido al calentamiento de los océanos, los ciclones tropicales y otros desastres naturales se están produciendo en la región con una intensidad inédita.

Los Gobiernos de los países amenazados culpan de la actual situación a la emisión irresponsable de gases de efecto invernadero de los grandes países y urgen a tomar medidas para frenar el calentamiento global. Al mismo tiempo, tienen que pensar en la futura evacuación de sus habitantes e incluso en comprar terrenos a los países vecinos.

Y las personas que huyen de sus países natales, condenados a hundirse y sobre todo por estar dentro de lo que entendemos como comunidades tradicionales nos cabe la protección internacional referido a Refugiados Ambientales, así como estar protegido de manera especial a través de una aplicación extensiva ,dentro de la Convención de Ginebra.

Respecto de Tuvalu:

Tuvalu es el segundo país con altitud máxima más baja después de las Maldivas, las comunidades tradicionales que son la gran mayoría de la población viven con el temor de que su país se hundirá es otro ejemplo de la gran paradoja del cambio climático: las naciones que menos contaminación generan son las que más sufren sus consecuencias.

Por esa razón entre las principales prioridades internacionales para Tuvalu está la toma de conciencia del calentamiento global y la subida del nivel del mar. No es de extrañar, por lo tanto, que el país sea un firme defensor de la ratificación y aplicación del Protocolo de Kioto.

Respecto de Vanuato, devastado por desastres naturales, la amenaza constante de la desaparición bajo el agua, los pequeños países insulares sufren frecuentes desastres

naturales, es un país insular del Pacífico considerado por las Naciones Unidas el más vulnerable ante los desastres naturales.

El ciclón Pam, catalogado como "uno de los peores en la historia del Pacífico", arrasó Vanuatu, causando numerosas víctimas y dañando por lo menos un 90% los edificios de Port Vila, capital del país. Según las estimaciones de las Naciones Unidas, el ciclón, con vientos de categoría 5 (270 kilómetros por hora), causó 24 muertos y dejó sin hogar a 3 300 personas, cifra elevada respecto de la población existente en el país.

Tuvalu, ubicado en el océano Pacífico cerca de Kiribati, Samoa y Fiyi, consta de cuatro arrecifes de coral y cinco atolones, y su población es de poco más de 11 000 personas. "La mayoría de los habitantes de Tuvalu tiene el concepto de que un día Tuvalu se irá bajo el agua", Todas estas Estados insulares, dadas las características especiales de su territorio y a la población que hay en ella las tomamos respecto de esta tesis como comunidades tradicionales y que se englobarían dentro del Régimen de Protección de Refugiados Ambientales. Tuvalu, Kiribati, Fiji y Tonga están entre las islas estados que podrían convertirse en inhabitables. Anticipando este desplazamiento de población, estos gobiernos han negociado un acuerdo de migración con Nueva Zelanda para permitir a aquellos desplazados moverse hacia un entorno seguro, en octubre de 2013 el kiribatiano Ioane Teitiota pidió asilo climático en Nueva Zelanda. Trató de convencer a las autoridades neozelandesas de que su país se muere, se ahoga, y temía por el futuro de sus hijos. "Me preocupa nuestro futuro, nuestros hijos", sostiene Teitiota. Si se hubiera aceptado su petición, Teitiota se habría convertido en el primer refugiado climático del mundo. Pero el Tribunal de

Inmigración de Nueva Zelanda desestimó su solicitud con la siguiente explicación: "En realidad, toda la población de Kiribati se ve obligada a hacer frente a la degradación del medio ambiente"

Después, la reclamación de Teitiotia fue rechazada por el Tribunal Supremo y el Tribunal de Apelación su caso se llevara al comité de Derechos Humanos de la ONU, será esta la oportunidad de la comunidad internacional, en la condición de refugiado ambiental. Durante los últimos 20 años, Nueva Zelanda y Australia han rechazado al menos 17 solicitudes de ciudadanos de las islas del Pacífico que pedían la condición de refugiados por el cambio climático. Si bien ninguna petición ha tenido éxito de momento, el tema del cambio climático ocupó un lugar destacado en un proceso del año pasado en el que una familia de Tuvalu logró apelar su deportación de Nueva Zelanda por razones humanitarias, tal vez las nociones vistas respecto a el pedido de la comunidad en su conjunto, y respeto de las comunidades tradicionales seria un punto, con referencia a convenios internacionales en relación con la Biodiversidad y conocimiento tradicional, así como la imposibilidad de una "vida segura y satisfactoria", en relación con la Carta Fundamental de Derecho Humanos.

4.3 ESCENARIO MUNDIAL – COMUNIDAD INTERNACIONAL

Pocas confrontaciones inter-étnicas fueron marcadas con tanta violencia como las que sufrieron los pueblos indígenas, hecho que se perpetua a día de hoy, en las mas diversas formas de agresión, tal vez ningún otro sujeto fuera tan perseguido por la intolerancia generalizada como los pueblos indígenas, dividiendo esta posición apenas con los negros y con mujeres de algunas religiones en el mundo. Los pueblos

indígenas sobreviven, en medio de constantes y general practica de intolerancia con ellos, esto infelizmente es el escenario global.

La práctica con la intolerancia para con los pueblos indígenas, atañe no solo a sus territorios y costumbres de vida, también a sus principales creencias, sus fundamentos de vida y de muerte. Aun en la actualidad en el interior de la Amazonia Brasileira, así como de pueblos en la región del Bandiágara en África Occidental, son perseguidos en relación a su espiritualidad, misioneros de las mas diversas Iglesias les persiguen forzando un procesos de aculturizacion religiosa y prohibiendo cultos indígenas.

Todo procesos de destrucción de cultura indígena, además de ser caracterizado como etnocidio, hace perder a la humanidad de una gran posibilidad de aprendizaje, pues tenemos mucho que aprender de los pueblos indígenas ,” si quisiéramos ser ricos, acumular poder y dominar la tierra es inútil pedir consejo a los indígenas. Pero si quisiéramos ser felices, combinar ser humano con ser divino, integrar la vida con la muerte, integrar a las personas en la naturaleza, articular el trabajo con el placer ,armonizar las relaciones entre las generaciones, entonces escuchemos a los indígenas. Ellos tienen sabias lecciones que darnos”.

La pos- modernidad está marcada por un modelo de civilización en crisis, en fase de un proceso de desencantamiento de la vida, aceleración del tiempo, y perdida de sentido de muchos valores. La sociedad industrial llevo a un agotamiento moral, lo que hace necesario una renovación del paradigma existencial. En este sentido los pueblos indígenas ofrecen perspectivas diferenciadas como observa Orlando Villa

Boas.³¹³

“Si hiciéramos una comparación con los indios, podemos decir que los civilizados son una sociedad sufriendo, el indio, por su cuenta estacionó el tiempo y el espacio. El mismo arco que el hace hoy, sus antepasados ya lo hacían hace mil años, si ellos pararan en ese sentido involucionarían en cuanto al comportamiento del hombre dentro de sus sociedad, el indio en su tribu tiene un lugar estable y tranquilo. Es totalmente libre, sin necesidad de dar satisfacciones de sus actos a quien quiera que sea, toda la estabilidad tribal, toda la cohesión está asentada en un mundo mítico, Que diferencia enorme entre las dos humanidades: una tranquila donde el hombre es dueño de sus actos; otra sociedad en explosión, donde es necesario un aparato, un sistema represivo para poder mantener el orden y la paz dentro de una sociedad, el indio en un hombre libre.

Existe en nuestra sociedad actual, un concepto arraigado y que deviene del concepto histórico colonial, un preconceito, preestablecido tenaz, curiosamente co-extensivo a la idea contradictoria y no menos corriente de que es salvaje y perezoso. Dos axiomas, con efecto, parecen guiar la marcha de la civilización occidental, desde su perspectiva: la primera establece que la verdadera sociedad se desarrolla sobre la sombra protectora del Estado; la segunda enuncia un imperativo categórico: es necesario trabajar. Los indios efectivamente, solo dedicaban poco tiempo a aquellos al que damos el nombre de trabajo y a pesar de eso no morían de hambre. Los cronistas de la época colonial son unánimes en describir la bella apariencia de los adultos, la buena salud de los innumerables niños, y la abundancia y variedad de los

³¹³ VILLAS BOAS, Orlando E Claudio., *XINGÚ: os indios, seus mitos*, Editora Edibolso, Sao Paulo, 1975, pág. 01.

recursos alimentarios. Por consiguiente la economía de subsistencia de las tribus indígenas no implicaba de forma alguna la angustiosa busca, en tiempo integral de alimento.³¹⁴

Por lo que en la realidad social y la comunidad internacional se ha percibido una visión distorsionada de que el indio es perezoso, alcohólico, y huele mal, ejemplos prácticos de cuanta intolerancia sufren hoy en día los pueblos indígenas y que muchas veces envuelve parte de estas “costumbres” la mano del estado o empresas ya que han ido alcoholizando a muchas tribus e incluso repartiéndoles armas modernas cuando jamás han sabido utilizarlas y lo único que se ha hecho es impactar negativamente en su medio, muchos casos de problemas con comunidades de indios en la zona de la Amazonia Occidental de Brasil e incluso llegando a decisiones judiciales, en las que se ha podido identificar que eran las propias empresas y el estado que retribuían a los indígenas con alcohol y armas, así someten de una manera a las comunidades creando nuevas dependencias e incluso llegando a tener confronta miento con las poblaciones civiles que viven alrededor.

Cuando no es esta visión de casi animales o de estadio inferior, tenemos la otra visión de una etnicidad doliente, se defiende la idea romántica de el eterno buen salvaje, estacionado en el tiempo, no respetando por tanto la dinámica y el derecho a escoger de los pueblos indígenas, olvidando que ninguna cultura es estática y que estos poseen conocimiento elevadísimos acerca de la naturaleza y que han venido acumulando con el transcurrir de los siglos, existe la idea etnocentrica de contemporaneidad de las sociedades de orientación cultural diversa a la que el

³¹⁴ CLASTRES, Pierre, *A Sociedade contra o Estado: pesquisas de antropologia política*, traducción de Theo Santiago. 5. ed. Brasil: Francisco Alves, 1990, pág. 135.

sistema capitalista propone, lo que sedimentado una visión siempre negativa de las sociedades indígenas, en las que tantas veces se han visto como un problema a la integridad y seguridad nacional y como unas trabas para el progreso de una nación, como ejemplo los casos de Estados Unidos y Canadá en los que los pueblos indígenas fueron exterminados, reducidos y apartados a espacios de conservación casi como de exposición en los que no son tan siquiera participes de decisiones que les afecten, y que continúan saqueando sus recursos e incluso explotando los territorios de reserva asignado por leyes estatales o federales según su caso.

Ocurre que tenemos que entender que culturalmente los pueblos indígenas poseen otra forma de organización social, los pueblos indígenas no acostumbran presentar instituciones meramente políticas pudiendo ser caracterizadas como sociedades de poder difuso.

El tema del poder, entendiendo poder como una relación social basada en órdenes – obediencia, instituido por una autoridad, y además teniendo la violencia como principal característica, es totalmente desconocido por los pueblos indígenas. Como observa Pierre Clastres, si existe alguna cosa completamente extraña a un indio, es la idea de dar un orden o de tener que obedecer, excepto en circunstancias muy especiales, como las de una expedición guerrera.³¹⁵

En verdad cuando pensamos en los pueblos indígenas, estamos refiriéndonos a sociedades sin estado o mejor, sin poder político en cuanto de término de relaciones jerarquizadas y autoritarias de órdenes – obediencia.

³¹⁵ *Ibíd.*

Imponer mecanismos que son exclusivos y típicos de la sociedad moderna industrializada occidental a la cultura de los pueblos indígenas, resulta estúpido y sobre todo antijurídico, tratar de devastar culturas milenarias y extinguir el conocimiento que tienen es por tanto no ver la riqueza de nuestra especie y el valor de la etnicidad, y sin duda es a la inversa no vemos el porque estas sociedades tengan que aprender de la nuestra a la que hemos llevado casi a situación de extremis al planeta, son ellos los que nos deben enseñar, apoyadas en estructuras de Estado, las sociedades modernas contaminaron el planeta, y envenenaron la tierra y el agua, como una sociedad que se dice y se autodenomina “civilizada” ha llegado a esto, a contaminar su propio suelo, el aire y el agua del que depende su subsistencia en el planeta. Esta visión de que la historia tiene un sentido único y que todos tenemos que “evolucionar” y de que toda sociedad esta condenada a inscribirse en esa historia y a realizar el curso de sus etapas que a partir de el salvajismo nos conducen a la civilización es ilógico, tener el pensamiento todas las sociedades están condenadas a ser sociedades de Estado, de mercado y de trabajo, trabajo en el sentido no de sobrevivencia y si de acumulación pues la actividad de producción se transforma en trabajo alineado.

Para que la comunidad internacional gire en torno a parámetros de democracia real global y establecer una estructura política internacional de actores globales en los que se permita un dialogo interétnico entre los pueblos indígenas y las sociedades nacionales como organismos internacionales, se hace necesario la codificación de derechos, esto es de instrumentos interpretativos que aproximen las culturas, se debe ser capaz de dialogar con los pueblos indígenas, no imponiendo cambios de orden social pero si estableciendo puentes de aproximación y comunicación, en las que gire

el respeto, admiración y tolerancia hacia pueblos históricamente agredidos por nuestra visión de la civilización occidental respecto al desarrollo de los pueblos.

Caso como Guatemala en 1960 a 1996, Nicaragua de 1980 a 1985, y Chiapas en México de 1994 hasta hace algunos años ha hecho imposible la construcción de un proyecto histórico común en estados que son intrínsecamente de origen indígena y que una clase dominante les ha apartado de la vida política y el contexto nacional, y que solo se les ha tratado de exterminar con políticas económicas de explotación de recursos e incluso directrices internacionales como las del FMI (Fondo Monetario Internacional) en las que se induce a los estados en desarrollo a prácticas económicas que devastarían su riqueza biológica, y que como ya se ha observado en estos casos conducirá a una gravísima militarización de las relaciones sociales interétnicas. Solamente en Guatemala, el conflicto armado con los pueblos indígenas significó un nuevo holocausto de 200 mil muertos, más de cuatrocientas aldeas indígenas aniquiladas y un millón de desplazados internos.³¹⁶ La violencia incluso hoy en día es una amenaza constante para los pueblos indígenas, constantemente son

³¹⁶ RAHADER, Micha, *Revista de Ecología Política Observatorio Ciudadano*, Editorial Icaria N.º, 51, 2013, en cuanto a la conservación de Bosques tropicales alrededor del mundo se ha caracterizado por la presencia de conflictos, en los que vemos constantemente como se entrecruzan las historias de violencia, inestabilidad y desigualdad extrema, asistimos con estupor y desasosiego a las acciones ocurridas en la Reserva de la Biosfera Maya en Guatemala, los ecologistas políticos son críticos con las áreas protegidas que existen en el hemisferio sur debido a la exclusión étnica que se produce en ellas, a las reformas neoliberales que se han aplicado y al fuerte control que el Estado ejerce sobre ellas. Existe una violencia histórica y actual hacia las comunidades que han habitado el ecosistema, tanto para humanos como para no humanos la vida ahí es precaria y cargada de violencia, la cual va cargada desde la memoria no resuelta de Genocidios dirigidos por el Estado durante la guerra civil, hasta la creciente brutalidad de bandas de narcotraficantes ;desde las transformaciones destructivas del paisaje hasta la desigualdad tanto étnica como económica existe lo que podríamos llamar una “epistemología paranoica” en palabras de la profesora de la Universidad de Luisiana Micha Rahader en la que la propagación del miedo hacia las cosas ocultas persigue la posibilidad de certeza o verdad. Este marco epistemológico da forma al contexto en el cual se produce el conocimiento técnico científico sobre Reserva Biológica Maya, y a como se interpreta y se aplica en la práctica la conservación. Como resultado las acciones emprendidas sobre la base de este conocimiento terminan siendo contradictorias – como lo son el aumento de vigilancia y el uso de la fuerza militar ; junto con acuerdos de compromisos de mayor participación de las comunidades, con graves consecuencias para el futuro de los humanos y de los no humanos.

secuestrados, golpeados o asesinados en los campos, en marzo del 2016 fue asesinado el líder de una concesión forestal comunitaria de la reserva, Walter Méndez Barrios, un caso que esta lejos de ser un hecho aislado e inusual, en un contexto de impunidad generalizada y sistemas de justicia débiles a lo largo de toda Guatemala, estos casos son escasamente investigados, porque no representan a los intereses del Estado, y así en este contexto se desarrolla la economía de los países en vías de Desarrollo e incluso aun lo mas increíble los que dicen de ser “desarrollados “ se puede hablar de un fracaso de la conservación ya que la desconfianza y la desorganización sumado al de la injusticia siembran confusión en realidad de numerosos pueblos indígenas, los limites administrativos se dibujan y redibujan, con nuevos proyectos ; los limites de zonificación territorial y los órganos de gobierno se sobreponen a estructuras ya existentes, en vez de crear unos nuevos o sustituirlos del todo por completo, por lo que estamos en una verdadera crisis, ante el silencio de la comunidad internacional.

Lo que ha devenido en una intolerancia e incapacidad de dialogo, existiendo por ahora si seguimos dirigidos por la perspectiva de “desarrollo” la dificultad de establecer una fusión de horizontes, es decir un caldo de cultura común, entre pueblos muy distintos, que no envuelve en si a los pueblos indígenas, la propia ética discursiva formulada por Karl- Otto Apel y Jürgen Habermas deja un residuo de incomprensión en la relación dialógica, la interlocución envuelve miembros de culturas absolutamente diferentes, cuando por ejemplo, ella tiene lugar entre indios y no-indios, marcada por horizontes teóricamente inconmensurables.

El problema básico del dialogo con los pueblos indígenas ha sido el uso del discurso

hegemónico de los actores dominantes, es decir de sujetos no-indios en los que se encuentran ausentes requisitos fundamentales para la ética discursiva como la inteligibilidad del discurso, por lo que debemos como sociedad global, hacer posible una practica discursiva verdadera junto con los pueblos indígenas, primero a través de educación y tolerancia, pues según estas os pueblos indígenas son sujetos de su propia historia, actores vivos y presentes en una relación dialógica y por tanto no pueden participar de un discurso desconocido. Es preciso construir en conjunto un nuevo campo de dialogo, donde los componentes de la practica del discurso se esfuercen para que se encuentren mutuamente comprensibles. Para esto es necesario un Estatuto de dignidad para con los pueblos indígenas, lo que no sucede en el ejercicio político entre Estado y pueblos indígenas, ya que en la realidad actual los pueblos indígenas nos son vistos con dignidad por parte de la mayoría de los estados nacionales, la casuística respecto a vulneración de derechos fundamentales, desplazados internos y desplazados fuera de las fronteras del Estado Nacional nos llevan a la visión de asistencialismo en los que nuestra perspectiva histórica occidental nos lleva a simple asistencialismo publico ante conflictos ambientales, o las consecuencias de cambio climático sobre pueblos indígenas y comunidades originarias.

La comunidad internacional, tiene que efectivizar todos los instrumentos jurídicos respecto de los “pueblos indígenas” dejando de ser meras declaraciones sin contenido de coercitividad para los Estados Nacionales, el reconocimiento efectivo de la dignidad y diversidad y posible establecimiento de una nueva normatividad que nace dela experiencia discursiva. Discurso que debe surgir de la propia relación interétnica discursiva, la importancia de esta nueva normatividad esta precisamente

en el hecho de que con ella se debe viabilizar un discurso en que ninguna de las partes, eventualmente litigantes, se vea impedida de comunicarse sin que se realice una “comunicación distorsionada”, por lo tanto existe una imperiosa necesidad de transcender el discurso hegemónico, básicamente eurocéntrico, comprometedor de la dimensión ética de un discurso argumentativo que debería fluir naturalmente en el interior del dialogo interétnico.

Es importante indicar que esta practica discursiva entre los Estados Nacionales y pueblos indígenas viabilizada en aras de nuevas normativa no solo deben estar reducidas a marcos de determinadas agencias de gobierno, que generalmente no tienen preparación técnica, cabe destacar que esta doctoranda conoce innumerables esfuerzos estatales e institutos de gobiernos en los que existen personas con una preparación y entrega admirable, cabe destacar la gran admiración a las personas que trabajan en el instituto Xico Mendes de Brasil, en las que a lo largo de la preparación de esta tesis y algunos proyectos universitarios hemos conocido y continuamos admirando.³¹⁷

En la realidad son escasos los medios con los que los Estados Nacionales dotan a las agencias de gobierno, y sobre todo de preparación técnica, con presupuestos que no se ajustan a la realidad, los pueblos indígenas deben tener una representación

³¹⁷ Respecto de la puesta en marcha de la Alianza entre Naciones Unidas con los pueblos Indígenas, en relación con procesos de gobernanza y temáticas de revisión legislativa, las Naciones Unidas en el año 2011 ha puesto en marcha s Alianza en la que sus prioridades temáticas son la revisión y reforma legislativas; el acceso a la justicia y el fortalecimiento del derecho consuetudinario y los sistemas de justicia indígenas; el acceso a la tierra y los territorios ancestrales; el impacto de las industrias extractivas en los pueblos indígenas; el derecho a la educación y la salud; y los derechos de las mujeres, los niños y los jóvenes indígenas. Disponible [en línea] <http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/index.htm>. [Consultado 25.09.2016].

directa, en el sentido que representan la composición étnica de la sociedad nacional de un estado pluralista.

La temática indígena en el contexto de la comunidad internacional nos conduce a una triste realidad, los indígenas son los mas pobres de entre los pobres y los mas excluidos de una sociedad nacional, es decir en todas la regiones del mundo, los pueblos indígenas son los mas desposeídos, sufrieron y sufren un proceso histórico de explotación ya sea a través de acciones u omisiones de los Estados Nacionales, en este sentido la lista es de las mas grande y diversas; genocidio, etnocidio, políticas asimiladoras y marginalización. La imagen del indígena se ha generalizado en algunas zonas tratándolo como individuo perezoso, en el que la concepción del trabajo esclavizado típicamente occidental resquebraja.

La capacidad de resistencia de estos pueblos, ha sido inmensa su gran amor a la naturaleza y al planeta en que habitamos les ha llevado a ser pese a todo actores a través de relaciones internacionales, por medio de congresos, tratados, acuerdos, auto declaraciones y declaraciones, sujetos que aunque excluidos, activos, por ende percibimos que el movimiento indígena, y de pueblos originarios, a nivel mundial se ha fortalecido.

Sin duda en el plano internacional tienen ocupado un papel estratégico en pro de los derechos indígenas frente a los Estados Nacionales, un espacio político internacional construido por los propios indígenas en defensa de sus derechos ancestrales, de sus derechos originarios, y el derechos a la tierra.

Incluso en las propias Naciones Unidas con la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas y la instauración de un Foro Permanente para la cuestión y

derecho Indígena.

Esto se debe principalmente al esfuerzo de articulación e integración de innumerables líderes de estos pueblos indígenas en los que podemos realmente indicar con este estudio y visión in situ de hechos que en el plano internacional se ha avanzado mucho mas que en el plano interno de los Estados Nacionales, así asistimos a una ruptura del etnocentrismo occidental pues constatamos que las propias comunidades y pueblos han sido gestores de innumerables instrumentos jurídicos desde los años 80 haciendo frente y pidiendo medidas respecto al cambio climático como son las de Pequeñas comunidades de estados insulares e islas del Océano Pacífico, la que les ha llevado por medio de sus líderes, a ser agentes de su propia historia, en las que a pesar de todo el sufrimiento y las injusticias de las que son víctimas los pueblos indígenas y comunidades originarias, estén en el plano internacional, ganando espacio político en el contexto mundial, en la que debemos ser participes a través de principios ambientales como el de solidaridad y de justicia. El estado transnacional debe revertir de forma concreta la visión y protección jurídica para millones de comunidades indígenas por el mundo ,necesitadas de protección internacional y de un Estatuto internacional de protección que les aparte de la exterminación y por ende que nos condene a la perdida de toda esta riqueza cultural y ancestral a nuestra especie.

Es necesario destacar que cuando nos referimos a los pueblos indígenas y de dotarlos de mecanismos jurídicos ante la comunidad internacional estamos tratando de sujetos de grupos colectivos subordinados y marginalizados.

Es necesario por tanto una reevaluación histórica, en que la autentica historia

indígena sea revelada a la sociedad nacional. Los derechos indígenas tienen como medula el reconocimiento de que los indígenas forman pueblo y que conforme a la Carta Magna de las Naciones Unidas, todo pueblo tiene derecho de poseer su propia cultura, su propia lengua, su derecho a sus propias tradiciones y sus propios territorios, pues la relación del indígena con la tierra es la base de una cosmogonía propia, razón y fundamento de un universo y cosmología particular los que los harán acreedores especiales de determinados derechos respecto al Convenio de Ginebra, como refugiados ambientales, ya que es imposible para ellos vivir en ese medio. La integridad de los territorios indígenas, como también la de garantizar la preservación cultural como patrimonio de la humanidad son las razones jurídicas por las que urge la intervención del Derecho.

Como los pueblos indígenas poseen derechos y autodeterminación, es en este sentido, que la autonomía indígena ha sido la cuestión principal de las reivindicaciones indígenas en el plano internacional y el pedido de acciones directas en las cortes internacionales, tanto para el pedido de refugiado internacional por razones de cambio climático, como por el de etnocidio, y que aunque los estados nacionales se intimiden ante estas demandas y pueda incluso causar mal estar por el efecto semántico, entendemos que la autodeterminación indígena no significa un problema o amanezca de territorios nacionales sensu contrario significa no reconocimiento histórico de los derechos originarios de estos.

La autonomía indígena y de comunidades originarias es lo opuesto de asimilación e integración al sistema, en este sentido la autodeterminación significa efectivizar los derechos históricos de los pueblos que poseen identidades étnicas propias, en el

ámbito de los Estados Nacionales, en otras palabras, la autogestión directa por parte de estos pueblos para su propia sociedad.

Los estados Nacionales de desarrollaron a través de la dominación étnica y de monopolio de la violencia, las nacionalidades dominantes son las que construyeron y estuvieron en frente de los procesos de conformación histórica, imponiéndose, subyugando y marginalizando a pueblos y etnias, es necesario reconocer que la nacionalidad es un vínculo jurídico que una a un determinado pueblo con un Estado, pues en una realidad que los Estados Nacionales están formados por innumerables pueblos, todos vinculados a un mismo territorio, en el que el valor de la tolerancia, como técnica de convivencia debe ser la cultura inculcada entre los pueblos, se trata de la superación de las diferencias con un enriquecimiento recíproco, en los que las injusticias deben ser combatidas y desterradas y las diferencias étnicas y diferencias culturales deben verse como la riqueza de nuestra especie, percibiendo la diversidad como un valor de la civilización, en la que la Tolerancia y Solidaridad son mucho mas que simples valores llevados mas a una cuestión en el plano normativo en base a una espiritualidad universal.

Debe ser esta una actitud activa de la comunidad internacional, no una mera pasividad delante del “otro”, con la que una aptitud para la paz y para la construcción de un proceso de crecimiento cultural colectivo capaz de desarrollar una comunidad global de argumentación intercultural en la que las consecuencias de el cambio climático llevados por la implantación del modelo de desarrollo nos lleven hacia una nuevo puerto y marco jurídico de protección de nuestro planeta entendido como nuestro hábitat.

Sin duda y somos enfáticos al decir que la sociedad industrial llego al agotamiento moral, ético y de recursos, tenemos mucho que aprender, e n materia de libertades e integración sobre todo del hombre y la naturaleza y son los pueblos indígenas los que detentan todo este conocimiento.

4.4 PLURALISMO JURÍDICO COMO BASE DE NORMATIVA INTERNACIONAL EN LA PROBLEMÁTICA DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS Y PUEBLOS ORIGINARIOS

La no participación real de las minorías en los procesos decisorios, así como la no inclusión dentro de las esferas de poder político requiere una reflexión sobre la concepción de justicia y del propio sistema Jurídico – Ambiental, con la finalidad de adecuarla a las especificidades delas relaciones ambiente /sociedad en un contexto extremadamente dinámico, marcado por una pluralidad de actores de espacios normativos decisorios y normativos que se sobreponen, en los tenemos que construir una base pautaada en una concepción mas critica y amplia de la conflictividad inherente a la cuestión ambiental, así como dotada de un fuerte contenido social, en el que el sistema Jurídico Ambiental sienta las bases y en las que la concepción de justicia y equidad social sean adecuadas frente a la complejidad y dinámica de la cuestión ambiental y el derecho internacional en la actualidad, con una especial relación de los derechos humanos y del medio ambiente en los que se vean efectivamente protegidos por el derecho internacional con normativización y coercitividad así como con un grado de protección máximo para minorías étnicas y comunidades indígenas, al delinear un ordenamiento jurídico internacional centrado en los derechos humanos de todos, con un espacio y reconocimiento de nuestras diferencias, en los que dotemos a los mas desprotegidos de protección jurídica frente

a las consecuencias del cambio climático, conflictos ambientales y desastres ambientales en el que rescatemos la idea de utopías sociales para mas allá del relativismo positivista, centradas en la dignidad humana, en la que destacamos el pensamiento de Habermas a través de la idea de legitimación de decisión u opción por el carácter democrático del procedimiento, así como por la noción de los derechos fundamentales como fundamento y límite de la soberanía, para plantearnos una necesidad de legislación transnacional, en los que el derecho de estos pueblos a un Estatuto diferenciado y protegido es un paradigma de justicia democrática, históricamente construida en consideración al contexto social, político y cultural, que se contrapone con la idea de valores absolutos de justicia, al contrario, el justo se construye en procesos decisorios dialecticos, en los cuales se respeta la diversidad, el pluralismo y las diferentes posiciones que diferentes grupos ocupan en la estructura social y política y que apuntan a diferentes niveles de vulnerabilidad a los costos y riesgos ambientales. Considerando las diferencias, la diversidad y todo el acervo cultural que nos ofrecen estos pueblos, y en los que existe verdadera degradación de su ambiente que ha hecho insostenible para ellos la vida en su hábitat, en los que se ha configurado procesos de discriminación ambiental, al imponer al grupo excluido y fragilizado por condiciones raciales y sociales una carga desproporcional de daños ambientales, en comparación con los costes impuestos a la sociedad “occidental” en general.

Tenemos que crear una sociedad internacional, en la construcción de una comunidad de argumentación intercultural, en la práctica lo que el profesor Carlos Wolkmer llama de ética concreta de alteración. Según la ética de la alteración es una ética antropológica de solidaridad que parte de las necesidades de los segmentos humanos

marginalizados y se propone a generar una practica pedagógica libertadora.

La base por tanto para la construcción de la sociedad del estado pos modernos en la que todos los actores confluyen al mismo nivel, y en la que se destacan elementos comunes para la concretización del pluralismo son: la autonomía, descentralización, regionalismo y tolerancia, la adopción como principio general normativo de respeto por las diferencias, e identidades distintas encontradas en una misma estructura social incluyéndolas en la estructura jurídica nacional e internacional.

La realización de el funcionamiento de un Estado con base en la pluralidad de sus pueblos, en la que se lleve a cabo un gran estudio étnico nacional y políticas que permitan la visualización de la naturaleza antropológica del Estado, en la que la comunidad internacional obligue a estos Estados multiétnicos a reconocer su propia constitución y diversidad, concibiéndose como estado pluralista y por ende una sociedad internacional compleja y con procesos, en los que confluyen local y global de forma no estratificada, formulando nuevos paradigmas y superación del principio positivista, de que la única fuente sea la de el Estado monista nacional, la pluralidad de Derechos, estos se han ido construyendo por la lucha de pueblos y el devenir histórico y las experiencias de estas luchas a través de sus movimientos sociales, reivindicando formas propias de regulación que les posibiliten disminuir los conflictos y establecer parámetros de convivencia social y paz, en los que el poder estatal centralizador basado en políticas de reconocimiento de solo un grupo social no son posibles.

Repensar la cuestión del pluralismo, nada mas y de la tentativa de buscar otra dirección o otro referencial epistemológico que atienda la modernidad a fines del siglo

XX- tanto a nivel de las ciencias Humanas, como en cuanto a la Teoría General del Derecho – no acompañan las profundas transformaciones sociales y económicas que pasan las sociedades políticas post- industriales e las sociedades de industrialización reciente, (...) la formulación del pluralismo, como un paradigma alternativo en el ámbito de la cultura jurídica, presupone pensar y adecuar la propuesta practico-teórica teniendo en cuenta las condiciones existenciales, materiales y culturales(...). Siendo así el pluralismo jurídico debe ser visualizado, tanto como un fenómeno de posibilidades y dimensiones de universalidad cultural, cuanto un modelo que incorpora condicionantes interrelacionados (formal y material) adecuado a las especificidades y a las condiciones históricas de micro y macro sociedades políticas.³¹⁸

Tenemos que superar el principio positivista e incorporar a través del derecho a diferentes sujetos colectivos de acuerdo con sus intereses y necesidades construyéndose en el derecho vigente de sus relaciones sociales delante del Estado, el derecho es complejo y envuelve estructuras sociales, y que no se agota en las leyes y normas legales, que es el sentido mas usual, el fenómeno jurídico esta formado también, por los derechos subjetivos o facultades de las personas o grupos sociales ;por las ideas aspiraciones y concretizaciones ;y por el conocimiento sistemático del propio fenómeno jurídico, que constituye en si el objeto de la ciencia del Derecho.

Wolkmer indica que contrariamente a lo que concentra el sistema monista homogeneizador, escondiendo la heterogeneidad, esta en la raíz de orden pluralista la fragmentación y diversidad cultural y étnica, el pluralismo respeta los conflictos de

³¹⁸ WOLKMER, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico: Fundamentos de una nueva Cultura no Direito*, Editorial ALFA-OMEGA, Sao Paulo, 1994, pág. 156.

intereses que cada individuo, pueblos, o movimiento colectivo posee.

Se puede afirmar que para la aceptación de un pluralismo jurídico debemos aceptar, un pluralismo cultural en el que implica un estado de cosas en la cual cada grupo étnico mantiene, en gran medida un estilo propio de vida, con sus idiomas, sus costumbres, sus escuelas, sus organizaciones sociales, publicaciones, etc., el pluralismo en cuanto a multiplicidad de posibilidades, provee a la sociedad no solo de extensión de nuevos contenidos ideológicos, de los horizontes sociales y económicos, provee sobretodo, de situaciones de vida y de el enriquecimiento de la diversidad cultural de nuestro planeta. Un pluralismo además sociológico, en el que se consolida en la medida en que socialmente se amplíen los papeles, las clases y las asociaciones profesionales en el ámbito de la sociedad industrial. Pero precisamente como escribe Nicola Matteucci, el pluralismo “sociológico” tiene sus orígenes en la defensa que Montesquieu hace de los cuerpos intermediarios, como elementos de mediación política entre el individuo y el Estado, o en la exaltación hecha por Toqueville de las asociaciones libres, consideradas como únicas capaces de volver al ciudadano apto para defenderse de una mayoría soberana, omnipotente.

El moderno pluralismo social debe ser encontrado en la obra del jurista Johannes Althusius, un crítico contumaz del absolutismo estatal soberano y adepto de un federalismo constituido por grupos reales, familias, iglesias, comunidades y asociaciones, esos elementos sumados a los elementos políticos, constituyen la naturaleza descentralizadora del pluralismo jurídicos, en la que se tiene que actuar a través de verdadera participación de la esfera política, en modos de análisis de prácticas de dirección descentralizadas, pone de manifiesto la existencia de un

complejo cuerpo societario formado por una multiplicidad de instancias sociales organizadas y centros autónomos de poder que aun siendo antagónicos o manteniendo conflictos entre si, objetivan, restringe, controlan o incluso erradican las formas de un poder unitario y hegemónico cuya como máxima expresión es el poder corporativizado del Estado.

De esta manera señalamos que esta nueva concepción cultural para el derecho no inviabiliza la existencia del Estado, y lo que hace es proponer la recepción estatal del poder de participación con determinante igualdad del consenso justo comunitario, de los nuevos derechos y de la dimensión colectiva, individual, política y social.

Esta nueva concepción es la respuesta a la ausencia de los derechos de los nuevos sujetos colectivos, el pluralismo jurídicos concebido a partir de la elaboración de una nueva racionalidad con las reivindicaciones de actores sociales emergentes, en el que este devenir histórico, las transformaciones sociales, los cambios de las condiciones de vida marcado por la insatisfacción de necesidades y por la eclosión de conflictos, se interpone a la reivindicación de “voluntades colectivas” en defensa de derechos adquiridos y por la creación ininterrumpida de nuevos derechos. El reconocimiento de las necesidades humanas para la formulación de las reivindicaciones y mediada por la afirmación de un derecho.

Las múltiples manifestaciones de la ciudadanía individual y colectiva están direccionadas, objetivando conquistar o legitimar derechos que la propia colectividad o comunidad se otorga, independiente de la producción y distribución legal, institucionalizada por los canales oficiales de el aparato estatal, y creando así en palabras de Gabriel Real Ferrer una nueva ciudadanía global con aspiraciones, mas

democráticas y éticas, englobando a todos los interlocutores y sujetos de la sociedad global compleja y dinámica.³¹⁹

La búsqueda de la redefinición de los conceptos de Derecho y ciudadanía que desencadenan el surgimiento de nuevos derechos que están en permanente reelaboración ,este proceso realizado por los nuevos sujetos colectivos ,lleva a la efectivización de una nueva ciudadanía o ciudadanía global, de este modo la construcción teórica del pluralismo jurídico tiene la contribución decisiva de un conjunto de acciones prácticas de los nuevos sujetos sociales, que son los que representan el paradigma alternativo de la cultura política en la medida en que rompen con las antiguas formas de organización y representación de las sociedades.

Impone por tanto una nueva postura frente a los sujetos colectivos delante de las experiencias del devenir histórico en nivel cultural, social y étnico, en el caso que nos atañe específicamente la ciudadanía global ejercida por los pueblos indígenas en el Brasil al que particularmente, hemos dedicado un particular estudio de campo, evidenciando que es uno de los movimientos sociales actuales más expresivos de nuestro tiempo, la última gran participación vivida por esta autora fue en Rio + 20 en el que paralelamente a la cumbre ambiental, se desarrollo una cumbre de comunidades indígenas y pueblos originarios ,”La Cumbre de la Tierra” en los que se evidencio el poder mucho más allá de la esfera jurídica y de las negociaciones del tratado, en mi experiencia particular, esperaba mucho más después de Rio 92, y en el que no se llegaron a acuerdos concretos en materia de cambio climático y medidas

³¹⁹ REAL FERRER, Gabriel, Artículo publicado en RAP - Revista de Administración Pública Nº 161 mayo - agosto 2002 [en línea]. Disponible en <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>. [Consultado 25.08.2016].

urgentes frente a la grave crisis medioambiental del planeta, pero paralelamente a las reuniones oficiales entre los estados ,pueblos indígenas y comunidades ancestrales desarrollaron la cumbre de la tierra y de los pueblos en las que pude apreciar in situ que continúan ejerciendo un gran poder social y que siguen vivas, y en pie de guerra frente a las agresiones del sistema económico y el modelo de desarrollo occidental, con políticas estatales de exterminio para las minorías étnicas oprimidas.

Nuestro modelo tiene que satisfacer las necesidades humanas fundamentales, Nuestro modelo tiene que satisfacer las necesidades humanas fundamentales, es el modo en el que el pluralismo se efectiviza, se constituye en ordenes social, material y cultural, el conjunto de esas necesidades insatisfechas a nivel personal y principalmente colectivo, genera un proceso emancipatorio de los nuevos sujetos colectivos en la búsqueda de satisfacción de esas necesidades, ejercen su efectiva participación en la vida democrática. En casi todos los estados multiculturales y de tradición post colonial el proceso histórico ha estado marcado por formas de vida insertadas en la eclosión de conflictos, contradicciones e insatisfacciones de necesidades materiales, que se interponen a la reivindicación de las “voluntades colectivas”, en defensa de los derechos adquiridos y en la afirmación ininterrumpida de “nuevos” derechos.

Cabe remarcar para la existencia de un nuevo pluralismo jurídico es necesario la reordenación política del espacio comunitario, descentralizado para posibilitar la plena participación. Se impone para su efectivización la superación de la estructura socio-política- económica de las prácticas y valores culturales que caracterizan el sistema capitalista y las relaciones ahí engendradas, se busca un nuevo espacio publico

individual y colectivo, que impone la construcción de una sociedad pluralista marcada por los conflictos y las diferencias, propiciando una otra legitimidad, basada en las necesidades fundamentales de los sujetos colectivos insurgentes, que con sus prácticas, relaciones y reivindicaciones cotidianas, pasaran a ser tomadas como fuente de producción jurídica no estatales.

La creación y superación del individualismo para concretizar una “ética de alteración” ya que solo superando este superaremos la deshumanización de las relaciones y la ausencia de posibilidades de participación en el espacio publico. Una búsqueda de nuevos valores para el establecimiento de nuevos patrones en las relaciones sociopolíticas es un propósito que se vuelve necesario, se tiene que romper con todos los formalismo técnicos y los abstraccionismo metafísicos, revelándose la expresión autentica de los valores culturales e de las condiciones histórica materiales del pueblo sufrido e injusticiados, que continúan luchando hoy por hoy , con continuas luchas y conflictos de intereses, y que se encuentran a pesar de todos los obstáculos de los Estados Nacionales y omisión de la comunidad Internacional en permanente afirmación.

El pluralismo jurídico debe emerger de formulaciones jurídicas provenientes directamente de la comunidad, emergiendo de varios y diversos centro de producción normativa, adquiriendo un carácter múltiple, informal y mutable, proponiéndose como un derecho nunca mas desactualizado, estático, inmóvil, inmutables, ritualizado y jerarquizado, equidistante a las aspiraciones de los “grupos oprimidos o minorías étnicas “en los que los mas varados aspectos de derechos fundamentales y respeto a la dignidad humana prevalezcan.

De esa manera podemos afirmar categóricamente que es el paso para la formación de un derecho transnacional en que ver con tolerancia a los “otros” nos sentaran los principios de solidaridad ambiental, de precaución y responsabilidad compartida, tenemos la imperiosa necesidad de superar el monismo jurídico estatal y encontrar el pluralismo como espacio jurídico de transformaciones y cambios sociales en la sociedad global compleja, que se deberán adecuar la elaboración teórico – practico de normativa adecuada a nuevas necesidades sociales, constituyéndose y cimentando paradigmas como el de Transnacionalidad y Solidaridad, que se legitiman en la practica de la inserción de todos estos nuevos sujetos colectivos, efectivizando su participación y constituyendo la nueva ciudadanía global.

4.5 BASE NORMATIVA JURÍDICA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

El ámbito de protección en relación con la materia de derecho de propiedad indígena viene dado tanto por tratados internacionales, documentos de ONU, recomendaciones, así como por la jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos ha contribuido a desarrollar los contenidos mínimos del derecho de propiedad comunal de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, con base en las disposiciones de la Convención Americana y de la Declaración Americana, interpretadas a la luz de las normas del Convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, del Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y otras fuentes relevantes, conformando un *corpus iuris* coherente que define las obligaciones de los Estados Miembros de la

OEA en relación con la protección de los derechos de propiedad indígenas y que forman la base en la cual esta acreditada su personalidad jurídica y reconocimiento de “pueblo Indígena “ en la sociedad internacional.

- 1) La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la cual es fuente de derechos y obligaciones para todos los estados americanos, Art 3 de la convención así como se deriva del propio derecho internacional que muchas disposiciones centrales de esta declaración son obligatorias en tanto que son una costumbre internacional de ahí que se deriva entonces que aún mas en los países en vías de desarrollo o países periféricos sean de aplicación directa sin que estos hayan sido firmados ni ratificados por los estados.
- 2) La Convención Americana sobre Derechos Humanos sobre derecho a la propiedad artículo 21, en consecuencia tanto la CIDH y han venido utilizando reglas generales de interpretación así como a la luz de una jurisprudencia en Pro de los derechos de estos y a tenor del artículo 29. b de la Convención Americana prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos recogidos en la convención derivados del Principio Pro Homine.
- 3) El Convenio N° 169 de la OIT, es uno de los instrumentos de mayor relevancia, para los derechos de las comunidades indígenas en el contexto internacional, la propia CIDH cita innumerables veces en sus relatorios y sentencias, así como este convenio ha sido de gran ayuda al propio pueblo indígena, en la realización de sus demandas y la efectivización de estas.
- 4) Pacto Internacional Derechos Civiles y Políticos

- 5) Pacto internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- 6) Costumbre Internacional, como ya habíamos anteriormente indicado para la CIDH es de aplicación el derecho internacional público en la cual existe un derecho internacional consuetudinario mediante el cual se afirman los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras tradicionales.
- 7) Otros instrumentos internacionales, declaraciones, relatorios, etc.
- 8) Convención de la Diversidad Biológica.
- 9) Declaración de Mataatua sobre Derechos de Propiedad Intelectual de los Pueblos Indígenas de la Primera Conferencia Internacional sobre derechos de Propiedad Culturales e Intelectuales de los Pueblos Indígenas (1993).
- 10) Convenio sobre Propiedad Intelectual, Cultural y Científica: Código Básico de Ética y Conducta para asociaciones equitativas entre corporaciones, científicos o instituciones responsables y grupos indígenas (1994).
- 11) Declaración Final de la Consulta del PNUD sobre conocimiento de los Pueblos Indígenas y Derechos de Propiedad Intelectual (1995).
- 12) Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (CERD, por su sigla en inglés). Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1963.
- 13) El Tratado de Cooperación Amazónica (TCA) del 3 de julio de 1978.
- 14) Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra

la Mujer, CEDAW. Convención adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1979

15) Declaración de Principios del Consejo Mundial de Pueblos indígenas (1984).

16) Convención sobre Derechos del Niño adoptada por la asamblea General de Naciones Unidas en 1989, se refiere expresamente a los niños y niñas indígenas en varios artículos.

Particularmente importante el artículo 30, base de la educación intercultural bilingüe que señala que: *"en los Estados dónde existan minorías étnicas, religiosas, lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena, el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma"*.

17) Recomendaciones del Congreso Voces de la Tierra: Pueblos Indígenas, nuevos socios, la práctica del derecho a la autodeterminación (1993).

18) Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural, UNESCO, 2001

19) La Declaración de Kimberley. Cumbre Internacional de los Pueblos Indígenas sobre Desarrollo Sostenible, Territorio Khoi- San, Kimberley, Sudáfrica, 20 - 23 de agosto de 2002

20) Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007).

Los sistemas africano, interamericano y europeo de derechos humanos han sido y son importantes para promover y proteger los derechos humanos a escala internacional sobre todo en materia de pueblos indígenas y su consolidación como tal en el seno de Naciones Unidas, en particular la atención que los sistemas africano e interamericano han prestado a los derechos de los pueblos indígenas, en estos últimos años han surgido nuevas iniciativas regionales como la Comisión Intergubernamental de Derechos Humanos de la Asociación de Naciones del Asia Sudoriental (ASEAN), que en enero de 2012 celebró su primera reunión dedicada a la Declaración de la ASEAN sobre derechos Humanos y pueblos Indígenas .

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos se ha pronunciado como hemos indicado ya , respecto de las varias denuncias de violaciones de los derechos humanos de personas y pueblos indígenas de conformidad con la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la Convención solo se aplica a los Estados que la hayan ratificado, mientras que la Declaración es aplicable a todos los Estados miembros de la OEA). En estos fallos la Comisión Interamericana ha defendido, por ejemplo, los derechos de los pueblos indígenas a sus tierras, territorios y recursos, entre otros así como la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el órgano judicial del sistema de derechos humanos de la OEA. Puede atender las comunicaciones de presuntas violaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos si el Estado ha aceptado la jurisdicción de la Corte ratificando la Convención. La Corte se ha pronunciado en relación con varios casos importantes explicando los derechos de los pueblos indígenas, como el hecho de que sus derechos de propiedad comportan la obligación del Estado de proteger su sistema tradicional de tenencia de la tierra al

respecto la Corte ha creado jurisprudencia favorable a los pueblos indígenas en relación con el derecho de Propiedad y tierras Indígenas.³²⁰

- Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni Vs. Nicaragua, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.
- Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú Fondo de Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C N. ° 98.
- Caso Ricardo Canese Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2004. Serie C N. ° 111.
- Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C N. °125.
- Caso de la Masacre de Mapiripán Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C N. ° 134.
- Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C.N. ° 146.
- Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C N. °172.
- Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008 Serie C N. ° 185.

³²⁰ Respecto de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se puede consultar la jurisprudencia respecto de pueblos indígenas y sus derechos respecto a los estados. Disponible en < www.corteidh.or.cr/index.php/jurisprudencia > . [Consultado 25.08.2016].

- Caso Kawas Fernández Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de abril de 2009 Serie C N. ° 196.

.Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009 Serie C N. ° 198.

- Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek. Vs. Paraguay Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010 Serie C N. ° 214.

- Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C N. ° 245.

Si bien es cierto en relación con la Unión Europea no dispone de normas o mecanismos dedicados en exclusiva a los pueblos indígenas, tanto en el Consejo de Europa y Tribunal Europeo de Derechos Humanos figuran normas pertinentes de derechos humanos jurídicamente vinculantes, en particular en materia de no discriminación y en relación con el derecho a que se respete la vida privada y familiar, mientras que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha generado cierto volumen de jurisprudencia relativa a los pueblos indígenas. Además, los órganos encargados del seguimiento del Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales y la Carta Europea de las Lenguas Regionales o Minoritarias se han ocupado de cuestiones relativas a los derechos humanos de los pueblos indígenas, por lo que es ampliamente reconocido el reconocimiento y la materialización internacional respecto de los derechos de los pueblos indígenas en el seno del Unión.

4.6 SISTEMAS JURÍDICOS INDÍGENAS

Tenemos que entender después del capítulo anterior, que los sistemas acostumbrados a estudiar no son todos los que son, ni están todos los que están, y que sí existían otros sistemas jurídicos que se contraponen al mismo tiempo al propio derecho Estatal, mantienen sus propias estructuras jurídicas y sus propias instituciones socio- políticas. Los pueblos indígenas son el baluarte la cabeza del mayor ejemplo de resistencia al monismo jurídico posible existente, ejemplo de resistencia al monismo jurídico impuesto por los revolucionarios burgueses a la humanidad en los últimos cinco siglos.

El derecho Indígena es una constante y aun continua vigente, al decir esta afirmación debemos de superar nuestro criterios rigurosamente formales establecidos para la existencia de un sistema jurídico, previsto en las teorías de Herbert L. A. Hart y Ronald M. Dworkin, en cuestión a las reglas primarias y secundarias elaboradas por Herbert L. A. Hart, el sistema jurídico es generado cuando ocurre la combinación de dos tipos de reglas, las primarias y secundarias, Las primarias se encuentran en toda sociedad, nos enmarcan una estabilidad mínima. Las secundarias son más complejas, incluyen reglas de reconocimiento, que son las que nos van a permitir reconocer que estamos delante de una norma jurídica, de cambio, que son aquellas que establecen un mecanismo de modificación de las pautas que están reglamentadas, de enjuiciamiento, que son las que permiten que una autoridad defina si hubo transgresión de una norma de derecho.

Todo el sistema jurídico no se agota en estas dos reglas, que por tanto no definen la

esencia del sistema. De esta manera para Hebert L. A. Hart, la existencia de un sistema jurídico se da solamente a partir de normas en su nivel primario y secundario. El sistema jurídico para Ronald Dworkin, se organiza a través de principios, independientemente de las normas primarias y secundarias, “principio “ la denomina, se establece por tanto la dificultad de identificar esos principio en todo sistema, y si serían las mismas en todos los casos, por lo que en ambos casos tanto Hart y Dworkin, nos mantenemos demasiado sujetos a un carácter extremadamente formalista, sean principios, normas o simplemente principios normativos, la función política de los sistemas jurídicos permanece oculta, por lo que vale la pena ponderar el ámbito de esta idea política de los sistemas jurídicos ,de modo que no perdamos, en pro de una visión extremadamente general la necesaria especificidad de lo jurídico.

La construcción teórica – practica de concepto de sistema jurídico de Joseph Raz, nos dota de fundamentos para sustentar la existencia de sistemas jurídicos en las organizaciones sociopolíticas de los pueblos indígenas. En este sentido el autor considera que “(...) el derecho es un sistema de razones reconocidas y aplicadas por instituciones jurídicas aplicadores, con autoridad, A estas condiciones tienen que ser agregadas otras: Las razones jurídicas son tales que su existencia y contenido puedan ser establecidos únicamente con base en el hecho social, sin recurrir a argumentos morales”.³²¹

Estas instituciones jurídicas pueden ser “(...) la idea de justicia Aguaruna actuando como un tribunal, o consejo de ancianos, o líderes de la comunidad Kaingang Voutoro, en el estado de Rio Grande del Sur en Brasil dado nuestro campo de estudio

³²¹ AGUIRRE BALLON , Francisco ,*Sistema Juridico Aguaruna e Positivismo*. In:Qual direito. Editorial AJUP/FASE, Rio de Janeiro, 1991,pág. 16.

así como el consejo de ancianos en números tribus de Mali en África Occidental, en las que no son apenas las formas necesarias determinantes para el equilibrio de la convivencia social, es la comunidad en general y en su totalidad que considera como tal y en la que los sistemas jurídicos no son organizaciones sociales “autárquicas”; son un aspecto o una dimensión de algún sistema político. Este hecho corresponde a la delimitación temporal de los sistemas jurídicos continuos [...] los criterios jurídicos autónomos son aquellos que derivan del contenido de las disposiciones jurídicas, de sus interrelaciones y de su eficacia. Confiar en ellos presupone que, no solo el funcionamiento interno sino también los límites precisos del derecho puedan ser fijados apenas sobre la base de consideraciones específicamente jurídicas. En tanto el derecho es un aspecto del sistema político, sea un Estado, una iglesia, una tribu nómade o cualquier otro; tanto su existencia como su identidad se encuentran vinculadas con la existencia o identidad del sistema político del cual se es parte.³²², por lo que a través de este criterio, orientándose a través de el análisis en función de los criterios políticos y sociales es que cualquier sistema normativo se vuelve coherente.

Tenemos el caso de los Inuit que desde 1979, Kalaallit Nunaat (Groenlandia) es un país autónomo perteneciente al Reino danés. En 2009 entró en una nueva era con la inauguración de la nueva Ley de Autonomía, que le dio al país mayor autodeterminación dentro del Estado de Dinamarca. Groenlandia tiene un gobierno público, y pretende establecer una economía sostenible con el fin de lograr mayor independencia.

³²² *Ibíd.*, pág. 32.

Su población asciende a 57 000 habitantes, de los cuales 50 000 son inuit. La diversidad cultural de Groenlandia incluye la caza de subsistencia, la pesca comercial, el turismo y actividades emergentes para desarrollar las industrias del petróleo y la minería. Aproximadamente, el 50 por ciento del presupuesto nacional está subvencionado por Dinamarca³²³.

El Consejo Circumpolar Inuit (ICC) -una organización de pueblos indígena- más (OPI) y una ONG acreditada por el Consejo Económico y Social- representa a los inuit de Groenlandia, Canadá, Alaska y Chukotka (Rusia) y es, también, participante permanente en el Consejo Ártico.

La mayoría de la población de Groenlandia habla el idioma Inuit, kalaallisut, mientras que el danés es la segunda lengua. Este país se está convirtiendo en una sociedad multicultural, con inmigrantes de muchas partes del mundo.

³²³ En el verano de 2010, el Consejo Circumpolar Inuit celebró su 11a Asamblea General en Nuuk. En esta asamblea de cada cuatro años se reunieron Inuit de todos los países con el tema “Inoqatigiinneq - Compartir la vida”, en referencia a la cultura y la identidad compartidas por los, aproximadamente, 160.000 inuit que viven en el Ártico.

La Asamblea General demostró, una vez más, ser un foro muy necesario y oportuno. Cuestiones tales como salud y bienestar, desarrollo económico, gobernabilidad, y en los que todos estos temas son debatidos El resultado de la Asamblea General fue la Declaración de Nuuk de 2010, aprobada el último día de reuniones. Con sus 54 artículos, esta Declaración otorga al Consejo Circumpolar Inuit un mandato para trabajar sobre numerosas cuestiones, incluida la facilitación de una Cumbre de Líderes inuit sobre la Explotación de los Recursos y una Cumbre sobre Educación, además del análisis y la aplicación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, y la promoción de evaluaciones de impacto ambiental y social de última generación, especialmente en lo que respecta al sector de explotación de recursos. Asimismo, la Declaración de Nuuk ordena al Consejo Circumpolar Inuit continuar su labor de promoción y fomento de los derechos, la cultura, la identidad y el idioma de los inuit. Como organización de pueblos indígenas, este Consejo es un participante permanente en el Consejo Ártico; además, la Declaración de Nuuk de 2010 lo instruyó para que fortalezca esta posición y para que continúe su participación en el Consejo Ártico, así como en otros foros internacionales.

Sustentándose que los pueblos indígenas constituyen sociedades estructuradas, siglos antes ya de la conformación de los estados americanos, o estados pos coloniales en África, hasta la actualidad, tal afirmación y hecho deducimos que seguramente poseyeron sistemas jurídicos propios que les posibilitarán existir inmemorialmente, superando por tanto las concepciones rígidas y formales jurídicas, que constituyen una construcción “superior “ de racionalidad occidental, en la cual la función sociopolítica de los sistemas jurídicos permanece oculta.

Por lo que delante de esta afirmación legal positivista haber formulado el referencial teórico jurídico para occidente, si decimos los pueblos indígenas poseen sus instituciones sociopolíticas, además declarados en Naciones Unidas y asumidos por la comunidad internacional, entonces sistemas jurídicos que atienden a sus expectativas de resolución de conflicto, de organización y convivencia social a milenios. Sea en función de dinamiza interna de determinada comunidad indígena o por el crecimiento grado de variaciones en las relaciones establecidas con las sociedades unidas y con el Estado, esta dimensión política que explicamos es la que dinamiza los elementos de toda cultura en la medida que suprime o admite elementos en su composición.

Por lo que somos enfáticas al decir, dada la resistencia, la sobrevivencia, y la lucha de determinación y actuación de estos pueblos indígenas que el Derecho Indígena” es algo vivo, actuante y continua en formación.

Sobre Este punto de vista no se trata simplemente de rescatar tradiciones legales inmutables, pero si verificar usos y tradiciones que tienen sentido en la vida cotidiana presente y que aplican en la actualidad en sus sociedades.

Tal punto de partida determina necesariamente otros de igual tenor; no se trata de un viaje al pasado ni de una ponderación jerárquica sobre la tradición. Tanto el pasado como la tradición tienen sentido, si son capaces de interaccionar y crear en el mundo del presente, (...) la lucha por la diferencia y por la diversidad; (...) corresponde efectivamente a los patrones de vida cultural actual deseados por las colectividades, respetando e integrando tradiciones a los desafíos colocados por la transformación del medio social y técnico.³²⁴

Por lo que el derecho indígena debe ser reconocido por los ordenamientos jurídicos estatales (no integrarlos) ya que estos están presentes y son predecesores, y se viven en las organizaciones políticas de las comunidades indígenas, así como en la regulación que fundamenta sus relaciones cotidianas.

La comunidad internacional debe abrazar estos conceptos para una protección en el sentido extensivo de las consecuencias de estos relacionados con un proyecto de amplia conformación social, para la población indígena.

4.7 LOS ESTADOS PLURIÉTNICOS, ALGUNOS CASOS Y EJEMPLOS PARADIGMÁTICOS.

Constituyendo Brasil una colonia de Portugal, la metrópolis se implementó en estas tierras esta nueva comprensión de Estado, el Estado moderno se presentó como Estado nación, en el que la centralización, caracterizada por un estado unitario, entra a penas a ser una relación de equilibrio, un sistema de acomodación social, un

³²⁴ BORRERO, Caio, *Apluralidade como direito*, En: *Qual direito.*, Editora, AJUP/FASE, Rio de Janeiro, 1991, pág. 53.

principio móvil ,por consideraciones menos de autoridad que de conveniencia o utilidad.

“(...) Tuvieron su formación en la máxima parte resultando, según Ranelleti, del consorcio político de varios estados, cuya primitiva autonomía se perdió en recurrencia de la exacerbación política del sentimiento nacional unificador de distintos pueblos”.³²⁵

El hecho es que había millares de pueblos indígenas, que ya detentaban una estructura sociopolítica, en la que los estados modernos se constituyeron sobre una diversidad étnico preexistente, en un proceso de unificación territorial marcado por la violencia, y en la que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha reiterado en jurisprudencia acerca de los derechos originarios y preexistentes de los pueblos indígenas anteriores a la instauración de los Estados Pos coloniales, en los que se crearon comunidades nacionales marcadas y unidas por la opresión, la cultura fue impuesta por la represión las manifestaciones étnicas minoritarias y la tradición colectiva fue integrada en la historia de la dominación de un pueblo sobre otro.

En la que la estructuración de las sociedades con el modo de producción en los siglos XV y XVI el Estado se vuelve en esencia capitalista, un elemento político de dominación en las sociedades delimitadas territorialmente, intrínsecamente aliado del derecho, y que se legitima por tanto como detentor del monopolio de la violencia en estos territorios y no solo de forma peculiar en el Brasil, es un mecanismo común y generalizado en la instauración de los estados pos coloniales. Estado y nación no son términos equivalentes tal y como hemos visto en el capítulo anterior, esa pretendida

³²⁵ BONAVIDES, Paulo, *Ciência Política*, Editorial Forense, Rio de Janeiro, 1983, pág.166.

unificación conceptual, se origina en las revoluciones burguesas europeas y busca legitimar una construcción socio –organizativa reciente, automática y compulsiva, la idea de lengua y cultura caracteriza la concepción que tenemos de Estado-Nación en lo que se refiere a la homogeneidad y unión de los que habitan en el, de este modo la mayoría del grupo étnico dominante fundado en la igualdad de usos costumbres, lengua y tradiciones, en el que se identifica a la nación para buscar el desarrollo común de toda la sociedad, eliminando por tanto la concepción del pluralismo étnico y por tanto los derechos que de ellos sobreviene, las minorías étnicas y pueblos indígenas jamás fueron legitimados por el poder, cuya constitución implicó la destrucción del particularismo y las diferencias culturales, para crear esta aparente y tan ansiada unidad nacional, imponiendo las técnicas y modo de vida euro-occidentales, como elementos superiores esenciales a las nuevas homogéneas sociedades nacionales.

Lo que en la práctica se reflejó a través de medio jurídicos – legales y de la violencia física, el proceso de manutención de valores, organizaciones y reivindicaciones de los pueblos indígenas y de otras etnias minoritarias posibilita el análisis en cuestión étnica, para componer la cuestión dentro de los todos nacionales así como en la comunidad internacional en actualidad, esta composición étnica, racial nacional y cultural de una nación es el factor fundamental, para la construcción de una sociedad mas justa.

Como ejemplo, desde el inicio de la conformación del Estado Brasileño en 1500 idealizado por los portugueses, la constitución de su población fue heterogénea y marcada por la presencia de varias etnias, se forzó desde el primer momento la

participación de los pueblos indígenas, que fueron sometidos a estado mediante la fuerza y el uso de la violencia. Las poblaciones que aquí vivían antes de la llegada de los portugueses jamás planeaban construir ese país, y aun más participar de él, posteriormente se agregan los negros africanos sometidos a esclavitud. Fruto de intentos de ocupación de territorio brasileiro, permanecieron en este franceses y holandeses, en el final de siglo XIX e inicio del siglo XX, sumense además los inmigrantes italianos, españoles, alemanes y varios otros europeos, así oleada de inmigrantes japoneses y árabes, etc.

Por ende la composición del estado Brasileiro es la mayor referencia de agregación de etnias en la historia de la reciente humanidad, actualmente varias etnia persisten en organizarse socialmente de acuerdo además con sus propias estructuras e instituciones. Como ejemplo de estas los quilombolos, en Ríos das Ras, en el sur del estado de Bahía, los cafuzos en la región de Alto valle de Itajai, en el estado de Santa Catarina, que hace algunos años y después de muchas luchas consiguieron la demarcación de su territorio y la propiedad de este sobre el dominio de su comunidad, los brasileiros popularmente conocidos como los caboclos, en la región oeste del Estado de Santa Catarina, los caiçaras en el litoral paranaense, los Kaingang en el área de Pinhal en el oeste Catarinense y los Guaraní que ocupan el litoral Catarinense, comunidades que hemos conocido y estudiado y que mantienen vivas sus sociedades y que manifiestan a el gobierno de Brasil ,su reconocimiento y su derecho de posesión ancestral de territorios, así como corroboramos in situ la gran cantidad de desplazados de los territorios.

Es interesante como la reciente antropología viene estableciendo elementos

culturales para determinar la etnicidad, esto nos permite a nivel jurídico y normativo un mayor amparo y protección de determinados grupo étnicos, y es el que utilizamos en esta tesis en su concepto extensivo, tal y como indica la obra de Manuela Carneiro da Cunha:

1.- Durante mucho, se pensó que la definición de grupo étnico pertenece a la biología, un grupo étnico sería un grupo racial, identificable somáticamente. Grupo indígena sería, en esa visión, una comunidad de descendientes “puros” de una población precolombina. Este criterio es aun vigente en el sentido común popular, es evidente por tanto que a no ser en casos de completo aislamiento geográfico, no existe población alguna que se reproduzca biológicamente, sin miscigenación con los grupos con los cuales esta e contacto³²⁶.

La etnicidad pensada en términos biológicos, teniendo la referencia de razas y su heterogeneidad, fue sustituida por el elemento cultural por lo que:

“Grupo étnico sería aquel que comparta valores, formas y expresiones culturales especialmente significativa sería la existencia de una lengua al mismo tiempo exclusiva y usada por todo el grupo.

(...) Eso significa que deben ser erradicados dos presupuestos implícitos :a)lo de volverse a la existencia de esa cultura como una característica primaria, cuando se trata, por el contrario, e consecuencias de la organización de un grupo étnico ;b)o de

³²⁶ CARNEIRO DA CUNHA, Manuela, *Antropologia do Brasil: mito, historia, etnicidad*, Editorial Brasiliense, Sao Paulo ,1987, pág. 113.

suponer que esa cultura compartida debe ser obligatoriamente cultura ancestral.³²⁷

Para establecer la inadecuación de esos presupuestos, bastara recordar lo siguiente, si para identificar a un grupo étnico, recorriéramos los trazos culturales que el exhibe –lengua, religión, técnicas, etc. -ni siquiera podríamos afirmar que un pueblo cualquiera es el mismo grupo que sus antepasados. No tenemos forzosamente la misma religión, ni ciertamente las mismas técnicas, ni los valores de los brasileiros de hace años. La lengua que hoy hablamos difiere significativamente de lo que hablaban nuestros antepasados, un mismo grupo étnico exhibirá trazos culturales diferentes, conforme a la situación ecológica en que se encuentra, adaptándose a las oportunidades que le muestra el ambiente, y que provean así también la interacción con otros grupos, sin en tanto, perder con eso su identidad propia. Por lo que denotamos un criterio extensivo de los que significa un pueblo indígena en la comunidad internacional, ampliando por tanto el espectro jurídica normativo acorde con la antropología.

Por lo que en definición, podemos ver que a través de la antropología social establece una ayuda para las otras ciencias, y nos hace entender que se establece un criterio en el que el indio se considera a si mismo indio, y también en cuanto a la pertenecía a un grupo se caracteriza por su etnicidad respecto de este, así se identifica por la propia diferencia percibida entre ellos y los demás grupos que interactúan entres si. E intrínsecamente constituir la continuidad histórica de las ciudades de pueblos indígenas, se consideran por tanto distintos de la sociedad nacional.

En el criterio de entidades étnicas Darcy Ribeiro reflexiona acerca de la concepción

³²⁷ *Ibíd.*

vigente, indicando que estas entidades étnicas sobreviven y resisten a la total transfiguración de su patrimonio cultural y racial, sus códigos culturales como lengua, costumbres, las creencias, son tributos externos a la etnia, susceptibles de profundas alteraciones, sin que sufran colapso o mutación, las etnias son categorías relacionales entre grupos humanos compuestas antes de representaciones reciprocas de lealtades morales de que especificidades culturales y raciales³²⁸, en este sentido a partir de esta conformación de idea de estado, es que se ha tomado parte el derecho brasilero al menos en el aspecto positivista, en cuanto al derecho étnico, y particularmente el de pueblos indígenas, que pasaron a tener una real posibilidad de reasumirse como indios, reconstruyendo y reinventando valores, tradiciones y trazos culturales propios.

Existe en doctrina una construcción teórica respecto de concepto de etnias diferencia entre grupos étnicos y grupos étnico nacionales o minorías nacionales y es importante en razón de esta tesis elaborar su distinción dado la importancia de dotar de un Estatuto especial dentro del derecho a estos colectivos.

E relación a los grupos étnicos, constituyen sistemas socioculturales en el interior de una nación en estructuras de organización comunal. Generalmente son grupos cuyo origen lingüístico se remonta a un tiempo histórico pre – capitalista en cuya organización socioeconómica se da una importancia relativa a las relaciones de parentesco;(…) no ocupan territorios compactos y pueden existir inclusive con una grande dispersión en un amplio territorio o en territorios separados por barreras geográficas, socioeconómicas y políticas(…) el territorio es “tierra”, la base material de su subsistencia y el lugar donde entierran a sus muertos, (...) comparten ciertos

³²⁸ RIBEIRO, Darcy, *Os índios e a Civilização*, Editorial Civilização Brasileira, Rio de Janeiro, 1970, pág. 446.

aspectos culturales, lenguas, creencias, formas de organización social, etc., sin que las mismas determinen una unidad socio política encima del ámbito comunal, (...) la piedra de estas relaciones “comunitarias”-locales de parentesco, lenguaje, tribu, etc. Es también un camino hacia una conciencia de integración distinta, ni étnica, ni colectiva, pero si nacional e individual.³²⁹

Y en la que dentro de contexto brasileiro los grupos étnicos nacionales, son aquellos grupos que logran basar su organización social en estructuras comunales, y compartir trazos en común, alcanzando un gran desarrollo sociopolítico, que ultrapasa el ámbito de la comunidad o pueblos. Entendiendo que como resultado de un proceso histórico que implica cierto grado de diferenciación social, impactos económicos, constitución de un sistema ideológico cohesionado y surgimiento de una nueva elite intelectual representativa, entre otros factores, el grupo étnico nacional es capaz de cristalizar un apercepción de identidad propia en cuanto a integridad o unidad integral de las comunidades o pueblos que poseen elementos socioculturales comunes.

El movimiento indígena en específico en Brasil y en realidades como otros países de Latinoamérica, están abocados a la solución de cuestiones básicas para su sobrevivencia, por lo que las reivindicaciones de mayor amplitud en relación a nacionalidad dominante y al propio estado, carecen de discurso en la vida Estatal, por lo que en la actualidad el trabajo es de perspectivas casi primarias, como reconocimiento de tierras, demarcación, etc., en la que perspectivas y posibilidades de un establecimiento e identidad dentro del Estado Nacional no son ni mucho menos próximas.

³²⁹ RIVAS LOPEZ, Gilberto, *As posições do etno-marxismo na questão étnica*. Editorial Porantim, n.º 171, 1994, pág. 14.

Por lo que es importante establecer la diferencia conceptual, e n lo relacionado a etnias, o sea la distinción existente entre nacionalidades, grupos nacionales, minorías nacionales, así como los demás sectores de la población que forman la sociedad del Estado – Nación :”Las nacionalidades que tienen su origen en los procesos de construcción de las naciones, a partir de las etnias preexistentes a través de los procesos que ya hemos hablado anteriormente unificación – centralización - homogeneización –realizados por la mayoría de estados nacionales, constituyen unidades socioculturales distribuidas en la totalidad del territorio nacional, y son fuertemente diferenciadas en las estructuras clasistas, cabe indicar que la nacionalidad brasilera es la mayor referencia de incorporación de diversos grupos étnicos, principalmente la de los pueblos indígenas, esto no quiere decir que estén cohesionados y aceptados como pueblo dentro de la realidad nacional, numerosos conflictos y resistencia de parte del gobierno brasilero en tomarlo en cuenta como “pueblos” en la legislaciones pertinentes a poblaciones indígenas, contrariamente al heterogéneo grupo mencionado, y en el que prefiere adoptar el termino de “sociedades indígenas “, en la que como ya hemos indicado etnias o grupos nacionales, es el término que prefiere el derecho internacional para referirse a las etnias, en este sentido el concepto de pueblo lleva a consideraciones de autodeterminación que no todos los Estados quieren aceptar.

Que aunque efectivamente el Estado Brasilero es pluriétnico, no por ley ni por una constitución, pero si por su compleja conformación cultural e histórica, en la que viven en la actualidad más de 200 grupos étnicos, con lenguas y dialectos distintos y en condiciones diversas, constituyendo una población de aproximadamente 300 mil personas y en la que ni mucho menos están en proceso de desaparición ni alienación,

en la que pese a todo y sobre todo han resistido adversidades que nos permiten indicar que están aquí y permanecerán aquí sí de ellos depende.

“Cabe indicar que las comunidades étnicas de hoy no constituyen meras reminiscencias del pasado ni ruinas pre- históricas. Aunque ellas se constituyeron a lo largo del proceso colonial continuaron evolucionando durante la vida independiente y han ido experimentando gradualmente adaptaciones que las hacen entidades contemporáneas de derecho. Su estrecha diferencia con las sociedades nacionales en las que quedaron incluidas indiscutiblemente. Pero al mismo tiempo estas comunidades son, frente al entorno nacional, formas de organización alternativas, sustento de unos modos de vida particulares y el nicho en que identidades dinámicas y vivas se desenvuelven. La construcción democrática de un futuro supone el incremento de la presencia y representación de las comunidades culturalmente diferenciadas y el respeto de sus lógicas lo que contribuirá para la conformación de sociedades plurales, solidarias y completamente articuladas, varios de los procesos de reivindicación de pueblos indígenas en Brasil y en Latinoamérica ya tienen casi dos décadas en las que reivindican la alteración de las bases político – jurídicas de las que utilizaba el estado para relacionarse con las poblaciones indígenas. En la que formalmente consigue un cambio, en la substancial adopción tomada por la constitución federal brasilera de 1988, a partir del 5 de octubre el estado brasilero pasa a constituirse pluriétnico y multicultural, la estructura de organización estatal, leyes organización territorial, formas de representación, administración de justicias, servicios, etc., posibilita y favorece la participación y convivencia harmónica de los diversos pueblos, etnias, culturas, que integran, con base en una real igualdad de derechos y respeto a las diferencias, optar por una sociedad pluralista significa acoger

una sociedad conflictiva, de intereses contradictorios y antinómicos, encaminados hacia una democracia por ende pluralista.

En la que surge la necesidad de reflexión y participación de todos los sectores de la sociedad, pues la consolidación de un estado pluriétnico, presupone la permanente reflexión y participación de todos los sectores de la sociedad para incorporar y hacer avanzar esos nuevos valores, superando a aquellos equívocos.

Es un procesos que se inicia con la clara expectativa delos pueblos indígenas de su evolución permanente para que puedan tener definitivamente sus derechos resguardados y protegidos y la tranquilidad de su existencia en la relación con la sociedad no india.

La tierra sobre todo ha sido el núcleo central de la problemática, tanto en la mayoría de estados nacionales, a través de el no reconocimiento así como desplazándolos a cada vez territorios mas reducidos, e incluso fuera de su propio hábitat, esta se constituye como un elemento imprescindible para la existencia de los pueblos indígenas, la política territorial indígena en los países pluriétnico ha estado lejos de los estándares de respeto a los derechos humanos y al reconocimiento y demarcación de estos para los pueblos indígenas.

La realización de las demarcaciones de las tierras tradicionalmente ocupadas y el derecho originario sobre ellas ha sido y es aún de las problemáticas que enfrenta hasta hoy a Estados Nacionales y pueblos indígenas.

A pesar incluso la imposición constitucional de algunos estados pluriétnico en las constituciones sobre todo latinoamericanas, estas no se imponen en la vida jurídica

real, e incluso con leyes específicas que regulan, demarcación y territorios indígenas, lo que se verifica con esto una permanente violación, ejemplificando así con la tragedia ocurrida con los indígenas Nasa habitantes de la CXHAB WALA KIWE y agrupados en la Asociación De Cabildos Indígenas Del Norte Del Cauca – ACIN, Colombia.

Hace 21 años, cuando comunidades indígenas provenientes de los diferentes Cabildos de la región del norte del Cauca, recuperaban la hacienda el Nilo, tierra ancestral de su pueblo, fueron sorprendidos por agentes del Estado y paramilitares quienes ocultándose en la noche masacraron a 20 indígenas Nasa. El Estado colombiano reconoció en el gobierno de Ernesto Samper su responsabilidad por los hechos y se pactó con el pueblo Nasa de esta región del país, medida de reparación en el marco de unas recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a saber: a) Llevar a cabo una investigación completa, imparcial y efectiva en la jurisdicción ordinaria con el fin de juzgar y sancionar a los responsables. b) Adoptar medidas de reparación a los familiares de las víctimas. c) Adoptar las medidas de reparación social al pueblo indígena nasa del norte del Cauca, entre otras, la adquisición de 15663 ha para las comunidades indígenas del norte del Cauca, de las cuales aún faltan por adquirir 1755 hectáreas. d) Garantías de no repetición, de acuerdo al deber de prevención y garantías de los derechos reconocidos en la Convención Americana. e) Adoptar medidas de cumplimiento de la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional y por la Comisión IDH en casos de juzgamiento y sanción en casos similares por la justicia penal ordinaria.

Al día de hoy, ninguno de las recomendaciones se han cumplido de manera total,

contrario a esto, el Estado se niega a reconocer que está obligado a hacerlo, razón por la cual y cansados de esperar de manera infructuosa, las comunidades y autoridades indígenas organizadas en la ACIN, toman la decisión de Declararse el Asamblea Permanente y movilizarse exigiendo cumplimiento real del Convenio Masacre del Nilo, suscrito en el año de 1993 con el gobierno Colombiano, es un deber pronunciarnos respecto de los reiterados incumplimientos hechos por los gobiernos a las comunidades indígenas del norte del Cauca que desde 1991 vienen sorteando una serie de vicisitudes si bien en este caso se puede comprobar no solo la no demarcación territorial de parte del estado, también la violencia y etnocidio que se sigue cometiendo y la impunidad total de los Estados Nacionales y la necesidad de sanción de parte de la comunidad internacional por medios coercitivos que induzcan a los Estados Nacionales al cumplimiento y reparación de daños, por lo que desde nuestra humilde posición si los casos son reiterados y estos son las más débiles entre los débiles dotarlos de un Estatuto especial, haría que por lo menos se reconozcan crímenes como etnocidio, y el estatuto de refugiados, supondrían el acceso a la corte penal internacional, así como la acogida como un refugiado ambiental.

4.8 DERECHO INDÍGENA Y CIUDADANÍA COLECTIVA

Se visualice el proceso de reivindicaciones permanente y de manutención el modo de vivir de los pueblos indígenas frente a los Estados Nacionales, en los que siempre han estado dispuestos a mantener al indio sometido a través del instituto de la tutela, la determinación indígena de organizarse socialmente y de vivir de acuerdo con sus valores, fortaleció y construyó cimientos para la realización teórica de un paradigma

que supera la concepción actual de un estado monista y centralizador de poderes.

Este paradigma que establece fundamentos de un nuevo derecho y que asegura la efectiva participación de sujetos colectivos y dentro de ellos los pueblos indígenas, detentores de una amplia diferencia sociocultural.

Si bien es cierto estamos cada vez mas inmersos dentro de procesos jurídicos supuestamente en el horizonte civilizatorio de respeto a los derechos humanos y a la homogeneización de estos a nivel planetario, podemos decir que también hemos montado nuestro sistema global, con fines de especulación meramente de intereses privados en los que se responde a intereses de una elite que detenta los tentáculos del poder. Es así como “incivilizadamente” en nuestro sistema civilizado, el territorio esta untado por una lógica perversa, por una sociedad en que la convivencia pasa a ser de asociaciones, guetos o comunidades pactadas de voluntades, específicamente de las elites de poder, prácticamente todas las funciones políticas, organizaciones del espacio público, espacio normativo internacional, son asumidas por la empresa, entendida esta de manera en que se ven sometidas a la economía liberal de mercado, no existe por tanto más autonomía posible para lo social, lo político, la comunicación, ya que todos estos están subordinados a la lógica de la empresa.

Cabe por tanto destacar que el estado de derecho actual es un estado de derecho mixto en el que las formas de derecho global crean espacios jurídicos transnacionales que colindan con los espacios jurídicos nacionales, pero siempre en favor de las elites de poder y de las empresas, en el que solo una revolución técnica/científica/informacional tiene que desarrollarse y que por medio de la cultura, en la que la esencia de la revolución sea la esencia del ser, no simplemente una

revolución de implementación de un ideal de cambio en las estructuras sociales a favor de sociedad verdaderamente civilizada, pues la geopolítica de la economía global incluso ha cegado a la humanidad, con los medios de comunicación, lo que nos queda es realizar una verdadera revolución en el paradigma del desarrollo sostenible y que lo ambiental prime sobre lo económico, ya que nos abocamos a desastre global como especie en la tierra, lo que impediría, las formas de vida que guardan especial simbiosis con la naturaleza y perderíamos miles de años de conocimiento ancestral, y diversidad biológica del planeta.

Por lo que tenemos una visión culturalista del derecho humano al reconocimiento, al bienestar de una vida vivida con dignidad que se ha perdido y por que no decirlo se esta perdiendo, por que las demandas por redistribución hechas en nombre de la igualdad son vehículos de integración, en cuanto que las demandas por reconocimiento en meros términos de distinción cultural promueven la división, la separación si no entendemos estas reivindicaciones propias de quienes las piden, bajo la tolerancia y como principio de solidaridad ambiental no podremos instaurar espacios democráticos globales, en relación con la etapa que vivimos de decadencia del modernismo y la construcción de este nuevo sistema, lo que sobre es simplemente la propia diferencia o el individualismo y su acumulación y detentación por determinados grupos, una de las cosas y que nos preocupa con gravedad es que en pro de la transnacionalidad y de un sector jurídicamente bastante fuerte, que las fronteras no están desapareciendo ni culturales ni formales, estas parecen mas erigidas y fuertes en cada una de las esquinas de las vecindades decadentes de nuestro mundo, en los que rigen espacios de dominación, opresión o ciudadanía en los que el derecho humano por sobre todo y una vida vivida territorialmente dignas se

encuentran en contraposición con la idea de bienestar y el miedo occidental de bajar nuestro estándar de vida, tal vez si ponemos como principal principio jurídico tanto ambiental como a la comunidad internacional a la solidaridad, haya una posible recomposición y reconfiguración de una geografía en la cual los hombres puedan encontrarse, reaprender la civilidad, la tolerancia y la lucha a insertar a la solidaridad en los cuadros orgánicos multidimensionales de los Estados sin olvidar jamás el pasado y con la confianza en un futuro, en los que para llegar la inmortalidad humana y la inmortalidad de las relaciones humanas, se debe apoyaren este paradigma, en la que debemos asumir las responsabilidades ambientales y jurídicas.

Tenemos que enfocar la ciudadanía en una dimensión étnica reconociendo nuestra complejidad como especie, en la que la valorización de diferentes culturas, etnias subyugadas, estén en un espacio común.

La dimensión étnica de la ciudadanía, siempre ha estado y ha sido fruto del proceso histórico de las reivindicaciones del pueblo indígenas, que se constituyen a partir de un largo proceso social de luchas, no solo en la vida política, pues la permanente construcción e reconstrucción de su identidad cultural ha ido ocupando nuevos espacios políticos y en la comunidad internacional, confirmando su identidad cultural y asegurando el fortalecimiento del elemento étnico en una perspectiva de nuevas relaciones fundadas en el dialogo y en la autonomía, tenemos y ellos piden garantizar sus conquistas y ampliar los derechos colectivos, y tratarlos con estatuto jurídico especial, contraponiéndose a típica visión de tutela de parte de la comunidad internacional y de una sociedad global mayoritariamente conservadora.

A pesar de lo que el pueblo indígena viene sufriendo durante siglos, todos los

componentes de la barbarie de los que ya hemos hecho eco y de los que en esta tesis tipificamos de etnocidio, esta se constituye la mayor referencia de resistencia por la voluntad propia de vivir de acuerdo con sus costumbres, creencias y valores.

A pesar incluso de toda la resistencia en la que sumamos el pre concepto de las sociedades modernas y colocadas por el poder religioso, económico y político, que controla la formación de los Estados Nacionales pos -coloniales en posibilitar que los indígenas comprendiesen en lo mínimo que quiere decir derecho, estos han sido de forma propia los que a través de un proceso de luchas y reivindicaciones, consiguen avances significativos, que han venido contribuyendo en estos últimos años para la reformulación del concepto teórico práctico de formulación de concepto de ciudadanía, y que muy a nuestro pesar después de un gran avance, se ha retrocedido a pasos vertiginosos sobre todo en el ámbito de la Unión Europea, aun y en cuanto todas las dificultades actuales de grupos dominantes y de poder, los pueblos indígenas ya han realizado conquistas son detentores de en algunos casos condiciones jurídicas como de “ciudadanos indígenas” como en Brasil, Perú, Bolivia y algunos tribus de pueblos ancestrales en África como los de la Franja del Baniágara.

El movimiento indígena local, regional, nacional, mundial consigue colocar la cuestión etnia, que es la base de la ciudadanía indígena, en un nuevo baluarte, que impone cuestionamientos y exigencias a derechos que sobrevienen de esta condición.

En la actualidad comunidades indígenas siguen persistiendo en vivir de acuerdo a sus costumbres, tradiciones, organizaciones, lenguas, creencias, después del proceso expropiatorio, y genocida del cual fueron víctimas, con los más terribles resultados, estableciendo estrategias de resistencia y creyendo en si mismos ya que ellos

misimos tienen la visión sobre ellos como sujetos de derechos e inherentes a su condición de Indios, esta determinación significa el elemento fundamental en la construcción practico- teórica del concepto de ciudadanía y Estatuto jurídico indígena.

Es a principios de los años 80 cuando el movimiento de lucha de pueblos indígenas, tiene una firme organización en el continente americano y en el que reivindican su derecho a existir como pueblos, consolidándose dentro de estados nacionales como a nivel internacional, el reconocimiento de derechos colectivos, fundamentalmente los referidos a territorio, recursos naturales, formas de organización y autonomía, y a la pluralidad jurídica, en el que ellos mismo indicaban a través de la Declaración del Encuentro Continental de Autoridades y Líderes Indígenas, el 7 de agosto de 1996 en Ecuador “La democracia que vivimos con el neoliberalismo es restringida, excluyente y delegativa. Este tipo de democracia contrasta con la democracia comunitaria que tenemos en nuestras organizaciones de bases, donde existe participación, control pleno de las bases a la dirigencia, solidaridad, redistribución, solidaridad y comunitario. Una nueva relación entre el estado y los pueblos indígenas solamente será posible sobre la base de reconocer el derecho al territorio de los pueblos indígenas ;-Respetar el ejercicio a la autoridad indígena bajo forma de autonomías, reconocimiento de competencias y de sistemas jurídicos propios de los pueblos – Garantizar la participación en el desarrollo nacional y conducir su propio desarrollo³³⁰,

³³⁰ Encuentro continental de autoridades y líderes indígenas Quito - Ecuador (9 Aug. 1996) Los días 7 y 8 de agosto se realizó en Quito el "Encuentro Continental de autoridades y líderes indígenas", convocado por la CONAIE, con motivo de la próxima posesión de los diputados y autoridades indígenas, electos en los comicios del pasado 19 de mayo. Al evento asistieron diputados y dirigentes indígenas y personalidades de diversos países latinoamericanos. Al final del mismo, se difundió la siguiente Declaración en relación con la efectiva participación y la crítica al liberalismo la citada Declaración respeto de :

existe un denotado esfuerzo a nivel político de los pueblos indígenas por reabrir y reconducir los procesos de demarcación de tierras indígenas ,en el plano internacional hacen que estos sean reconocidos, tanto en intervenciones en diferentes instancias de la ONU, con creaciones de grupos de trabajo en pro de una declaración de los pueblos Indígenas y el foro permanente, la comisión de Derechos Humanos, o

1. - La democracia que vivimos con el neoliberalismo es restringida, excluyente y delegativa. Este tipo de democracia contrasta con la democracia comunitaria que tenemos en nuestras organizaciones de base, en donde existe participación, control pleno de las bases a la dirigencia, solidaridad, redistribución y comunitarismo.

2. - La democracia impuesta por el Estado rompe las normas de la vida comunitaria, impulsa el clientelismo, el paternalismo y la manipulación política. Sin embargo los indígenas estamos participando en los espacios abiertos por esta democracia, hemos accedido a diversas instancias como los municipios, el parlamento, organismos sectoriales e incluso la Vicepresidencia de la República como es el caso de Bolivia. En estos espacios buscamos perfeccionar, cambiar y mejorar la democracia desde nuestra experiencia comunitaria, a pesar de los límites y trabas que encontramos.

3. - Planteamos la necesidad de construir una nueva democracia, inspirada en un paradigma civilizatorio, que respete la diversidad, que promueva la participación de la sociedad en las decisiones de la vida nacional, que afirme nuestras culturas; que permita una relación igualitaria entre las etnias y nacionalidades, que destierre el autoritarismo, la corrupción, el burocratismo y el racismo.

4. - El proyecto neoliberal es perverso: de una parte ha logrado mejorar algunas variables macroeconómicas, pero de otra ha profundizado la miseria de la mayoría; de otra parte la nueva ideología que promueve, el individualismo, la competencia, el pragmatismo, rompe nuestros valores, la organización y hasta la familia.

Frente a ello necesitamos construir nuestro proyecto político, desde las comunidades. Debemos democratizar la sociedad desde sus cimientos, hay que crear una cultura democrática en nuestras organizaciones, hay que fortalecer la sociedad civil, replantear lo público para asumir desde la sociedad el manejo de las políticas públicas.

5. El proyecto político indio es profundamente humanista, impulsa la interculturalidad, traza puentes con las poblaciones no indígenas, refuerza las identidades particulares, recupera los aportes de todos los pueblos, incorpora los avances científicos y técnicos, retoma la espiritualidad de los pueblos ancestrales, revaloriza la ética comunitaria, para proponer un cambio radical y profundo en nuestras sociedades.

6. - Llamamos a recuperar y arrebatarse la idea del cambio que pretende ser apropiada por el neoliberalismo. Llamamos a vivir la democracia en la familia, en la relación de géneros, en la relación interétnica y en nuestras organizaciones. Llamamos a construir la democracia en los espacios ganados, en los municipios y poderes locales, en el parlamento y organismos sectoriales. Llamamos a construir un poder que rearticule a nuestros pueblos, a crear actores sociales poderosos, a construir la interculturalidad, la plurinacionalidad, a priorizar nuestras acciones y construir redes y coaliciones nacionales e internacionales para juntos construir nuestros procesos.

la convenio 169 OIT, y otras instancias y declaraciones de reconocimiento internacional, que han permitido ejercitar su derecho colectivo y como sujetos de derecho especiales, en relación a la elaboración de actual concepto de ciudadanía colectiva, la relación del elemento étnico cultural es imprescindible en la búsqueda de nuevos paradigmas, en que la valorización de las culturas específicas, de micro, de las etnias subyugadas, tiene mucho que contribuir, con su proceso histórico y no simplemente con una oposición idílica al neoliberalismo, si no con una comprensión de la sociedad, en las reivindicaciones, y en la construcción de Estado sociedad global actual, contemplando todos los derechos civiles conquistados por el ciudadano de sociedad occidental, a la par de el derecho específico de mantener la identidad tribal – aquella que debemos proteger jurídicamente, pero que desgraciadamente a pesar de que se han consagrado textos y declaraciones así como una creciente toma de conciencia en las constituciones de Latinoamérica de visión indigenista y el reconocimiento de su pluriculturalidad, aun incluso en países que consagran el derecho al ambiente de manera constitucional dotándoles de una protección aun mayor, y en los que su población es manifiestamente pluriétnico, los crímenes y desplazamiento continúan en aumento, es prácticamente inexistente la búsqueda real de la efectivizar derechos en las relaciones entre los pueblos indígenas y las sociedades –no indias, y en un sistema en que se tiende a identificar la modernidad y desarrollo con un modelo occidentalizado de sociedad, con una globalización que pretende excluir las particularidades, la pluralidad étnica y las maneras distintas de vivir con un modelo de desarrollo diverso el desafío a los que se enfrentan estas poblaciones son los grandes proyectos económicos (agroindustria, recursos energéticos e infraestructuras) que se ejecutan en sus territorios y que suelen tener

como resultado la degradación del medio ambiente del cual depende su supervivencia; la violación de sus derechos humanos, especialmente de sus territorios y la exclusión de los beneficios económicos que denuncian esta realidad y defienden a los pueblos indígenas, sufren amenazas, persecuciones y agresiones que llegan hasta el asesinato, como ha ocurrido recientemente con el asesinato de Berta Cáceres y su compañero Nelson García en Honduras o de Cloudione Souza, indígena Kaíowá asesinado en Mato Grosso do Sul (Brasil) es así como encontramos a una industria del petróleo en el que a través del fracking con poderosas empresas apoyadas por los Estados Nacionales o como las mega construcciones de hidroeléctricas, un ejemplo de que en plena democracia y siglo XXI se siguen vulnerando los derechos y cometiendo actos de etnocidio y desplazamientos de numerosos pueblos, en una sociedad internacional en la que ya ha quedado sentado el principio, de derecho originario, y el que no se concibe al indígena si no es en su territorio, y se ha entendido a este en simbiosis con la naturaleza y el medio ambiente, los estados hacen caso omiso y aprueban mega proyecto.



Tomado de <[https://www. catarse. me/refugiadosdeelomonte](https://www.catarse.me/refugiadosdeelomonte)> poblaciones del Xingú en

el proceso de implantación de la hidroeléctrica de Belo Monte en los que se aprecian la degradación ambiental y el desplazamiento de las comunidades incluso llegando a ofrecerles tarjetas de crédito de parte del estado como medio de indemnización por las tierras, en otros casos el consentimiento se dio vulnerando los derechos de población indígena, a prestar el libre consentimiento, que se les informe en idioma debido, y previo al proceso por lo que son actos que atentan contra el derecho de los pueblos y violan su identidad, con una visión del estado simplemente del Amazonas como un objeto de extracción de recursos, como un objeto solo de extracción y una visión de los pueblos indígenas, como si no tuvieran existencia ni derecho a ello, sin ningún valor social, como si fueran simples desperdicios, una realidad que no se les toma en cuenta como importantes, ni con algo que ofrecer a la comunidad nacional y por ende a la comunidad internacional.



<[https://www. catarse. me/refugiadosdebelomonte](https://www.catarse.me/refugiadosdebelomonte)> (proyecto para el tratamiento de los

refugiados de Belo Monte)



Tomado de [https://www. catarse. me/refugiadosdebelomonte](https://www.catarse.me/refugiadosdebelomonte)

La comunidades indígenas siguen en constante sufrimiento, y en procesos de violencia de los Estados Nacionales que necesitan reparación y toma de conciencia de la sociedad internacional, en las que el sentimiento de desasosiego y pérdida están en cada uno de ellos, en los que ha ganado la economía neoliberal, y en los que nosotros mismo somos verdugos de nuestra especie.

Es imprescindible la comprensión y la normativización del derecho originario indígena, los megaproyectos no pueden ni mucho menos representar el desarrollo de nuestro planeta cuando se arrasan poblaciones y destruyen ecosistemas que son indispensables para la vida del planeta.

El derecho originario constituye la posibilidad jurídica de los pueblos indígenas de ejercer sus derechos a partir de sus valores, de su visión, de sus tradiciones presentes en sus organizaciones e instituciones inmemorables que anteceden a la

creación de los Estados Nacionales, Bartolomé de Las Casas, en el siglo XVI ya defendía el derecho pleno de los indios legitimado por el derecho originario, en su ensayo “Principios para defender la justicia de los indios ; parte de su obra indigenista, de su tercer principio se infiere : Cualquier nacional o pueblo por infieles que sean poseedores de tierra y de reinos independientes, en los cuales vivieron desde los inicios son pueblos libres y que no reconocen fuera de si ningún superior, experto los suyos propios, es este superior o estos superiores tienen la misma plenísima potestad y los mismos derechos del príncipe supremos en sus reinos, que es los que posee ahora el emperador en su imperio.

(...)Todas esas naciones y pueblos son libres y también los son las tierras que habitan y no parecen reconocer fuera de si ningún señor ni superior, tanto de sus personas como de sus tierras y cosas particulares, eso se evidencia, llevándose en cuenta que ha cincuenta y tres años no se tenía noticia alguna de ellos en el mundo. Tienen también regiones y reinos independientes, y en estos ejercen desde tiempos inmemoriales dominio y jurisdicción libres y derecho de mando ;y ocuparon y habitaron esas regiones por autorización y concesiones divinas desde el principio, por haberlas encontrado desocupadas y sin que hiciesen parte de los bienes y posesión de ninguno (...) ³³¹, la elaboración por tanto conceptual y la existencia jurídica de la autonomía pasa necesariamente por las luchas y resistencia de los pueblos indígenas de vivir bajo sus códigos culturales, delante del procesos de expropiación y genocidio al que fueron sometidos en la mayoría de colonias de Latinoamérica y algunos estados africanos incluso finales del 1800.

³³¹ DE LAS CASAS, Bartolomé, «Principios para Defender a Justiça dos Indios. » *In:Textos Clássicos sobre o Direito e os Povos Indígenas* , Curitiba:Jurua /NDI , 1992, pág. 21 - 27.

Algunas constituciones sobre todo las latinoamericanas han dotado de valor y base de respeto a la diversidad étnica y cultural, estableciendo los elementos fundamentales para la autonomía, que presupone el reconocimiento de una dimensión jurídico – político propia de esos pueblos, pero que no dejan de ser meras afirmaciones, ya que en la realidad no existe el pleno ejercicio de esta identidad étnica, todo lo contrario como ya hemos venido denunciando y ejemplificando a lo largo de esta tesis, continúan siendo despojadas de los niveles mas básicos de reconocimiento por lo que es vital y necesario, un actitud activa de parte de la comunidad internacional para proteger las comunidades existentes, en un acto de protección jurídico internacional que no permita su extinción ni vulnerar sus derechos fundamentales, en los que se decreta su desigualdad frente a otro tipo de sociedades, en la sociedad actual esta desigualdad que padecen los pueblos indígenas se expresan como una simetría negativa, la protección y el reconocimiento como refugiados ambientales, vendría no a instituir una simetría ficticia o una igualdad meramente formal, si no a poner un conjunto de nuevas relaciones para configurar una asimetría positiva, que precisamente por sus efectos compensadores, establecerían requisitos para lograr una igualdad real, es dotarles de un reconocimiento de derechos especiales, de mas garantías, mas apoyos, mas recursos, etc. En suma poner en práctica el principio de Solidaridad y fraternidad que se expresan en asimetría positiva, constituyendo un régimen especial para la comprensión de nuestra propia especie, y la aceptación de nuestro pasado y nuestra historia, en las que las sociedades indígenas ocupen un lugar privilegiado y no un peligro para la unidad nacional y el modelo de desarrollo económico, en las que las reivindicaciones de los indígenas para obtener un reordenamiento territorial y mayor autonomía lingüística y cultural no sean asumidas

como manifestaciones separatistas, y que debe de pasar necesariamente por la constitución de nuevos Estados, en los que el desplazamiento de sus tierras y la usurpación de su patrimonio y conocimiento no esté permitido, en cualquier caso, los pueblos indígenas y minorías étnicas no están preocupados por la separación, si no su reivindicación es garantizar el ejercicio de sus derechos en igualdad de condiciones, a lo que sumamos un Estatuto jurídico especial acorde con su procesos histórico, en los que se reafirmen el entendimiento de una nueva ciudadanía, reivindicando la implementación de sus derechos, práctica que debe ser refrendada por asumir la elaboración teórica presente en un nuevo pluralismo jurídico que ofrece los elementos para la fundamentación de las posibilidades político – jurídicas de esos nuevos sujetos colectivos fundamentadas en el principio de solidaridad y transnacionalidad que a continuación trataremos.

4.9 RECONOCIMIENTO DEL CONOCIMIENTO ANCESTRAL Y LA RIQUEZA DE LA PLURIETNICIDAD

4.9.1 Plurietnicidad

Un elemento fundamental para la determinación de un pueblo indígena es la presencia histórica y continua en un determinado territorio su vinculación ancestral con las sociedades que preexistían a la época de la colonia y conquista, lo pueblos indígenas por lo tanto tienen una trayectoria social, y un legado cultural riquísimo, han conformado estructuras sociales distintas, tanto la espiritualidad de estos pueblos sus prácticas rituales, su identidad, folklore, ha conformado ese vínculo especial con su territorio relación entonces que podemos definir no solo física, si no una relación

cultural y espiritual a la cual mediante el ordenamiento internacional busca proteger y conservar con mecanismos de protección privilegiados.

Esta pertenencia espiritual de las comunidades indígenas a la tierra hace fundamental comprender que la identidad cultural de los pueblos ancestrales es compartida por sus miembros.

Los derechos sobre la tierra, los derechos territoriales de las comunidades ancestrales se extienden sobre la superficie terrestre y sobre los recursos naturales que están sobre dichas superficies y en el subsuelo con la debida consideración por las especificidades de los recursos hídricos y del subsuelo.

Así también el Convenio 169 de la OIT, en su artículo 13.2, dispone en términos similares que la “utilización del termino tierra (...) deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que lo pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna manera. Por lo que ante los innumerables denuncias de los pueblos indígenas, acerca de las demarcaciones de tierras y expropiaciones de estas de parte, debe prevalecer un concepto amplio de tierra y territorio indígena, incluyendo dentro de esta última categoría no solamente los espacios ocupados físicamente, también aquellos en relación con sus prácticas rituales o de subsistencia, se debe tener una visión acorde no solo con la realidad occidental, esta visión debe diferir de conceptos occidentales y debe estar en consonancia con la realidad cultural de las comunidades ancestrales y su relación especial con la tierra y el territorio, que va mas allá del simple establecimiento de villas y aldeas, pudiendo estos acceder a la utilización y manipulación de sus recursos naturales, para la satisfacción de sus necesidades y la provisión de sus

servicios eco sistémicos.

Aun siendo “naturalmente ecologistas”, se les debe reconocer a los pueblos indígenas el haber manejado los recursos naturales con cierta levedad en el sentido de la intervención en la naturaleza circundante. Supieron aplicar estrategias en el uso de los recursos que, inclusive transformando de manera durable su ambiente, no alteraron los principios de función- aprovisionamiento y no pusieron en riesgo las condiciones de reproducción del medio.

Asimismo, el artículo 31 de la Declaración de los Pueblos Indígenas establece que: *“los pueblos indígenas mantendrán, controlarán, protegerán y desarrollarán su patrimonio cultural, conocimientos tradicionales, expresiones culturales tradicionales y manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, como recursos humanos y genéticos, semillas, medicinas, fauna y flora, tradiciones orales, literaturas, diseños, deportes y otros. Los Pueblos Indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar la propiedad intelectual de su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales. Los Estados protegerán esos derechos”*.

4.9.2 Diferentes concepciones de "naturaleza":

Muchas veces nos vemos inclinados a pensar que las sociedades indígenas que viven en las selvas tropicales son pueblo aislados, impolutos, y que viven “en armonía” con el medio ambiente. La dificultad en comprender las concepciones y las prácticas indígenas relacionadas al “mundo natural” y la tendencia en aprisionar estos

modos de vida extremadamente complejos y elaborados en la imagen idealizada de una relación armónica hombre- naturaleza son ejemplos de etnocentrismo.

La visión de los indios como hombres “naturales”, defensores innatos de la naturaleza, se deriva de una concepción de la naturaleza que es propia del mundo occidental moderno: la naturaleza como algo que debe permanecer intocable, ajeno a la acción humana. Pero lo que los pueblos indígenas tienen que decir acerca de este asunto es bien diferente.

Las concepciones indígenas de “naturaleza” varían bastante, en el sentido de que cada pueblo tiene una forma particular de concebir el medio ambiente y de comprender las relaciones que establece con el. Sin embargo, si hay algo común en todos ellos, es la idea de que el “mundo natural” es, antes que nada, una amplia red de interrelaciones entre agentes, sean ellos humanos o no humanos.

Esto significa decir que los hombres están siempre interactuando con la “naturaleza” y que esta nunca es intocable. Los yanomami (tribu de la Amazonía Occidental de Brasil), por ejemplo, utilizan la palabra urihi para referirse a la “tierra selva”: entidad viva, dotada de un “soplo vital” y de un “principio de fertilidad” de origen mítico. Urihi es habitada y animada por espíritus diversos, entre ellos, los espíritus de los chamanes yanomami así como sus guardianes.

La supervivencia de los hombres y la manutención de la vida en sociedad, en lo que se refiere –por ejemplo- a la obtención de los alimentos y a la protección contra las enfermedades, depende de las relaciones trabadas con esos espíritus de la selva. De esa manera, la naturaleza para los yanomami es un escenario del cual no se separa la intervención humana.

4.9.3 Socios en la preservación ambiental

A pesar de no ser “naturalmente ecologistas”, los indios tienen conciencia de su dependencia –no solo física, sino sobre todo cosmológica– en relación al medio ambiente. En función de eso, desarrollaron maneras de manejo de los recursos naturales que han demostrado ser fundamentales para la preservación de la selva tropical en el Brasil.

Se trata de un hecho visible en las regiones donde la tala ha avanzado con mayor rapidez, por ejemplo, las Tierras Indígenas aparecen como verdaderos oasis forestales.

Es un hecho que muchos pueblos indígenas, como los Suruí, los cinta larga y los Kayapó, se han vinculado activamente a formas predatorias de explotación de los recursos naturales en vigor actualmente en la Amazonía, estableciendo alianzas principalmente con empresas madereras. Sin embargo, es preciso reconocer que ellos lo realizaron sometidos a presiones concretas, continuas, ilegales y como socios menores de esos negocios.

Hoy, y en el futuro, es necesario procurar mecanismos para potenciar las oportunidades de los indios en el sentido de que consigan una ecuación favorable para el dominio de sus extensas tierras con una demografía escasa. Uno de esos mecanismos lo constituyen las todavía incipientes formas de articulación de proyectos indígenas con estrategias no indígenas del uso sustentable de recursos naturales. Casi tres cuartas partes de las plantas que proporcionan ingredientes activos para medicinas atraen la atención de los investigadores porque se usan en medicina tradicional indígena. Como resultado las grandes compañías

biotecnológicas dependen de la información genética extraída del CT (conocimiento tradicional) con el propósito de crear nueva drogas o semillas para cosechas.³³²

La biotecnología no trabaja con recursos biológicos sino con la reducción de estos a la condición de recursos genéticos. Allí donde el conocimiento tradicional ve una planta, un animal, un hombre- en suma un ser vivo- el ingeniero genético ve un paquete de información y de componentes a los trata como ladrillos a partir de los cuales construirá un producto. Sin embargo, los componentes tangibles e intangibles de la biodiversidad están ligados de manera indisoluble. Los primeros consisten en el elemento natural en sí mismo; los segundos están representados por el conocimiento asociado con el recurso.

Siempre que se accede a un recurso natural se accede al conocimiento que le confiere el valor agregado. La Decisión 391 del acuerdo de Cartagena define como componente intangible todo conocimiento, innovación o práctica individual o colectiva, con valor real o potencial, asociado al recurso genético, o a sus productos derivados, o al recurso biológico que contienen protegido por el régimen de propiedad intelectual. La separación del concepto de recursos genéticos en dos componentes de naturaleza y propiedades diferentes – componentes tangibles (recurso natural y sus componentes, de titularidad del Estado) e intangibles (conocimiento tradicional asociado con aquellos recursos, de titularidad de las comunidades) tiene la finalidad de facilitar la apropiación y la privatización de los recursos y del conocimiento tradicional de las comunidades indígenas y locales. La valorización del conocimiento y la biodiversidad por parte de la ciencia occidental es

³³² VEZZANI, Simone, «I saperi tradizionali e le culture popolari nel prisma dei beni comuni», en *Oltre il pubblico e il privato: Per un diritto dei beni comuni*, Editori ombre corte/ culture,86, Roma, pág.149-160.

puntual y precaria, pues se produce solo cuando logra comprenderlos y, entonces, aprehenderlos.³³³ A partir de ese momento, el saber y el recurso natural pueden ser destruidos. En la medida en que los genes de una determinada planta adquieren valor la planta deja ser necesaria, especialmente si su gen, pueden ser replicados in vitro. Con base en la imposición de esa separación entre recurso y conocimiento, uno de los principales métodos utilizados por los científicos para facilitar el “descubrimiento” de medicamentos en recursos genéticos ha sido el monitoreo de las plantas utilizadas por las comunidades tradicionales; es así como se han producido la mayoría de los casos de biopiratería.

Si bien es cierto esta tesis no trata en concreto acerca de la problemática en relación con el conocimiento ancestral, respecto de la biopiratería genética que realizan las farmacéuticas, así como los derechos del propiedad de estos, y los procedimientos legales acerca de la demarcación de Tierras Indígenas, demuestra que tanto la noción de Tierra Indígena, como conocimiento ancestral son importantísimos y por lo tanto los hacen, sujetos especiales de derecho, ya que ellos detentan un tipo de conocimiento tanto referido a medicina, uso domésticos, etc., (conocimientos tradicionales), como respecto de la conexión especial con su hábitat, el cual es un ejemplo de coexistencia, sostenible y por lo tanto es de vital importancia el reconocimiento de los pueblos indígenas en relación con el derecho sobre estos.

³³³ Ibíd.

CAPITULO 5 NOCIÓN DE PERSONA: LA PERSONA INDÍGENA EN EL DERECHO INTERNACIONAL

5.1. SUJETO DEL DERECHO EN LA CONCEPCIÓN INDÍGENA

La noción de personas en los sistemas jurídicos modernos generó el concepto de sujeto de derecho o sujeto de la modernidad, caracterizado por la universalidad, lo que equivale decir que ese modelo único de sujeto, en un solo instante sería llevado en sujeto de la historia, de la política, cognoscente y naturalmente sujeto de derecho.

Relacionando las características del sujeto en cuanto ser que piensa, participa de los procesos políticos y por tanto abstractamente, se sitúa en posición de igualdad formal en relación a los demás, por sujeto de la historia se entiende aquel que encarna el modelo que tiene proyectado la modernidad, en el sentido del paradigma racional de Modernidad entendido de unánime concepción por la doctrina en cuanto a la racionalidad moderna los tres siglos que median entre el Renacimiento y la revolución francesa en los que son designados como la Gran Ruptura o Transformación, en el que se condensan las demostraciones ideológicas de la visión del mundo moderna y en ellos se difunden y consolidan las implicaciones concretas –políticas, económicas y sociales- de nueva orden. Tres palabras significativas expresan el sentimiento de cambio radical que contemporáneos atribuyen a este periodo: Renacimiento, Reforma y Revolución, entre las características del sujeto, tenemos la autonomía de la voluntad para decidir de manera autónoma basándose en su propio yo, y por otro lado la responsabilidad de los actos que realiza de los cuales derivan los más importantes principios de derecho civil, en los que son la igualdad, la autonomía y la responsabilidad.

En que la concepción moderna elabora una concepción de manera individualista, como centro de imputación de situaciones jurídicas subjetivas

Así el sujeto de derecho categoría central de nuestra tesis respecto a quien dotamos de un Estatuto jurídico especial, figura también como categoría central en todo el derecho, pues es el soporte de todas las relaciones socio- jurídicas impulsadas por hechos realizados socialmente.

La noción de ese sujeto como persona con voluntad y que es autónomo, está configurado la noción de individuo, y este es el punto de partida para la noción de sujeto en la modernidad en el análisis y discurso de la construcción teórica de las relaciones en las sociedades occidentales modernas, en el como características consecuentemente de la racionalidad moderna en la que homogeniza tanto a sujetos como ha sociedades.

Para Michel Miaille, la noción de sujeto de derecho es una categoría histórica y está directamente relacionada con el modo de producción capitalista³³⁴. Al contrario de lo que afirman los teóricos de la modernidad, busca demostrar que no hay naturalidad en la equivalencia individuo/sujeto de derecho. Esto porque al correlacionar formas de organización social y de producción diversas, históricamente distanciadas, abordando desde la sociedad europea, cuya estructura feudal, burguesa capitalista es estratificada en clases sociales, y se disemina por todas las sociedades occidentales, las sociedades tribales, cuyas desigualdades entre los individuos en las que rigen las

³³⁴ DE CARVALHO DANTAS, Fernando Antônio, «A Noção De Pessoa e sua Ficção Jurídica :A Pessoa Indígena No Direito Brasileiro», *Hiéia-Revista de Direito Ambiental da Amazonia*, n.º5 [jun-dez], 2005.

reglas de parentesco³³⁵, demuestra que la equivalencia entre individuo y sujeto de derechos, en cuanto a categoría histórica, no surge aleatoriamente, y fue creada por el capitalismo y es indispensable a este. El derecho natural sirve como base para el derecho moderno, bien así refrendado por textos jurídicos, declaraciones y pactos internacionales de derechos humanos. El sujeto de esos derechos según la forma moderna, son las “personas universales”, concepto que lleva al universalismo, y a la titularidad exclusiva de derechos individuales y al favorecimiento del mercado económico para algunos autores, que critican el fundamento naturalista y la universalidad de los derechos humanos contenida en la declaración Universal de los Derechos Humanos, repleto de principios y valores del pensamiento modernos.

En el proceso de redacción, los autores se empeñaron en proponer una definición universal de la naturaleza humana. Delante de las múltiples dificultades que supone esta tarea y de las diferentes resistencias con las cuales se deparan, optaron por el modo occidental- liberal de pensamiento, “abstraer “las circunstancias, las plurales y distintas circunstancias en las cuales se desarrollo la vida de las personas. Esa es la razón por la cual se llegó a un consenso sobre una visión” ideal “, por no decir metafísica, de la persona, tomamos el preámbulo y el artículo 1.1 de la Declaración,

³³⁵ El parentesco en tanto que objeto antropológico, mantiene con los hechos de reproducción biológica una relación compleja de continuidad y de ruptura. Por un lado esta sostenido por condicionamientos inevitables como el reconocimiento de las condiciones bisexuales del engendramiento (maternidad y paternidad) o la consideración de la exclusión sistemática de algunas parejas sexuales (evitación del incesto). Pero como atestiguan numerosas distinciones específicamente humanas - entre sexualidad y matrimonio, entre maternidad y paternidad física y jurídica, etc, y como dan fe la gran variedad de disposiciones familiares elaboradas a partir de estas distinciones, el parentesco no consiste en una simple expresión de “lazos naturales”. Integrando en sistemas que son a la vez de acción (definiendo regularidades de comportamiento) y de pensamiento (definiendo estructuras conceptuales), el parentesco representa ante todo una realidad cultural que es el modo como en esta tesis lo tratamos, respondiendo a determinaciones propias. Se comprende entonces que las relaciones de parentesco puedan ser abordadas desde ángulos diversos: afectivos, normativos, simbólicos, estratégicos, etc.

persona. Observemos el preámbulo, intuimos que estamos hablando de una persona no situada, definida por tanto fuera de sus contextos sociales y culturales.

En cuanto una visión ideal de persona, ser humano, descontextualizado, cuyo significado no es insuficiente para conceptualizar la pluralidad de sujetos y modos de ser existentes en el mundo.

La persona es el soporte de las relaciones socio jurídicas y de ellas, el ejercicio jurídico de esas relaciones debe atender al presupuesto de la pluralidad en cuanto forma de contextualizar el sujeto. El “tráfico jurídico”, “proyecto parental”, “titularidades”, solamente existen en cuanto a objetivaciones del derecho, para que estas sean justas no podría dejar de ser realidad social, concreta, múltiple, el reflejo de las diversidades que compone la vida real en su proceso de cotidianidad en que construye y reconstruye procesos globales y locales continuamente relacionados. Esta es una cuestión actual sobre la cual se debe reflexionar.³³⁶

Según define Carlos Alberto Mota pinto, la capacidad de ejercicio es la idoneidad para actuar jurídicamente, ejerciendo sus derechos y cumpliendo sus deberes, adquiriendo derechos y asumiendo obligaciones, por otro lado la equivalencia sujeto de derecho = persona = hombre no es absoluta, habría que realizar una distinción entre persona física=hombre y persona jurídica= ficción jurídica, creada para conferir personalidad a una asociación de hombre o patrimonio, en el que nos interesa los dos aspectos que forman la dicotomía clásica de persona en el que persona física, es el propio hombre, persona jurídica es un grupo de hombres al que le atribuimos artificialmente unidad de

³³⁶ DE CARVALHO DANTAS, Fernando Antônio, «A Noção De Pessoa e sua Ficção Jurídica :A Pessoa Indígena No Direito Brasileiro», *Híéia-Revista de Direito Ambiental da Amazonia*, n.º5 [jun-dez], 2005, págs. 121-134.

tal modo que pueda hacer de este sujeto de derecho³³⁷.

Analicemos por tanto la dicotomía clásica de la persona con la que demostramos así su ficción jurídica, en cuanto algo que no tiene existencia real es creado por la ley, tratándose por ende de una ficción legal.

La persona física o sujeto universal, sujeto individual y del otro la persona jurídica, percibimos por tanto que en cuanto lo tratado en esta tesis acerca de la visión del indio y sobre sí mismo no encaja y no cabe con el concepto de persona en el sistema jurídico actual, y como parte integrante del contexto jurídico internacional, los pueblos indígenas en cuanto a personas y sociedades con culturas diferentes de la sociedades nacionales, las cuales se encuentran en el margen de los sistemas civiles, encajados en una exclusión global.

Si bien es cierto el termino indígena o indio en cuanto a la acepción utilizada en esta tesis fue una creación de los colonizadores en el proceso de dominación, esclareciendo que es un término utilizado y empleado generalmente en la literatura científica de un modo amplio, exaltamos que a modo de la noción es singular y no refleja la gran diversidad de pueblos y culturas que componen las sociedades indígenas en general³³⁸, en el que su cultura respecto a su humanidad es distinta de

³³⁷ Ibíd.

³³⁸ En esta tesis hemos abarcado acerca de un conjunto de teorías y discursos producidos a propósito de las poblaciones indígenas tanto de diversos países de América latina y en los cuales discurre en forma de teoría indigenista a fines del siglo XIX o comienzos del XX una corriente la cual países del entorno en cuestión estaban enfrentados a transformaciones estructurales importantes y dirigidos por regímenes liberales influenciados por el positivismo, el indigenismo preconizaba su integración progresiva a la vida de la nación gracias a diversas medidas. La ideología indigenista se radicalizó bajo la influencia de pensadores marxistas, las cuales aun a pesar del tiempo transcurrido no contribuyeron a resolver los problemas fundamentales de las poblaciones en cuestión, por un “mundo indio” la etnología tan mencionada en esta tesis estrictamente se refiere a los dos grandes conjuntos cuyos límites e historia desbordan las fronteras que se le asigna al reparto geopolítico contemporáneo para englobar países y sociedades marcados por la relación que mantienen las representaciones del

lo que se establece en la modernidad y que se perciben a sí mismas como un todo y al mismo tiempo a cada uno de los pueblos en su conjunto como un ente único.

5.2 EL COLECTIVISMO EN LAS SOCIEDADES TRADICIONALES Y EL “PUEBLO INDÍGENA” COMO SUJETO COLECTIVO

En contraposición con el individualismo el colectivismo (individuo /sociedad) supone la existencia de nacionalidades diferenciadas e consecuentemente de modelos de sociedades también diferenciadas: así como identidades diversas englobando conceptos de sobre identidad étnica y el colectivismo en las sociedades tradicionales cuestión primordial a la hora de atribuir el estatuto jurídico determinado de refugiado ya que no se entiende este estatuto jurídico respecto de los pueblos indígenas y comunidades tradicionales en relación de manera individual, si no entendido como sujetos colectivos, las sociedades tradicionales, categoría sociológica en que están incluidas las sociedades indígenas que proponemos respecto al estatuto de

hinduismo – y del budismo que se deriva de el- con diferencias formas de organización social inspirada en la casta.

En su acepción restringida el termino mundo indio se aplica a los dieciocho estados del subcontinente agrupados desde 1947 en la Unión India(la india propiamente dicha) a los que se naden Sikkim, Bután, Nepal, Bangladesh, Pakistán y Sri Lanka, y en su acepción amplia comprendiendo algunas sociedades de Java, Bali, Tailandia, Birmania, Camboya y Laos herederas de los antiguos reinos indianizados del sudeste asiático y de Indonesia, si no también universos más lejanos del Pacífico como Fidji o las Molucas, que comparativamente nos proporcionan informaciones sobre la prehistoria del subcontinente indio y sobre la naturaleza de las poblaciones llamadas dravidianas que encontraron las migraciones indoeuropeas, también nos referimos a indios de américa central, Mesoamérica es un aérea cultural que en el momento de la conquista española comprendía México del centro y del sur, Guatemala, El Salvador y partes de Honduras, Nicaragua y Costa Rica, Indios de America del Norte en la década de 1820 los únicos indios del Este que llevaban una vida libre eran los Chippewa-ojibwa (norte de Wisconsin) El antiguo territorio del noroeste y la mayor parte de Oklahoma, que tenia el estatuto de “territorio indio” están bajo control americano junto con Lousiana y Florida. Los americanos cercan el territorio de Iowa y la antigua zona de influencia española, entre Missouri y el Platteer (...)Estados Unidos, Canadá, Indios de América del sur. Respecto de la Definición de Cultura (cf.) .PIERRE Bonte y Michel IZARD, Diccionario de Etnología y Antropología, Diccionario Editorial Akal –Madrid, Traducción de Mar Llinares García, 2008.

comunidades ancestrales y pueblos indígenas.

Las sociedades tradicionales, también denominadas de holísticas constituyen en cuanto un todo en su modo de ser. La persona en esas sociedades es construida por la cultura en relación complementaria con su contexto social. Por lo que ya diferimos y nos distanciamos de la concepción moderna de individuo como ser aislado, con una verdad interior.

Por lo que es de vital importancia para la comprensión de la tesis y la construcción de este estatuto jurídico necesita el auxilio de categorías como la antropología y otras ciencias debido a una comprensión sistemática del derecho ambiental, en primer lugar la configuración de persona en su lugar, por lo que desde esta perspectiva explica la exclusión de esas personas a partir del paradigma del derecho moderno ; en segundo lugar debemos entender al sujeto colectivo, mediante la diferencia cultural y la pertenencia a otras lógicas aproximando la lectura con emergencia de nuevos sujetos de derecho, surgidos con los movimientos sociales contemporáneos, mas distanciados de los sujetos colectivos formales, jurídicamente reconocidos como personas jurídicas, sean de derecho publico o privado.

La noción de persona en la antropología discurre por corrientes teóricas que van desde Malinowski, con los estudios sobre la personalidad social (la persona como agregado de papeles sociales o el conjunto de derechos y obligaciones) pasando por Mauss, Dumont y Geertz que la entiende como categorías de pensamiento nativo (construcciones culturalmente variables), Radcliffe-Brown con una perspectiva de concepción de derechos y deberes, asumidos por sujetos con los mismo atributos que

el pensamiento moderno confiere al individuo.³³⁹

Nosotros nos aproximamos a una corriente en razón de la diversidad cultural, de dinámica que caracteriza a la cultura e de ser la noción de sujeto una categoría histórica, en las que retomaremos la construcción de las personas en las sociedades tradicionales, es decir en relación de complementariedad que resulta en el individuo, en cuanto a construcción de cultura, con lo que de consecuencia ya indicamos que difiere totalmente de la noción representada por el individualismo (igualdad y libertad) de las sociedades modernas ,es por tanto un individuo diferenciado, esta individualidad, reforzara su colectividad y es la única manera de entender el concepto de persona respecto a el.³⁴⁰

De esta manera la noción de persona y de indio, solamente se refiere y establece en el interior de una sociedad indígena o tradicional a la que pertenezca, porque en este contexto es en el que se produce, colectivamente los criterios simbólicos, ligados a su propia elaboración como ser.³⁴¹

Tomamos la categoría cuerpo teniendo la noción de corporalidad como guía, el cuerpo en tanto es un elemento por el cual se puede crea la ideología central, abren gente, capaz de, en las sociedades tribales sudamericanas y asiáticas, totalizar una visión particular del cosmos, en condiciones histórico – sociales específicas, donde valorizaremos hombre, persona, sin, el cuerpo en cuanto sede y objeto de significados

³³⁹ DE CARVALHO DANTAS, Fernando Antonio, «A Noção De Pessoa e sua Ficção Jurídica :A Pessoa Indígena No Direito Brasileiro», *Hiéia-Revista de Direito Ambiental da Amazonia*,n.º5 [jun-dez], 2005, págs. 121-143.

³⁴⁰ Ibid.

³⁴¹ Ibid.

sociales distante de la clásica oposición naturaleza /cultura.

Así por ejemplo las practicas sociales como rituales de pasaje o de transición tan comúnmente observados en el cotidiano de las sociedades indígenas, como perforación de lóbulos, deformaciones de cráneo de los recién nacidos, o el sometimiento a realizar actos de hombría o fortaleza llegados a determinada edad, en los que algunos pasan pruebas determinadas, como tocar con el propio dedo una casa de abejas, constituyen la inserción social de cultura, en esa matriz privilegiada : es cuerpo.³⁴²

Percibiendo para ello la importancia de la noción de cuerpo que tienen los “pueblos indígenas” de modo particular, focalizaremos nuestra atención sobre una tesis : que la originalidad de las sociedades tribales brasileras (ampliamente con rasgos en toda Latinoamérica y regiones indias, así como algunas comunidades africanas)reside en la elaboración particularmente rica de la noción de persones una consideración del lugar del cuerpo humano diferente de nuestra concepción es la visión indígena que hacen de si mismas, y que son caminos básicos para una comprensión adecuada de organización social y cosmológica de estas sociedades sin las que nos seria imposible construir un estatutos especial y por ende ser sujetos de derecho con un valor especifico.

Con estos aspectos por tanto y por estar en el propio cuerpo los elementos de las estructura social, se encuentran también correlacionadas, las características implícitas a la organización social de estos, tenemos como ejemplo de estos las pinturas faciales de los Kaingang, pueblo habitante de la Región Sur de Brasil, simbolizando la

³⁴² Ibid.

pertenencia de la persona, a una de las dos mitades exogámicas Kame o Kaneru, por tanto distintivas del parentesco y determinantes en las reglas del casamiento, por otro lado ciertos jóvenes que se rebelan contra ciertos rituales de pasaje, como la perforación en el lóbulo auricular, renuncian a la grabación en el cuerpo de los signos de cultura de pertenencia y son considerados como Xamas o brujos pasando a ocupar, así, un lugar político o religioso en la sociedad.³⁴³

La cuestión de la identidad étnica en la contemporaneidad tiene fundamental importancia dada la urgencia de la concretización de los derechos humanos y en relación específicamente con el tratamiento jurídico de los pueblos indígenas en la presente tesis, en razón de los procesos institucionalizados de exclusión a la que fueron sometidos y dominados, pueblos y grupos poblacionales mayoritarios o minoritarios, sea a partir de diferencias culturales que caracterizan la etnicidad diferenciada, como es el caso de los pueblos indígenas, se por distintos y múltiples aspectos relacionados con la religión, género, color de piel, clase social, preferencia sexual, entre tantos otros y en los que nosotros solo enfocaremos respecto de la identidad étnica, respectiva a los pueblos indígenas.

La construcción de la identidad de un pueblo es un proceso lento que se crea y recrea, fundado en una tradición y con raíces fincadas en la cultura en cuantas prácticas sociales en movimiento. Para María Manuela Carneiro da Cunha³⁴⁴:

“La cultura es un elemento de distinción”, tal vez el elemento por excelencia por

³⁴³ Ibid.

³⁴⁴ CARNEIRO DA CUNHA, Maria Manuela. « De amigos formais a pessoa: de companheiros, espelho e identidades. », Boletim do Museu Nacional, n.º 32, maio/79, Rio de Janeiro, 1979.

excelencia de distinción: a través del cual una sociedad se afirma delante de otras. Una minoría étnica hace de su cultura –original, recuperada, recreada, la señal más importante de su confrontación con las mayorías, es que se apega a sus tradiciones, eventualmente se simplifica para realzarlas y establecer así su identidad. Todo este proceso no es consiente: al contrario cada innovación es colocada sobre el signo de tradición.³⁴⁵

El indio en sí, se tiene que entender como sujeto colectivo no existe otra visión sobre él, en cuanto al uso y la noción de sujeto colectivo en el sentido de una colectividad donde se elabora una identidad y se organizan practicas mediante las cuales, sus miembros pretenden defender sus intereses y expresar sus voluntades, constituyéndose en sí mismas un solo cuerpo.³⁴⁶

Es preciso por tanto romper las barreras conceptuales clásicas, ya que la sociedad compleja actual, requiere soluciones acordes con los problemas pos modernos, romper por lo tanto significa luchar o crear espacios de lucha y de reconocimiento que posibiliten pluralizar el derecho, ya que la realidad social en toda su dinámica y a todo instante nos obliga a transformar la realidad jurídica y una visión en conjunto y sistemática del derecho ambiental para la imputación de una serie de derechos especiales a estos sujetos de derechos colectivos como son los “pueblos indígena”.³⁴⁷

³⁴⁵ Ibid., pág. 37.

³⁴⁶ Ibid., pág. 37.

³⁴⁷ En relación con la complejidad, Elenice Felzke realiza un discurso en el que tanto médio ambiente y los derechos de minorias y su participacion de hacen necessários en la conformacions de este Estado contemporâneo asi: Complexidade da crise ambiental, alimentada pelas suas inúmeras contradições, jurídico-político-sociais, representa hoje um dos maiores desafios aos Estados. No caso brasileiro, somos levamos a acreditar que manteremos nosso desenvolvimento econômico sem que precisemos rever nossos processos de produção e exploração da terra, sem que tenhamos de



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

observar “os limites” de extração e exploração dos recursos ambientais colocados a nossa disposição, o que é uma grande mentira. Vejamos a questão da COP 15, de dezembro de 2009, ocasião em que a representação do governo brasileiro levou para a Conferência das Partes, sobre as mudanças climáticas e redução na emissão de GEE, uma proposta de redução de 38 a 46% (pontos percentuais) dos índices atuais de emissão dos gases responsáveis pelo aquecimento global, sendo que o setor responsável pelos maiores índices de emissão é o da agropecuária brasileira, e o governo federal, em seu âmbito interno, reafirma ao setor agropecuário índices de crescimento altos para os próximos anos. Como se percebe, algo está errado, pois tais posicionamentos por parte do governo brasileiro são, no mínimo, incompatíveis, para não dizer contraditórios e contrafactuais FELZKE SCHONARDIE, Elenise, «O Estado Contemporâneo, Os Novos Direitos E A Proteção Ambiental», En *Justicia y medio Ambiente*, (coord.) Alvaro Sanchez Bravo., Editora Punto Rojo libros, pág. 91-121. [en líneas] <Dialnet-JusticiaYMedioAmbiente-552434.pdf>. [Consultado 08.08.2016].

CAPITULO 6 SOLIDARIDAD COMO PRINCIPIO JURIDICO INTERNACIONAL

6.1 LA SOLIDARIDAD COMO PRINCIPIO RECTOR PARA RECONOCIMIENTO DEL ESTATUTO DE REFUGIADO AMBIENTAL A PUEBLOS INDÍGENAS Y COMUNIDADES ANCESTRALES

En una rápida explicación acerca de la evolución en materia ambiental esta ha pasado por grandes fases, en el que hemos pasado de una visión antropocéntrica del mundo, la cual fue claramente planteada en la conferencia de Estocolmo y en las sucesivas cumbres ambientales, en el que el devenir del progreso social, científico-tecnológico, humano, nos ha llevado por un proceso de transformaciones y de conocimiento en materia ambiental que atañe y tiene incidencia en todos los campos del derecho y en especial del derecho internacional en relación con materias ambientales y legislaciones adoptadas de manera unánime, por la comunidad internacional y la noción de una transnacionalidad en respuesta a los procesos dinámicos de la sociedad global de las pos modernidad donde, además de un Estado Constitucional, este debe ser un estado de derecho democrático y social, en el que existe la imperiosa necesidad de estar regido por principios ecológicos, en las que el Estado Ecológico apunta a nuevas formas de participación y de reconocimiento político condensadas en la expresión democracia total en lo que las ideas rectoras

1) el estado ecológicamente formado y conformado y esta “nueva” democracia adecuada a las exigencias del desarrollo ambiental de nuestro planeta de una manera justa y sobre todo duradera para nuestra especie respetando la diversidad biológica de la tierra 2) La idea de un Estado Constitucional Ecológico, no es más una ilusión utópica es una realidad viva y en la que es un deber de la comunidad internacional

dar los avances para ello.³⁴⁸

No puedo dejar de mencionar el impacto de mi maestro Gabriel Real Ferrer, en mi trabajo intelectual, y en la primera vez que escuche la palabra Solidaridad en el mundo jurídico y con 19 años en una clase de derecho administrativo que marco para siempre mi labor de investigación y profesional así como en el de una generación que influenciado por Don Ramón Martín Mateo ha proseguido con la labor humanista y de lucha por un Derecho Ambiental, en el que la justicia ambiental y principios como el de la solidaridad rijan el sistema por el futuro de nuestro Planeta.

Tomamos la definición sostenida por el profesor Martín Mateo el concepto «sustancial» de Derecho administrativo como aquel que «regula el ejercicio de actividades dirigidas a finalidades de interés público, para cuya consecución el ordenamiento concede potestades singulares el derecho administrativo es el que «disciplina un conjunto de actividades eficazmente dirigidas al atendimiento de los intereses públicos y para las cuales el ordenamiento concede potestades singulares» en los que lucen elementos objetivos («conjunto de actividades») y jurídico-formales («potestades singulares»)³⁴⁹.

³⁴⁸ GOMES CANOTILHO, José Joaquín, «Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada », [en línea], Rev. CEDOUA. Vol. 4, Nº 8(2001). Google Scholar. Universidad de Coimbra, 2011.

³⁴⁹ REAL, Ferrer, indica que “Jean DEVIGNAUD identifica a la ciudad como primer cuerpo social en el que aparece una solidaridad a la que cabe llamar política, esto es, no basada en vínculos tribales o de sangre. «El hombre —dice— no es ya simplemente un hombre, sino que es un ciudadano, y la sociabilidad urbana, por microscópica que sea, parece que ha sido la primera de las formas de solidaridad, en el sentido que ahora damos a esa palabra. La densidad social, en efecto, reúne en una ecuación compleja el lugar geográfico, el número de sus habitantes protegidos por las murallas, la organización más o menos sabia de las tareas especializadas, la conciencia jurídica y guerrera de pertenecer a un conjunto coherente, autónomo y de relaciones sociales que ignoran el patriarcado, el nomadismo, los vínculos de dependencia o de vasallaje o los imperios jerarquizados que están bajo el dominio de algún soberano carismático mediador único con el más allá. No todas las aglomeraciones son ciudades, como lo fueron las ciudades griegas, chinas, árabes y, más tarde, italianas, flamencas, bálticas. Limitar el concepto es precisar la solidaridad que se agrega a estas ciudades donde han

JEAN DEVIGNAUD identifica a la ciudad como primer cuerpo social en el que aparece una solidaridad a la que cabe llamar política, esto es, no basada en vínculos tribales o de sangre.³⁵⁰

«El hombre ya no es simplemente un hombre, sino que es un ciudadano»³⁵¹, y la solidaridad, el actuar solidario, está en el origen: es la técnica necesaria para plasmar ese ideal e idealizado, materialmente inexistente pero latente Contrato Social que está en el origen de la sociedad; de la sociedad políticamente organizada, de esa comunidad de intereses que es el Estado). Un pacto que se renueva periódicamente, diariamente, diría. Pacto que está en la Constitución y en las leyes, y que debe tenerse cotidianamente presente pues es el único capaz de transmutar la naturaleza de nuestra actividad. La solidaridad convierte la acción dispersa en acción colectiva, lo privado en público.³⁵²

La sociabilidad urbana³⁵³, por microscópica que sea, parece que ha sido la primera de las formas de solidaridad, en el sentido que ahora damos a esa palabra. La densidad social, en efecto, reúne en una ecuación compleja el lugar geográfico, tener una conciencia psicológica extendió el impulso empático de nuestra especie, en que algunos indican la gran sentada teoría del contrato social preferimos hablar de que la

florecido las formas de lo que llamamos cultura»³⁴⁹. REAL FERRER, Gabriel, «La Solidaridad en el Derecho Administrativo», [en línea] <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>, pág. 135.

³⁵⁰ Ibíd., pág. 135.

³⁵¹ Ibíd., pág. 139.

³⁵² RODOTA', Stefano , Solidarietà. Un'utopia necessaria, Roma-Bari, Laterza, 2014.

³⁵³ REAL FERRER , Gabriel , Artículo Publicado en RAP – Revista de Administración Pública Nº 161(mayo- agosto 2002) Dialnet- La Solidaridad En El Derecho Administrativo pdf .En Dialnet. ,p136.

mayor parte de la historia humana para su evolución hubiera estado formada por episodios patológicos y solo sucesos negativos de depredación, si verdaderamente esta fuera nuestra naturaleza como especie en la que fuéramos el lobo del propio hombre jamás hubiéramos florecido a las formas de lo que llamamos en la actualidad planeta.

Obviamente, es inmensa la literatura sobre solidaridad³⁵⁴. Al margen de cuanto se ha escrito siguiendo la estela de los trabajos clásicos del XIX, han servido, «Humanismo y solidaridad social como valores de una sociedad avanzada y en la elaboración de un principio de solidaridad como principio político»³⁵⁵.

El bien común: elogio de la solidaridad, entendiendo la solidaridad como conciencia conjunta de derechos y obligaciones, que surgiría de la existencia de necesidades comunes, de similitudes (de reconocimiento de identidad), que preceden a las diferencias sin pretender su allanamiento, todo lo contrario ensalzando las diferencias, la solidaridad requiere no sólo asumir los intereses del otro como propios sin quebrar su propia identidad, ni aun asumir los intereses comunes del grupo (la vieja intuición romana de las res comunes ómnium), sino asumir también la responsabilidad colectiva³⁵⁶. En otros términos, se trata de la “lógica de la acción colectiva”³⁵⁷, esto es, asumir también como propios los intereses del grupo, es decir, de lo público, lo que es

³⁵⁴ Ibid.,pág. 136.

³⁵⁵ RODOTA',Stefano Solidarietà. Un'utopia necessaria, Roma-Bari, Laterza, 2014.

³⁵⁶ El debate sobre el bien común en estos últimos años se ha debatido con especial énfasis en Italia, para un exhaustivo recuento como ejemplo se puede consultar a DI MASI, Maurizio, *Diritto e beni comuni: suggestioni da due libri recenti*. THE CARDOZO ELECTRONIC LAW BULLETIN, vol. XX; pág. 1-22.

³⁵⁷ SETTIS, Stefano. *Azione popolare. Cittadini per il bene comune*, Torino, Einaudi, 2012.

de todos, y esa titularidad común acarrea asimismo el deber de contribuir, de actuar positiva-mente para su eficaz garantía, en la medida en que se trata de una responsabilidad de todos y de cada uno: si se piensa, por ejemplo, en el patrimonio cultural o en el medio ambiente y que mas adelante analizaremos con precisión ,es cuando nos encontramos precisamente en lo que, como veíamos, VASAK llamaba “derechos de solidaridad”, los que tienen su origen en la concepción de la vida en comunidad y cuya efectividad solo es posible mediante una conjunción de esfuerzos, «no a través de la mera reciprocidad»³⁵⁸. En el marco legislativo y rector de la Unión Europea la solidaridad se cuenta entre sus principios constitutivos³⁵⁹.

Artículo 2 del TUE (Valores de la Unión)

“La Unión se fundamenta en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías. Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres”.

En un documento divulgativo titulado El ABC del Derecho Comunitario, impulsado por la Dirección General de Educación y Cultura, del que es autor Klaus-Dieter

³⁵⁸ Respecto de Solidaridad en la Unión Europea, El principio de Solidaridad, La libertad exige como contrapartida la solidaridad: el uso desmedido de la libertad va siempre en detrimento de los demás. Por esta razón, un orden de la Unión, para ser duradero, deberá siempre reconocer como principio fundamental la solidaridad entre sus miembros y repartir uniforme y equitativamente los beneficios —es decir, la prosperidad— y las cargas entre todos los miembros, ver el documento realizado por Dr. Klaus-Dieter Borchardt «El ABC del Derecho de la Unión Europea, Oficina de publicaciones de la Unión Europea» Luxemburgo [en línea]. <http://recursos. ufv. es/docs/abc_derechoue. pdf> [Consultado 25.08.2016].

³⁵⁹ RODOTA', Stefano, *Solidarietà: Un'utopia necessaria*, Editora Laterza, Roma-Bari, 2014.

BORCHARDT, se recoge entre los «Principios fundamentales de la Unión Europea» el de solidaridad, con el siguiente texto:

«La libertad exige como contrapartida la solidaridad: el uso desmedido de la libertad va siempre en detrimento de los demás. Por esta razón, un orden comunitario, para ser duradero, deberá siempre reconocer como principio fundamental la solidaridad entre sus miembros y repartir uniforme y equitativamente los beneficios —es decir, la prosperidad y las cargas entre todos sus miembros»³⁶⁰.

La constante referencia al Estado está basada en su comprensión como grupo político por excelencia al asumir fines globales y como actores en la comunidad internacional pero en absoluto supone una posición respecto de la cuestión de su personalidad jurídica, ni excluye, antes al contrario, la personificación de otros entes públicos diferentes al Estado o sujetos de derecho como explicábamos en capítulo anterior de la tesis y en cabe hablar sobre la conformación constitucional de numerosos entes autónomos: municipios, universidades, colegios profesionales, minorías, pueblos indígenas etc. , inscritos en la concepción del Estado Nacional. Desde nuestro punto de vista, responden a necesidades sociales representadas por colectivos «parciales» con intereses igualmente «parciales», pero que en su formación y en su funcionamiento obedecen al mismo impulso solidario, bien que acotado materialmente en su ámbito y extensión a los fines que a cada organización le resultan propios. Por otra parte, la concepción teleológica de toda organización política y de sus aparatos ya se encuentra expresada con absoluta contundencia en ARISTÓTELES: «toda “polis” es evidentemente una comunidad y toda comunidad se

³⁶⁰ Ibid.

constituye con el fin de conseguir algún bien, puesto que los hombres siempre actúan para obtener aquello que les parece un bien. Es claro que si todas las comunidades tienden a conseguir un bien, el más importante de todos los bienes debe ser objeto de la más importante de las comunidades, de aquella que comprende en sí a todas las demás, y a la que se llama “polis” (civitas, Estado) y también comunidad política” que procura el “fin de la completa suficiencia”»³⁶¹.

La solidaridad política pertenecería a esa primera dimensión, haciendo al individuo coparticipe del grupo en el que se inserta, tanto en lo que respecta al bienestar asociado a dicha pertenencia como al conjunto de responsabilidades que ello entraña como dice De Lucas, la solidaridad subyacente a todo grupo político supone compartir derechos y obligaciones como correlato a una posición e intereses³⁶²

El Estado liberal que fundamenta su pacto en la solidaridad egoísta, ya que Gabriel Real Ferrer realiza una distinción entre solidaridad egoísta y solidaridad colectica la primera con un nexo hacia el estado liberal.

A la segunda la solidaridad colectiva hay que añadir un nuevo componente: el social. No se trata de que ello suponga la irrupción desbordada del altruismo, en absoluto. Pero sí un cierto componente que transmutará el sentido todo de la Administración, impregnando su actuación, desde la misma Constitución, a que habla el artículo 45. 2 de la Constitución española de 1978, está tras toda acción administrativa resulta como denomina Martín Mateo de modo más actualizado, prestación, garantía y

³⁶¹ REAL FERRER, Gabriel, «La Solidaridad en el Derecho Administrativo», [en línea] <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>, pág. 135.

³⁶² REAL FERRER, Gabriel, «Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho».[en línea] ,<Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf. , p11.>, [Consultado 25.08.2016].

estimulación de nuevos valores y exigiendo profundos cambios en su concepción y en su actuación³⁶³. La tarea de transformación social que asume el nuevo Estado introducirá por tanto las nuevas consideraciones que, sustentadas en valores emergentes, cambiarán los propios fundamentos de la acción altruista incorporándola a la acción pública y en un sistema en el que se instauren la concepción del bien común como eje central de las políticas publicas, bien común entendido en el concepto y modelo de desarrollo llevado por esta tesis que difiere del modelo neoliberal y que va acorde con postulados de un Estado social democrático y ecológico de derecho³⁶⁴.

En la vertiente social del Estado Social Democrático nos vamos a encontrar con un doble componente: por una parte, la persistencia de la solidaridad egoísta, esta vez estableciendo como objetivo principal (o colectivo) la mejora de la cohesión y como secundario (o individual), y en cierto modo instrumental, el de asegurar determinadas prestaciones básicas frente a los avatares de la vida (Seguridad Social) o en relación a garantizar el equilibrio y por tanto la vida en el planeta ; por otra, una solidaridad confesadamente altruista, que se incorpora a los valores sociales como virtud cívica y que distribuye recursos entre los desfavorecidos (asistencia social) pero que tenemos verlos como iguales y que el estado social de derecho, los pondrá en una posición de ventaja frente a otro tipo de sujetos, como por ejemplo los pueblos indígenas, respecto a la posición de otros sujetos de derecho y a la atribución de un Estatuto de protección especial respecto de los “otros”. De alguna manera, ya lo ha dicho

³⁶³ Ibíd.

³⁶⁴ CANOTILHO GOMES, José Joaquim, *Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada Estado de Direito*. Cadernos Democráticos n.º7., Editorial Gradiva, Fundação Mário Soares Lisboa, 1998.

PAREJO: «el Estado social es, por razones obvias, fundamentalmente un Estado Administrativo cuyo centro de gravedad radica en la ejecución de las políticas públicas formalizadas legislativamente», que, naturalmente, pretende accionar sobre las desigualdades y reducirlas.³⁶⁵

En relación con las relaciones de desigualdad y derechos humanos PECES-BARBA, reflexiona la insolidaridad es una característica propia de la sociedad industrial: «en las modernas teorías del Estado mínimo, en la predicación de la privatización y de la disminución de los servicios públicos y de los servicios sociales, e incluso en una aparentemente neutra descripción del retorno de la sociedad civil o de un derecho sin el Estado, está presente esa corriente anti solidaria, egoísta y aislacionista que surge en los orígenes de la sociedad industrial»³⁶⁶ y que lamentablemente, en estos últimos años a pesar incluso de los tratados constitutivos de la Unión Europea en relación con los principios fundamentales que integran en la base del Derecho de la Unión asistimos a un retroceso, el tratado con Turquía acerca de la devolución de ciudadanos sirios y subsaharianos así como las futuras bayas o fronteras que se van a construir en la unión Europea, y en otras en las que se refuerzan procesos antijurídicos como devoluciones en caliente en la que se les priva de los mas esenciales derechos humanos, nos replantean las verdaderas estructuras de la conformación del Derecho de la Unión en simple, coalición con fines económicos y garantizar el estándar de vida occidental a los que viven dentro de este así como a la pasividad de la comunidad Internacional, frente a situaciones ciertas como el cambio

³⁶⁵ REAL FERRER, Gabriel, «La Solidaridad en el Derecho Administrativo», [en línea] <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>, pág. 21.

³⁶⁶ *Ibíd.*

climático, en las que ponemos en riesgo, la situación de nuestra especie, y la diversidad de muchas poblaciones, sobre todo las que tiene una especial relación con el medio ambiente como son los pueblos indígenas, en los que si no realizamos una acción rápida y eficaz, perderemos nuestra riqueza étnica y diversidad biológica como especie ,citado por Javier De Lucas³⁶⁷ en relación con M'BOU: «La Humanidad está condenada a vivir en una era de solidaridad si no quiere conocer la de la barbarie».La irrupción de estos mecanismos orientados a la cohesión social está alertando a la doctrina sobre la emergencia, cada día más y más evidente, de una nueva modalidad de acción pública, una nueva forma de actividad en la que la compensación gira en torno a un sistema capitalista y en el que hasta entonces no ha cogido la verdadera esencia de los principios de derecho administrativo –ambiental en los que la prevención debería ser el baluarte sobre este ultima y en el que en suma hemos desembocado incluso en el propio despojo de patrimonio de los países pobres y en el que las comunidades más vulnerables son las más afectadas.

En ella, la solidaridad egoísta convive con la altruista y, de hecho, es esta última la que externamente luce con mayor claridad y en el que tenemos una obligación de contrarrestar el efecto invernadero y disminuir los impactos negativos realizados por los países más desarrollados y empresas a nuestro planeta.³⁶⁸

³⁶⁷ DE LUCAS Javier y Sami NAIR, *El desplazamiento en el mundo*, Instituto de mayores y servicios sociales, Madrid, 1998.

³⁶⁸ En relación con la solidaridad altruista Real Ferrer afirma: La tarea de transformación social que asume el nuevo Estado introducirá nuevas consideraciones que, sustentadas en valores emergentes, cambiarán los propios fundamentos de la acción altruista incorporándola a la acción pública. En la vertiente social del Estado nos vamos a encontrar con un doble componente: por una parte, la persistencia de la solidaridad egoísta, esta vez estableciendo como objetivo principal (o colectivo) la mejora de la cohesión y como secundario (o individual), y en cierto modo instrumental, el de asegurar determinadas prestaciones básicas frente a los avatares de la vida (Seguridad Social); por otra, una solidaridad confesadamente altruista, que se incorpora a los valores sociales como virtud cívica y que

Lo que los economistas han llamado las externalidades, que son en suma los mas pobres de entre los pobres los mas afectados y por ende las comunidades mas vulnerables a los impactos ambientales por lo que el devenir de los tiempos orienta, sin lugar a dudas, hacia esta nueva forma de actividad en la que se desarrollen mecanismo de protección de estos sujetos colectivos mas vulnerables la atención a los mayores, la lucha contra las desigualdades y, en general, contra las muy variadas formas de marginación que genera esta sociedad deben ser la tarea actual de los Estados y de la sociedad Internacional, deben ser prioritarias para la Administración de los Estados que cabe encuadrar bajo esa modalidad de acción que denominamos compensadora y que es propia e irrenunciable del Estado social avanzado y que debe en suma desarrollar mecanismo de una globalización alternativa acorde con los conceptos de desarrollo que englobe a” todos ³⁶⁹.

Esta perspectiva del principio de solidaridad tiene, naturalmente, un relevante espacio a la hora de comprender, por ejemplo, la responsabilidad patrimonial de los Estados Nacionales en el proceso de la sociedad industrializada y de resolver los conflictos que en su realización se produjeron y se producen. Se conecta, además y lógicamente, con la noción de equidad pues se trata de hacer justicia en el caso concreto teniendo en cuenta sus singularidades.

distribuye recursos entre los desfavorecidos (asistencia social)”.REAL FERRER, Gabriel, «La Solidaridad en el Derecho Administrativo», [en línea] <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>, pág. 143.

³⁶⁹ RIFKIN al hablar de gobernabilidad ambiental en relación con la actuación de los Estados y de las obligaciones ambientales a llevar a cabo en las políticas públicas que incluyan a todos en relación con mecanismos de participación efectiva , RIFKIN, Jeremy, *La Sociedad de coste marginal cero, El internet de las cosas, el procomún colaborativo y el eclipse del capitalismo*, traducción de Genis Sánchez Barberan, Editora PAIDOS Estado y sociedad ,2014,(primera edición) y RIFKIN, Jeremy, *La civilización empática: la carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis*, Paidós, Barcelona, 2010.

Y es que la solidaridad debe insertarse en el conjunto de valores, de un nuevo sistema social democrático de derecho en el que la equidad no opera únicamente en el ámbito de la jurisdicción en el que debe darse justa solución al caso concreto, sino que es también un criterio al que se acude normativamente para dar respuesta, a las situaciones que ocurren en el mundo real, en relación con un postulado globalista de protección del ambiente en sentido aislado sino que se den respuestas a niveles jurídico-políticos, internacionales y supranacionales de forma que se alcancen la mayor protección posible, estructurándose una responsabilidad global (de estados, empresas, grupos de poder, sociedad internacional, etc.) de medidas jurídicas de protección normativa y real de determinados sujetos, ya que la pérdida o la extinción de estos, sería de no solo difícil reparación indudablemente, si no también de la desaparición de parte de nuestro acervo genético y biológico y fundamentales para sociedad global y cuya comprensión únicamente puede ser relacional.

Así FONT I LLOVET al entender la «responsabilidad como complemento indispensable y contrapartida, precisamente, del principio de libertad, al que equilibra en su exigencia moral y con el que edifica conjuntamente, de la mano de la igualdad, el gran principio de solidaridad que ha de presidir sin lugar a dudas el inicio del tercer milenio»³⁷⁰, lo que sintoniza con la reivindicación de DROMI de apuntar «a una auténtica y sentida revalorización del derecho a la solidaridad y de la solidaridad del derecho» en el contexto de un derecho cuyo occidente «debe enmarcarse en una ideología humanista y democrática, con sustento en la libertad, la justicia y la

³⁷⁰ la «responsabilidad como complemento indispensable y contrapartida, precisamente, del principio de *libertad*, al que equilibra en su exigencia moral y con el que edifica conjuntamente, de la mano de la *igualdad*, el gran principio de *solidaridad* que ha de presidir sin lugar a dudas el inicio del tercer milenio. REAL FERRER, Gabriel, «La Solidaridad en el Derecho Administrativo», [en línea] <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>, pág. 156.

solidaridad»³⁷¹. La solidaridad, en definitiva, supone un progreso civilizatorio que debe impregnar al Ordenamiento Internacional como único contra- peso eficaz al individualismo rampante.³⁷² También en el plano doméstico de los Estados Nacionales es cierto el pronóstico Este sentimiento de solidaridad, de «amor a la humanidad» que proviene de la «simpatía» o empatía que hablábamos anteriormente y que Jeremy Rifkin nos replantea este trillado y paradigmático en la historia jurídica del contrato social hacia un paradigma de una civilización en la que hemos evolucionado por estos lazos de empatía³⁷³.

La historia del devenir histórico humano revela que la felicidad no se encuentra en el materialismo, sino en la participación empática, la empatía que nosotros que cada uno de nosotros pueda sentir hacia otro ser, humano o no, en la que la conciencia de su propio ser y el conocimiento de que futuras generaciones vendrán nos recuerda la precariedad actual de nuestro planeta, y en el que si no tomamos acciones urgentes, futuras generaciones no gozaran de este mundo tan único e irrepetible.

Es la mayor pasión del ser humano, convivir con los demás viendo con tolerancia a los “otros” “hace de una solidaridad altruista, la conservación de nuestro sistema consagrándose el principio intergeneracional y la obligación que tenemos de conservar nuestra especie y diversidad biológica para las futuras generaciones y atendiendo a criterios de solidaridad meramente egoísta orienta por sí sola a procurar la cohesión social como un valor que a todos beneficia en su dimensión grupal.

³⁷¹ Ibíd.

³⁷² Ibíd.

³⁷³ RIFKIN, Jeremy, *La civilización empática: la carrera hacia una conciencia global en un mundo en crisis*, Paidós, Barcelona, 2010.

En relación con la solidaridad en general, podemos incidir que se hace no solo obligatoria sino necesaria en la gestión de políticas ambientales comunes de los Estados Nacionales y como principio de derecho internacional público básico, la misión que se la confiado al mundo jurídico es la de mitigar los excesos y el cambio climático y reorientas los efectos de la globalización, en los que dotemos y reconozcamos determinadas especialidades a sujetos colectivos respecto del derecho internacional, incluso el desarrollo ambiental y las políticas de gestión en materia política y publica como hemos indicado anteriormente debe favorecer a los menos favorecidos.

Es necesario asumir jurídicamente la consecuencia y la paradoja de haber realizado un modelo de desarrollo en el que paradójicamente hemos creado a través de estos refugiados y desplazamientos forzosos creando muchas veces hacinamiento en ciudades y llegando a sobrepasar la cifra de personas en el medio urbano que rural con creces, modelo que ha sido contraproducentes, con nosotros mismos.

El inicio de este cambio jurídico paradigmático acerca del medio ambiente y normativa internacional fue la conferencia de Estocolmo, en la que se es el inicio de un largo recorrido, y en la que la comunidad internacional, indican que había llegado el momento de la historia en que debíamos orientar nuestros actos en todo el mundo atendiendo con mayor cuidado en las consecuencias que pudieran tener para el medio ambiente ,haciendo el llamamiento a los gobiernos y a los pueblos de todo el mundo para que aunaran sus esfuerzos tendentes a preservar y mejorara el medio humano en beneficio del hombre y su posteridad, a esta gran tarea fueron convocados ciudadanos y comunidades ,que les incumbían y que participar

equitativamente en la labor común, aunque todavía existe una visión bastante antropocéntrica del mundo, y la cual fue claramente planteada en la conferencia y en la que el nombre de la " Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano"³⁷⁴ y entre de todas las cuestiones presentes en la declaración y en la que se leen tímidamente referencias a la solidaridad en común respecto a la conservación del planeta pero referida siempre a esta solidaridad egoísta en el punto 5 del preámbulo puede leerse,(...) de todo cuanto existe en el mundo, los seres humanos son lo mas valioso. Ellos son quienes promueven el progreso social, crean riqueza social, desarrollan ciencia y la tecnología y, con su trabajo, transforman continuamente el medio humano con el progreso social y los adelantos de la producción, la ciencia y la tecnología, la capacidad del hombre para mejorar el medio se acrece cada día que pasa, si bien es cierto que este postulado antropocéntrico ha ido evolucionando hacia ponernos en una línea media entre el antropocentrismo y el violentismo y en la que en las que las posteriores declaraciones ambientales como cumbres internacionales han ido tomando esa nueva perceptiva, comprobamos tristemente que a pesar del aplastante progreso científico y técnico, el hombre lejos de disminuir su negativa actividad sobre el entorno lo degrada cada vez mas, a tal punto que los efectos del cambio climático podrían afectar en relación con nuestra diversidad biológica en

³⁷⁴ En la Conferencia sobre Medio ambiente y desarrollo sostenible: ejecución del Programa 21 y del Plan para su ulterior ejecución ,Informe de la Segunda Comisión respecto del Desarrollo sostenible y cooperación económica internacional en el punto c) específicamente respecto de solidaridad de Estado en temas de Migración Internacional:

c) Migración internacional y desarrollo, incluida la cuestión de la celebración de una conferencia

de las Naciones Unidas sobre la migración internacional y el desarrollo que se ocupará de los problemas relacionados con las migraciones. [en línea]. Disponible en < [itstream/handle/11176/169093/A_57_543-ES.pdf?sequence=6&isAllowed=y](https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/738/20/PDF/N0273820.pdf?OpenElement)> y <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/738/20/PDF/N0273820.pdf?OpenElement>> . [Consultado 25.08.2016].

étnica sobre todo en diversos puntos y regiones del planeta, en que los pueblos indígenas y comunidades ancestrales serían los más afectados ya que son los más vulnerables.³⁷⁵

En lo referente a la biodiversidad que es nuestro mayor atesoramiento respecto al planeta se declaró “El hombre tiene la responsabilidad especial de preservar y administrar juiciosamente el patrimonio de la flora y fauna silvestres y su hábitat, que se encuentra actualmente en grave peligro por una combinación de factores adversos, en consecuencia al planificar el desarrollo económico de atribuirse importancia a la conservación de la naturaleza, incluidas flora y fauna silvestre”, si bien es cierto no preconiza los principios de solidaridad y responsabilidad intergeneracional, reconoce a través de responsabilidades solidarias planetarias los efectos adversos de estos aunque no lo embarca dentro de el cambio climático ni utiliza términos tan científicos en relación con medidas de urgencia sobre estos.

En cuanto a la Carta Mundial de la Naturaleza celebrada en la 48ª Sesión Plenaria de la Asamblea General de Naciones Unidas celebrada el 28 de octubre de 1982³⁷⁶, se

³⁷⁵ Ibid.

³⁷⁶ En Resolución 37/398. 10. Natural resources shall not be wasted, but used with a restraint

appropriate to the principles set forth in the present Charter, in accordance with the following rules:

(a) Living resources shall not be utilized in excess of their natural capacity for regeneration;

(b) The productivity of soils shall be maintained or enhanced through measures which safeguard their long-term fertility and the process of organic decomposition, and prevent erosion and all other forms of degradation;

(c) Resources, including water, which are not consumed as they are used shall be reused or recycled;

(d) Non-renewable resources which are consumed as they are used shall be exploited with restraint, taking into account their abundance, the various possibilities of converting them for consumption, and the compatibility of their exploitation with the functioning of natural systems; (e) Areas degraded by

aprobó la resolución 37/398 que en su único Anexo contiene el texto de la Carta de la Naturaleza, constituyendo una mera Declaración de Principios y que su redacción, a nuestro entender es bastante noble e ingenua acerca de la percepción ambiental y las medidas a tomar a nivel de la sociedad internacional, en la que nos llama la atención :

- En su preámbulo, “Toda forma de vida es única y merece ser respetadas, cualquiera que sea su utilidad para el hombre, y con el fin de reconocer a los demás seres vivos su valor intrínseco, el hombre ha de guiarse por un código de acción moral, dejando de lado esta visión antropocéntrica del planeta y la importancia en general que tiene mantener todo el ecosistema.
- Ya en el propio texto de la carta y bajo el título de Principios Generales, cito específicamente aquellos que de manera directa nos vincula con el hecho de protección a los pueblos indígenas y comunidades ancestrales de manera especial otorgándole un tratamiento específico dotándoles de una protección jurídica sui generis a) No se amenazara la viabilidad genética en la tierra :la población de todas las especies, tanto como silvestres y domesticadas, se mantendrá a un nivel por lo menos suficiente para garantizar su supervivencia, así mismo se salvaguardaran los hábitats necesarios para

human activities shall be rehabilitated for

purposes in accord with their natural potential and compatible with the well-being of affected populations.

12. Discharge of pollutants into natural systems shall be avoided and:

(a) Where this is not feasible, such pollutants shall be treated at the source, using the best practicable means available;

13. Measures intended to prevent, control or limit natural disasters, infestations and diseases shall be specifically directed to the causes of these scourges and shall avoid adverse side-effects on nature. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/ag/res/37/list37.htm>, [Consultado 25.08.2016].

este fin) Este principio de conservación se aplicaran a todas las partes de la superficie terrestre, tanto en la tierra, como aquellas de carácter singular, a los ejemplares representativos de todos los diferentes tipos de ecosistemas y a los hábitats de las especies escasez en peligro ;c) Los sistemas de organismos, así como los recursos terrestres, marinos y atmosféricos que son utilizados por el hombre, se administraran de manera tal de lograr mantener su productividad optima y continua sin que ellos ponga en peligro la integridad de otros ecosistemas y especies con los que coexisten, especial relación vemos con la identificación de ecosistemas vulnerables y sobre todo el reconocimiento de estos, ya que deducimos que engloban los espacios, y los hábitats de los pueblos indígenas y de comunidades ancestrales dada su especial simbiosis con su ambiente y la interrelación de estos.

- Si bien es cierto no se establecen modos ni mecanismos a nivel de la practica de cada Estado en referencia con la protección ni adopción de acuerdos para la materialización jurídica de estos, por lo que no se quedan consolidados aun los principios de solidarias ni responsabilidad, que son aquellos que utilizamos como fundamento de protección jurídica para estos “pueblos “

Durante el transcurso del tiempo y con la ayuda de la ciencia, la comunidad internacional percibe que la crisis es mucho mas compleja que ciertas declaraciones, sobre todo la percepción de iniciativas globales de un nuevo orden ecológico internacional que garantizara la preservación y salvaguardia del patrimonio natural biológico y la PLURINETNICIDAD de la humanidad, sobre todo después del

mundialmente conocido informe Brundlant³⁷⁷, adoptado así pues la primera ministra Noruega que en aquel entonces era Gro Harlem Brundlant, fue la directora del estudio y en el que el termino “desarrollo sostenible fue uno de los puntos mas importantes y que marca un hito, esta nueva concepción de desarrollo se trato de favorecer un sistema económico que consiste en satisfacer las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades, sobre todo se remarca las bases para una asociación mundial entre los países desarrollados y en vías de desarrollo, así como entre los gobiernos y los sectores de la sociedad civil, sobre la base de la comprensión de las necesidades y de los intereses comunes, en lo que podemos destacamos el inicio de la comprensión que sin solidaridad como principio no se puede realizar la construcción del Estado Ecológico y sobre todo de preservar nuestro sistema mundial referido a garantizar las condiciones optimas para el desarrollo de diversidad de la vida en nuestro planeta.

Es cierto que para muchos juristas y ambientalistas la cumbre de Rio fue la materialización de tan ansiados principios ambientales, aunque ya en numerosos documentos de naciones unidas se hace mención a la solidaridad, esta cumbre se vivió, con un espíritu innovador en el que, se vivía una nueva era inspirada en nuevos principios éticos ,las referencias a la solidaridad en la Declaración de Río inundaron el espíritu de la cumbre y que en palabras de Gabriel Real Ferrer se vivió la “convicción

³⁷⁷ Acerca de informe Brundlan, BERMEJO GOMEZ DE SEGURA, Roberto, *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*, ISBN: 978-84-89916-92-0, [en línea], Disponible en <http://publ.hegoa.efaber.net/assets/pdfs/315/Sostenibilidad_DHL.pdf?1399365095>, [Consultado 25.08.2016].

de formar parte de un grupo único y total el sentido de especie, que abordaba conjuntamente la cuestión de su supervivencia.

Seguramente sería a esa concepción global y participada de los problemas y a la ilusionada voluntad de cambio que nos animó, a lo que se llamó el "espíritu de Río", en relación con la ilusión que se vivió esta cumbre y en lo que califiqué rápidamente como una revolución en el mundo jurídico Internacional y en el que de alguna manera la obligación y necesidad de solidaridad entre los pueblos Aunque el espíritu era transgresor, y a la vez innovador, no se llegó a concretizar hacia su materialización como principio jurídico la declaración de Río es el inicio de un aspecto positivo y del inicio en las estructuras de un cambio de paradigma, aunque remite más a la noción de obligación moral que a la de imposición positiva de parte de los estados.

Pero que en suma se proyecta como un referente ético para situarlo decididamente como el principio inspirador que debe vertebrar las relaciones que tengan como objeto el Medio Ambiente y el Desarrollo.

Para valorar la importancia de la mención a la solidaridad en la Declaración, tal vez convenga empezar por el final del documento. El último principio, el 27, dice:

"Los Estados y los pueblos deberán cooperar de buena fe y con espíritu de solidaridad en la aplicación de los principios consagrados en esta Declaración y en el ulterior desarrollo del derecho internacional en la esfera del desarrollo sostenible".

Es claro, pues, que este principio extiende su eficacia a toda la Declaración, y ello tanto en su directa aplicación, como en el "ulterior desarrollo" de las normas internacionales que sienten las bases del desarrollo sostenible.

Pero además de esta referencia expresa y de la contenida en el Principio 7, la Declaración está llena de referencias indirectas a este concepto o a los presupuestos y consecuencias del mismo.

La propia expresión "nuestro hogar", que se utiliza en el Preámbulo al referirse a la Tierra, es tan evidente como importante, pues introduce para la especie humana la idea de grupo sujeto a una unidad de destino. Destino común que inexorablemente se encuentra ligado a la conservación de ese "hogar" que compartimos. De igual modo, la recepción del concepto de desarrollo sostenible que opera el Principio 3, presupone la solidaridad con las generaciones venideras.

También las exigencias de cooperación en materias tales como la erradicación de la pobreza (Principio 5), de desarrollo endógeno (Principio 9), en el establecimiento de un adecuado sistema económico internacional (Principio 12), e incluso el genérico repudio a las soluciones bélicas (Principios 24, 25 y 26), tienen en la solidaridad colectiva su referente. Por último merece una breve mención la nominación de la "solidaridad mundial" como principio inspirador de las acciones de los Estados tendentes a "conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la Tierra" (Principio 7). En este punto la Declaración se cuida de dejar sentado que en la degradación del medio los Estados han incurrido en responsabilidades dispares. Es obligación de todos, actuando solidariamente, el procurar su restablecimiento, pero las cargas tienen que ser necesariamente diferenciadas.³⁷⁸ Por una parte "los países

³⁷⁸ REAL FERRER, Gabriel, "El Principio de Solidaridad en la Declaración de Río" Publicado en Canelobre *Revista del Instituto de Cultura "Juan Gil Albert"*, nº 27 otoño/invierno, 1993 y en *Droit de l'Environnement et Développement Durable*, PRIEUR, Michel (coord.) Pulim, Limoges, 1994. Puede consultarse, "La solidaridad en el Derecho Administrativo", *Revista de Administración Pública* 16, mayo/agosto, 2003.

desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe, si desde los países del sur, los países que fueron sometidos a explotación y menos desarrollados en relación con sus gobiernos, adoptaran perspectivas de “ecologismo popular” en el que como indica Joan Martínez Allier se reclamen en razón de deudas ecológicas de sur a Norte³⁷⁹ y se impusieran realmente medidas de la comunidad internacional medidas efectivas en relación a la huella ecológica de estos países con el medio ambiente, los costes de daños por importaciones, residuos gaseosos absorbidos de manera gratuita por los países menos desarrollados, los costes de la deforestación y de la no disponibilidad actual en relación con recursos no renovables, contaminación de medio básicos y naturales para la supervivencia de sus pueblos harían que en vista de las presiones que sus sociedades ejercen sobre el medio ambiente mundial", lo que tiene que tener adecuado reflejo en su esfuerzo reparador y en la corrección de sus hábitos de consumo sean los que verdaderamente paguen por ello de una manera y que se reivindiquen derechos y recursos así como elimine y suprima el pago de deudas de los países menos desarrollados por haber soportado años de vejación en los que ya mayoría de pueblos fueron sostenidos a un sistema económico cruel y vejatorio.

Cabe subrayar que esta primera Declaración hace mención al sentido de responsabilidad a esta solidaridad egoísta en sentido de supervivencia futura en las mejores condiciones para los otros, en virtud de una exigencia de la equidad intergeneracional, tal y como claramente se refleja en el Principio 3.

La idea central en cuanto a esta solidaridad mundial, deja claramente definida, a la vez las diferencias entre los estados según su incidencia negativa hacia el medio

³⁷⁹ MARTÍNEZ ALIER , Joan, *¿Quién debe a quién? Deuda Ecológica y deuda externa*, Icaria Editorial Mas Madera, Barcelona, 2010, (segunda edición).

ambiente, al proclamar textualmente :”Los estados deberán cooperar con espíritu de solidaridad mundial para conservar y proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la tierra. En vista de que han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial, los Estados tienen responsabilidades comunes pero diferenciadas, en los que los países desarrollados reconocen la responsabilidad que les cabe en la búsqueda internacional del desarrollo sostenible, en vista de las presiones que sus sociedades ejercen en el medio ambiente mundial y de las tecnologías y los recursos financieros que disponen.

A decir Real Ferrer en cuanto a la enunciación del principio de Solidaridad, lo hace con la noción de un “Espíritu de Solidaridad” que remite más a la noción de obligación moral que a la de imposición positiva.³⁸⁰

Es importante destacar que ya la Declaración de Rio hace mención expresa a protección y prevención del medio ambiente de los Estados y ; los Estados deberían reconocer y apoyar la identidad, cultura e intereses de las comunidades indígenas pero pues su papel es fundamental en el desarrollo sostenible específicamente en el principio 22 aunque si bien es cierto no solo este principio si no algunos mas no fueron tratados con la claridad necesaria que requería esta trascendental Declaración, pero también es remarcar que era muy difícil abarcar una dimensión tan amplia como la esfera ambiental, por definición multifacética³⁸¹. Cabe citar, así el escaso nivel de compromiso con normas relativas al crecimiento y contención demográfica como las

³⁸⁰ REAL FERRER, Gabriel, “El Principio de Solidaridad en la Declaración de Rio” Publicado en Canelobre *Revista del Instituto de Cultura “Juan Gil Albert”*, nº 27 otoño/invierno, 1993 y en *Droit de l’Environnement et Développement Durable*, PRIEUR, Michel (coord.) Pulim, Limoges, 1994. Puede consultarse, “La solidaridad en el Derecho Administrativo”, *Revista de Administracion Publica* 16, mayo/agosto, 2003.

³⁸¹ *Ibíd.*

medidas que contrarresten eficazmente el cambio climático y la realización de estas de parte de los estados para su efectivizarían en determinados protocolos o carta de “recomendaciones “ya considerada como un problema ambiental para la mayoría de científicos y como uno de los putos principales respectos de la consecución del “desarrollo sostenible” ausencia de compromisos sustantivos en materia de responsabilidades de los estados sobre todo por los daños ambientales de carácter transfronterizo, en el que si bien es cierto se menciona pero de una manera e idea expedita y decidida de colaboración en la elaboración de nuevas normas internacionales sobre responsabilidades e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales y la no mención en ninguno de los principios referidos a estos, nos hacen entrever una incipiente referencia hacia la necesidad de un derecho transnacional en cuanto a la ineficiencia de solo normativa nacional.

Podemos indicar que si bien es cierto la declaración de Rio la idea reflejada de Real Ferrer de” Articulada en torno a ese sentimiento solidario, será poco mas que una sucesión de buenas intensiones si n tiende a materializarse en medidas concretas. De un modo u otro el camino emprendido deberá pasar porque los instrumentos y mecanismos que en el seno de los Estados han servido para imponer la solidaridad se extiendan a l planeta. Idealmente ellos debería ir acompañado de una reconsideración del modelo de estados Nacionales³⁸², pero a mi juicio y según la actualidad y la crisis referidos a los grandes desplazamientos humanos no parece que los vientos vayan en esa dirección, pero si dado esta grave crisis y a la comprobación

³⁸² REAL FERRER, Gabriel, “El Principio de Solidaridad en la Declaración de Rio” Publicado en Canelobre *Revista del Instituto de Cultura “Juan Gil Albert”*, nº 27 otoño/invierno, 1993 y en *Droit de l’Environnement et Développement Durable*, PRIEUR, Michel (coord.) Pulim, Limoges, 1994. Puede consultarse, “La solidaridad en el Derecho Administrativo”, *Revista de Administración Publica* 16, mayo/agosto, 2003.

de que es necesario replantear incluso el modelo de “desarrollo sostenible” llevado a cabo por los organismos internacionales y que no van en concordancia con los estándares medioambientales debemos de fijar un objetivo real de establecer y refundar políticas ambientales e internacionales equitativas restableciendo una nueva alianza.

6.2 IMPORTANCIA DEL CONVENIO SOBRE DIVERSIDAD BIOLÓGICA Y EL CONOCIMIENTO INDÍGENA COMO BASE DE LA RIQUEZA GLOBAL

Cabe señalar en relación con nuestra tesis es importante la adopción de la Declaración y entrada en vigor de Convenio sobre Diversidad Biológica Convenio sobre la Diversidad Biológica (CBD)³⁸³ quedó listo para la firma el 5 de junio de 1992 en la Cumbre de la Tierra celebrada en Río de Janeiro, hasta la fecha hay 193 Partes.

Los componentes de la diversidad biológica son todas las formas de vida que hay en la Tierra incluidos ecosistemas, animales, plantas, hongos, microorganismos y diversidad genética, tema que atañe principalmente a nuestra discusión sobre la necesidad de una protección inmediata sobre estas comunidades ancestrales y pueblos indígenas

Con sus tres objetivos, el CBD³⁸⁴ es considerado a menudo como el principal instrumento internacional para el desarrollo sostenible.

³⁸³ Texto Completo del Convenio sobre Diversidad Biológica, Naciones Unidas 1992. [en línea]. Disponible en < <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf> > ,[Consultado 25.08.20156]

³⁸⁴ Documento [en línea] <http://www.inbio.ac.cr/estrategia/coabio/Convenio_Diversidad_Biolog.html>,[Consultado 25.08.2016].

Los ecosistemas, las especies y los recursos genéticos deberían ser utilizados en beneficio del ser humano, pero de manera que no lleve a la pérdida de diversidad biológica sobre todo el reconocimiento referido a fomentar los métodos y conocimientos tradicionales de las poblaciones indígenas y comunidades, haciendo hincapié en la importantísima función de la mujer, que sean de interés para la conservación de la diversidad biológica y para la utilización sostenible de los recursos biológicos, y dar a esos grupos las oportunidades de participar en los beneficios económicos y comerciales dominantes de la utilización de tales métodos y conocimientos que constituyen el saber tradicional y que son obviamente necesarios para nuestra sobrevivencia en el planeta, por lo que se reconoce que son los grandes detentores de conocimiento y biodiversidad.

Es importante destacar la evolución del principio de precaución, cuando haya peligro de considerable reducción o pérdida de diversidad biológica, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas que impidan o minimicen ese peligro con el tiempo esta falta de certeza jurídica ha sido siendo cada vez más exacta e incluso la comunidad científica es bastante divulgativa en la elaboración de el impacto del cambio climático, en relación a las comunidades ancestrales y pueblos indígenas sobre todo con datos sobre el calentamiento global, y la subida de temperatura de las aguas y las implicaciones que estas tendrían en la diversidad marina, así como la subsistencia de pueblos que dependen directamente de ello.

Con el proceso de evolución en materia ambiental en el ámbito internacional de parte de cada uno de los Estados se ha desarrollado el reconocimiento a través de

normativa y declaraciones tanto de manera interna de los estados nacionales aplicando las declaraciones y convenios internacionales, lo que ha servido y sirve de un tipo de base para la elaboración de un Estatuto de protección jurídico especial en relación con los pueblos indígenas y comunidades ancestrales.

Así otro documento internacional importantísimo en cuanto al reconocimiento de los derechos de estos pueblos es el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología que fue aprobado en la reanudación del primer período extraordinario de sesiones de la Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica, celebrada en Montreal (Canadá) el 29 de enero de 2000. Se abrió a la firma en Nairobi el 24 de mayo de 2000 y entró en vigor el 11 de septiembre de 2003³⁸⁵.

El Protocolo tiene por objeto “contribuir a garantizar un nivel adecuado de protección en la esfera de la transferencia, manipulación y utilización seguras de los organismos vivos modificados resultantes de la biotecnología moderna que puedan tener efectos adversos para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana, y centrándose concretamente en los movimientos transfronterizos.

³⁸⁵ Protocolo De Cartagena Sobre Seguridad De La Biotecnología Del Convenio Sobre La Diversidad Biológica :*Objetivo*, De conformidad con el enfoque de precaución que figura en el Principio 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, el objetivo del presente Protocolo es contribuir a garantizar un nivel adecuado de protección en la esfera de la transferencia, manipulación y utilización seguras de los organismos vivos modificados resultantes de la biotecnología moderna que puedan tener efectos adversos para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana, y centrándose concretamente en los movimientos transfronterizo. Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica, Canadá, 2000. Disponible en <
<http://conacyt.gob.mx/cibiogem/images/cibiogem/comunicacion/publicaciones/cartagena-protocol-es.pdf>>, [Consultado 25.08.2016].

6.3 LA DECLARACIÓN DE JOHANNESBURGO SOBRE DESARROLLO SOSTENIBLE Y PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD

Si bien es cierto esta tesis no se refiere a una presentación casuística y pormenorizada de la evolución del derecho ambiental, para nosotros en lo que nos atañe referidos al principio de Solidaridad como fundamento de ese estatuto jurídico internacional del refugiado ambiental de “pueblos indígenas” y comunidades ancestrales referidos sobre todo a la diversidad biológica y el conocimiento ancestral nos hacen repasar una evolución del contenido ambiental, y los aspectos de el porque de la necesidad de protección.

En cuanto a la declaración de la Johannesburgo si viene es cierto los gobiernos se reafirmaron en el compromiso con el desarrollo sostenible y se comprometieron a desarrollar una sociedad mundial, humanitaria, equitativa y bondadosa, consiente de la necesidad de a dignidad humana de todos, y en la que mantuvieron su compromiso de instrumentalizar la Declaración de Rio.³⁸⁶

Vuelven a indicar en problemas relacionados con el medio ambiente global en la perdida de la diversidad, disminución de las poblaciones de fauna y flora silvestre, desertificación y cambio climático. , reconociendo la división cada vez mayor entre ricos y pobres y la enorme brecha entre el mundo desarrollado del mundo en desarrollo son verdaderas amenazas a la prosperidad, estabilidad y seguridad de nuestro planeta.

Si bien es cierto la cumbre de Johannesburgo respecto de las comunidades

³⁸⁶ REAL FERRER, Gabriel, «A veinte años de la última Cumbre ambiental», Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del Derecho. [en línea] <Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2.pdf.>, <https://www.academia.edu/10086250/Sostenibilidad_Transnacionalidad_y>. [Consultado 25.08.2016].

ancestrales y pueblos indígenas es un hito importante en relación con el reconocimiento de la diversidad biológica que estos detentan y elaboran un plan de aplicación en lo que concierne a estos, en específico al desarrollo sostenibles de pequeños estados insulares en desarrollo, en la que se plasman compromisos e identifican acciones para el desarrollo sostenible de pequeños estados insulares que como sabemos son uno de los mas vulnerables ante el cambio climático y que han luchado constantemente para su reconocimiento respecto a su estatuto especial y para medidas eficaces en cuanto a los Estados se refieren respecto de disminuir el impacto del cambio climático.

La humanidad tiene muy pocos conocimientos sobre la biodiversidad del mundo ya que de un número de especie estimado en 10 a 15 millones solo se han descrito detalladamente de dos millones. Además se desconoce completamente las funciones que cumplen estas especies descritas en el funcionamiento de los ecosistemas y los servicios de que depende la sociedad, la perdida total de especies por motivo de extinción es un motivo de preocupación, ese ha estimado que la tasa de extensión actuales entre mamíferos y pájaros pueden superar en mas de 100 veces a la tasa que si no habría impacto de actividades humanas de extracción referidas a un crecimiento, por lo que estas van aunadas inexorablemente a la extinción de dialectos y otras formas de diversidad y conocimiento cultural en la que la perdida de diversidad genética, de poblaciones locales, y la fragmentación de las especies existentes revisten una importancia mayor, ya que la perdida de estos elementos de biodiversidad tendrán efectos directos sobre la subsistencia de las personas, particularmente los mas pobres, en nociones económicas, y sobre todo en las zonas rurales del mundo, la perdida de poblaciones locales, extinción de animales, flora,

modifican directamente al paisaje, y es factor principal de degradación de los ecosistemas.³⁸⁷

Se identifican también desarrollo sostenible para África y sus comunidades no quiebran ni mucho menos el paradigma del “desarrollo sostenible” como en muy buena medida, los numerosos aspectos fallidos de la Cumbre de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible celebrada en Johannesburgo tienen su origen en la evidente quiebra del progreso civilizatorio que supuso la Cumbre de Río alentando la institucionalización de la solidaridad entre los Estados y los pueblos de la Tierra³⁸⁸.

Cuando analizamos la evolución del derecho ambiental y por ende la implicación del concepto de solidaridad en relación con la fundamentación de este principio según y *para mejor entender nos remitimos a la explicación a modo de sinapsis de Real Ferrer*³⁸⁹ en las que propone tres enfoques para entender como ha evolucionado el Derecho ambiental y, más o menos, donde estamos:

-Las olas: son los impulsos políticos. En los momentos en que se ha dado una conjunción en la voluntad de la comunidad internacional, la que ha llegado a la conclusión de darle un impulso, un salto cualitativo a lo ambiental.

-Los estratos que son “el progreso técnico”. El Derecho ambiental empieza

³⁸⁷ El PNUMA ANUARIO 2015, El Informe de la Brecha de Adaptación encontró que los esfuerzos de adaptación al cambio climático deben ser aumentados, ya que los costos pueden llegar a \$300 000 millones anuales para el 2050. Disponible en <UNEP_Annual_Report_2015-2016UNEP-AR-2015-ES_web. pdf. Pdf>, [Consulta 25.08.2016].

³⁸⁸ REAL FERRER, Gabriel, «A veinte años de la última Cumbre ambiental», Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del Derecho. [en línea] <Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf.>, <https://www.academia.edu/10086250/Sostenibilidad_Transnacionalidad_y> [Consultado 25.08.2016].

³⁸⁹ Ibid.

acreditando el fracaso de los instrumentos clásicos del derecho para resolver situaciones nuevas y empieza a construirse de nuevo técnicamente, con nuevas instituciones jurídicas, poco a poco, perfeccionándose y sofisticándose.

-La evolución conceptual, que es la más complicada y definitiva. Abarca lo que se entiende por Derecho ambiental, donde estamos, para qué nos sirve, cual es el sustento del Derecho ambiental “porque todo derecho se sustenta en una convención social, todo derecho es un acuerdo social”, la cuestión es cual es la sociedad implicada, y concernida en el Derecho ambiental³⁹⁰.

En la actualidad después de la cumbre ambiental de Río + 20 en los que pude especialmente vivenciar y sentir la gran experiencia de desilusión para una gran parte de juristas ambientales en relación con los objetivos y la concretización de instrumentos jurídicos para desacelerar el impacto del cambio climático ,así como la exclusión de colectivos en las participaciones directas en las negociaciones con los estados ,y medidas que obliguen a los Estados a frenar los impactos del cambio climático.

Paralelamente a este evento de Río Centro y con gran sorpresa de manera positiva nos encontramos con una Cumbre de los Pueblos ³⁹¹, en las que de manera activa, los “pueblos indígenas” y comunidades ancestrales se dieron cita y pudimos ver y discutir en reuniones con ellos y sobre todo autoafirmarnos en la defensa de los

³⁹⁰ REAL FERRER, Gabriel, «La construcción del Derecho Ambiental», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, Pamplona, España, Nº 1, 2002, págs. 73-93.

³⁹¹ Textos relacionados con la Cumbre de los Pueblos en Río 2012 así como Declaraciones y reuniones que se sostuvieron a lo largo del encuentro. [en línea], Disponible en <<http://rio20.net/propuestas/declaracion-final-de-la-cumbre-de-los-pueblos-en-la-rio20/Consultado>>, [Consultado en 25.08. 2016]

derechos de estos, en los que dijeron a la comunidad internacional de manera directa que aunque no contaban con su participación en las negociaciones, ellos aun estaban ahí, y mantenían su posición férrea de la lucha de sus derechos y por la preservación del ecosistema, así como la preocupación por los impactos del cambio climático en sus comunidades, las mas vulnerables dentro quienes van a sufrir las consecuencias del cambio climático.

Elaborando y participando en y en la elaboración de recomendaciones directas para la elaboración de Declaración final Cumbre de los Pueblos en la Río+20 por Justicia Social y Ambiental, en defensa de los bienes comunes, contra la mercantilización de la vida y en la que continuaron con la defensa de sus territorios y en autoafirmación de ellos como “pueblos”, terminando en una serie de recomendaciones en las que destacamos:

- Contra la militarización de los Estados y territorios;
- Contra la criminalización de las organizaciones y movimientos sociales;
- Contra las grandes corporaciones;
- Contra la imposición del pago de deudas económicas injustas y por auditorías populares de las mismas;
- Por la garantía del derecho de los pueblos a la tierra y al territorio urbano y rural;
- Por la consulta y consentimiento libre, previo e informado, basado en los principios de la buena fe y del efecto vinculante, según la Convención 169 de la

OIT;

- Por la soberanía alimentaria y alimentos saludables, contra agro tóxicos y transgénicos;
- Por la garantía y conquista de derechos;
- Por la solidaridad con los pueblos y países, principalmente los amenazados por golpes militares o institucionales, como está ocurriendo ahora en Paraguay;
- Por la soberanía de los pueblos en el control de los bienes comunes, contra las tentativas de mercantilización;
- Por el cambio de la matriz y el modelo energético vigentes;
- Por el reconocimiento de la deuda histórica social y ecológica;

Fue emocionante ver a los pueblos indígenas mas vivos que nunca, y sobre todo conscientes de su historia, de su pasado, y verdaderos detentores de la diversidad, conocimiento tradicional, y riqueza de nuestro planeta, terminaban esta declaración con “Volvamos a nuestros territorios, regiones y países estimulados para construir las convergencias necesarias para seguir en lucha, resistiendo y avanzando contra el sistema capitalista y sus viejas y renovadas formas de reproducción”³⁹². Y con un ¡De pie, continuamos en lucha!, ellos así mismos con una visión que aunque marginados están ahí presentes, y sobre todo con el pedido urgente ante la comunidad internacional de los impactos que van a tener sobre ellos el cambio climático y sobre la responsabilidad que cabe a la humanidad en la realización de

³⁹² Ibíd.

políticas efectivas en relación con salvaguardar la diversidad de nuestra especie y nuestro hábitat, la “madre tierra”.³⁹³

Es importante destacar los aspectos del principio de la solidaridad enmarcados dentro de la realiza con de la “Declaración de la cumbre de los pueblos”, así como otras, declaraciones que han retomado la visión de una solidaridad global y la responsabilidad de los países desarrollados en la devastación de nuestros ecosistemas, así como en la nuevas responsabilidades a las que se enfrentan los Estados en vías de desarrollo para que no caigan en los errores del pasado, si bien es cierto, no hubo compromisos grandes a niveles internacionales, pero quedo acreditado por la comunidad científica los impactos del cambio climático y sobre todo lo que significo la participación de los “pueblos indígenas” y comunidades ancestrales, al margen incluso de la realización de documentos oficiales, la autoafirmación de que son y están clamando marginados si pero en pie de lucha, en la defensa de los bienes comunes y que esto implica la garantía de una serie de derechos socio ambientales, el fortalecimiento de la justicia ambiental, la educación ambiental, la solidaridad entre los pueblos, el respeto a la cosmovisión de las diferentes poblaciones y la defensa del Buen Vivir como forma de vivir en armonía con la naturaleza. Es importante resaltar que coincidimos completamente de la visión de bien común que tienen los pueblos indígenas y comunidades ancestrales, así como explica respecto a la nueva concepción que debe ser tomada por la comunidad internacional respecto a su protección y su normativización el profesor Ottavio Marzocca en cuanto al riesgo global de seguir con el modelo vigente (...) Indudablemente tanto la consideración del

³⁹³ Para ver el texto completo de las Propuestas de la Cumbre de los Pueblos. Disponible en < <http://rio20.net/propuestas/declaracion-final-de-la-cumbre-de-los-pueblos-en-la-rio20/>>,[Consultado 25.08.2016].

ambiente como contexto esencial de la sociedad global de riesgo, en cuanto a la idea de que en este escenario se perfilan formas prometientes de política ecológica sobre nacional, aludiendo al dato eventual de que todavía en este marco restan sustancialmente las tendencias ligadas al predominio gubernamental que el neoliberalismo ha conquistado no en suma sobre la sociedad, mas aun sobre los gobiernos de riesgo ecológico global, solo basta pensar en la comercialización de los derechos o créditos de emisión de carbono, asunto como vía maestra en lo que respecta a la aplicación del Protocolo de Kyoto contra el cambio climático³⁹⁴, debe ya terminar esta economía de gobernabilidad neoliberal para sistematizar una suerte de grande estrategia político-ecológico, y que en este principio de quien contamina paga no basta cuando se tratan de bienes de uso común.³⁹⁵

Ellos enfatizan que economía verde es una forma más de despojar a los pueblos, que genera más apropiación de la tierra y del territorio y no puede ser solución para las crisis ambientales. Agrava las desigualdades de género, raza y etnia, y también la injusticia ambiental. Grandes proyectos de infraestructura como las mega-hidroeléctricas, la matriz energética y el actual modelo de producción y consumo son incompatibles con el cuidado de la vida. Algunas energías renovables, como la eólica, en manos de las grandes empresas también están causando injusticias ambientales y expulsando a los pueblos de sus territorios. Además, el modelo energético que promueve la economía verde basado en la biomasa repite los errores del modelo energético basado en la explotación y uso de los combustibles fósiles, enmarcando

³⁹⁴ MARZOCCA, Ottavio, *Il Mondo Comune, Dalla Virtualità alla Cura*, Editorial Ecommos, Roma, 2015, pág. 125.

³⁹⁵ *Ibíd.*

así las diferencias de “desarrollo sostenible y sostenibilidad que se viene ya debatiendo en el contexto ambiental internacional y la elaboración de sistemas acordes con la definición de Sostenibilidad desterrando el concepto de Desarrollo sostenible, toda vez que no es viable.

En relación con los efectos del cambio climático, sobre todo en lo relacionado a la poblaciones mas vulnerables tanto el protocolo de kyoto ³⁹⁶ a las que estados unidos aun no ha ratificado aunque este gobierno haya demostrado su preocupación por el ambiente, deja sin protección jurídica, a estas comunidades sobre todo a una situación de emergencia que se ve refrendada en este protocolo Parte incluida en el anexo I en el que se pide a los Estados a cumplir los compromisos señalados en el párrafo 1 “de manera que se reduzcan al mínimo las repercusiones sociales, ambientales y económicas adversas para las Partes que son países en desarrollo, en particular las mencionadas en los párrafos 8 y 9 del artículo 4 de la Convención. En consonancia con las decisiones pertinentes de la Conferencia de las Partes sobre la aplicación de esos párrafos, la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el presente Protocolo estudiar en su primer período de sesiones las medidas que sea necesario tomar para reducir al mínimo los efectos adversos del cambio climático y/o el impacto de la aplicación de medidas de respuesta, pero no hay especiales medidas respecto a pueblos indígenas y comunidades ancestrales aunque reconocen de esta manera “peligro “ existente de la magnitud del impacto del cambio

³⁹⁶ En relación con e Protocolo de Kyoto, las medidas respecto al cambio climático y efecto invernadero de parte de los Estados, así como los países firmantes y compromisos de los estados en la creación de comisiones científicas, sobre todo en la reducción de los efectos de los impactos ambientales. Disponible en < <http://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpsan.pdf> > [Consultado 25. 08.2016]

climático en el planeta.³⁹⁷

El próximo e inexorable paso civilizatorio que la Humanidad debe dar si quiere evitar la no muy lejana degradación de su entorno, cuando no su propia desaparición, es la articulación de la especie como grupo organizado basado en la solidaridad planetaria.

³⁹⁸ Desde otro punto de vista, lo ha expresado así recientemente PÉREZ CALVO: «Desde el momento en que se parte de la igualdad sustancial de todos los seres humanos, el último objetivo utópico que la lógica exige en esta materia es la consideración de la Humanidad como ámbito general de la solidaridad. Actuaciones singulares de los Estados, de organizaciones privadas y de los individuos, junto con movimientos ideológicos universalistas convergen hacia ese objetivo utópico del mundo entero como ámbito organizado de la solidaridad» Planteamiento que puede reputarse de utópico, pero, como ha sido dicho en conocida frase, lo que realmente es utópico es pensar que el Mundo pueda seguir así indefinidamente, y que se puede crecer y utilizar, planteamiento que los pueblos indígenas han repetido hasta la saciedad, en la enseñanza al mundo moderno de hacernos comprender que el planeta es un ser vivo.

La crisis del planteamiento del principio de solidaridad, como principal rector del sistema entra en colisión con la noción Estado de Bienestar en la que además de la sobresaturación de demandas y de respuestas, que eso va de suyo y encuentra natural y rápidamente sus límites, se presenta la decadencia del principio de igualdad

³⁹⁷ Protocolo De Kyoto De La Convención Marco De Las Naciones Unidas Sobre El Cambio Climático. Disponible en < <http://unfccc.int/resource/docs/convkp/kpspan.pdf>>. [Consultado 08.08.2016].

³⁹⁸ REAL FERRER, Gabriel, «A veinte años de la última Cumbre ambiental», Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del Derecho. [en línea] <Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2.pdf.>, <https://www.academia.edu/10086250/Sostenibilidad_Transnacionalidad_y> [Consultado 25.08.2016].

frente al de libertad.

Tenemos que inevitablemente asentarnos sobre la noción de compensación en la que la obligación de responsabilidades compartidas pero diferenciadas sean las bases de la solidaridad. (...)En el justo equilibrio, permanentemente perseguido, entre los incompatibles —en términos absolutos— principios de igualdad y libertad debiera encontrarse un modelo de Estado que facilitara el bienestar de los ciudadanos, no necesariamente perseguido en exclusiva mediante directas prestaciones. El desafío es «asentar algo distinto en el lugar de la ilusión del Estado de Bienestar» que realice eficazmente los valores sobre los que éste se asienta. La tarea presenta una complejidad extraordinaria y debiera ocupar todos los esfuerzos necesarios para resolver cuestiones sobre las que la teoría política no ha dado respuestas convincentes. Entre tanto, debemos entender que esa búsqueda tiene que ver con la solidaridad altruista propia del Estado de Bienestar solidario del que habla BALDWIN, pero que se asienta sobre la construcción (y supone un progreso) de ese Estado cuyo fundamento ha sido la solidaridad egoísta.³⁹⁹

Cuando decimos que el derecho es la creación de una sociedad soberana que es capaz de dictarse normas de obligado cumplimiento. Si los valores ambientales fueran predominantes, el derecho respondería a esa realidad, por lo tanto el conocimiento de nuestras responsabilidades, nos hace responsables de políticas de protección y de asegurarnos la diversidad biológica y étnica de la tierra, así como la de preservación

³⁹⁹ REAL FERRER, Gabriel, «La solidaridad en el Derecho Administrativo.», *Revista de Administración Pública, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, Madrid, n.º 16, mayo-agosto, 2003.

del conocimiento tradicional y de la riqueza que poseen los “pueblos indígenas”⁴⁰⁰.

Si bien es cierto la concepción de que el derecho ambiental es 99% un derecho ambiental estatal, es decir, es un derecho de grupo basado en una soberanía determinada, un derecho que regula el comportamiento de una sociedad concreta respecto a su medio, nos hemos dado cuenta con el devenir de los procesos históricos – sociales y ambientales en razón de las consecuencias climáticas que las medidas y legislaciones nacionales son insuficiente. El derecho ambiental estatal no sirve para dar respuestas a los problemas ambientales globales.⁴⁰¹

Por lo que existe un deber de construcción de una solidaridad planetaria estadio superior al del derecho ambiental estatal es el de la comunidad internacional, el derecho de los compromisos no coactivos un Derecho ambiental del multilateralismo en razón a el pluralismo jurídico por la que esta tesis aboga en la que todos los sujetos "los otros" se vean realmente representados en razón de unas verdaderas democracias.

En las últimas décadas se han producido importantísimos progresos en este campo, generándose un gran número de convenios y tratados internacionales de vocación ambiental, y sobre todo en relación con la existencia de el cambio climático y los efectos de este en nuestro planeta que, por otra parte, han contribuido también a la modernización y al perfeccionamiento de los derechos ambientales estatales. No obstante, es evidente que debería darse respuesta a las problemáticas actuales

⁴⁰⁰ Ibid.

⁴⁰¹ CRUZ, Paulo Márcio y Zenildo BODNAR, « La transnacionalidade e a emergência do Estado e do Direito transnacionais» In: CRUZ, Paulo Márcio (Org.). *Direito e transnacionalidade*. Editorial Jurua, 2009.

buscando plena concordancia entre el ámbito del problema, la sociedad que sustenta el derecho y el ámbito del derecho con capacidad coactiva. Ello supone que es imperativo continuar en la búsqueda de una gobernanza ambiental eficaz, es decir una organización internacional que sea capaz de imponer soluciones a los Estados, porque con excesiva frecuencia los intereses egoístas de grupo se ponen por delante de los intereses colectivos, por lo que la solidaridad es la respuesta tanto ética como jurídica en la realización y creación de un estatuto jurídico especial para refugiados ambientales, así como en la protección inmediata de las comunidades ancestrales y pueblos indígenas toda vez que no podemos perder toda la riqueza de la diversidad biológica planetaria.

Estado social democrático o como afirma Gomes Canotilho comporta la emergencia del principio de solidaridad y su positivización.⁴⁰² Como vemos, en el seno del Estado la solidaridad subyace como principio inspirador de muchas relaciones y, aunque no siempre de manera explícita, entra en juego con frecuencia para cubrir las insuficiencias que se derivan de la aplicación del principio de responsabilidad y en la que se debe trabajar por un postulado global en la organización de ámbitos supranacionales de materia ambiental, y en donde las instancias nacionales y locales consiga la densificación positivas de los estándares ecológicos, apuntándose como un derecho de ciudadanía global en términos intergeneracionales.⁴⁰³

La “solidaridad” por todo cuanto ha dejado de ser un valor de simple consideración y

⁴⁰² CANOTILHO GOMES, José Joaquim, *Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada Estado de Direito*. Cadernos Democráticos n.º7., Editorial Gradiva, Fundação Mário Soares Lisboa, 1998.

⁴⁰³ Ibid.

ha pasado a positivarse en principios rectores del Medio Ambiente, y que no son meramente un referente ético de objetivos, si no que se relacionan con principios que deben estructurar las comunidad internacional y de los Estados y en el que a través del conocimiento tecnológico nos hemos dado cuenta que "nuestro hogar", tiene la obligación y necesidad en relación con la especie humana la idea de grupo sujeto a una unidad de destino. Destino común que inexorablemente se encuentra ligado a la conservación de ese "hogar" que compartimos y presupone la solidaridad con las generaciones venideras, de allí la imposición respecto de la elaboración de emergencia en relación con la inevitable extinción de determinados "pueblos indígenas " sobre todos aquellos que están en estados insulares y que han venido desde los años 80, reclamando atención de parte de la comunidad internacional respecto de medidas drásticas acerca de el aumento de la temperatura en los mares, y los efectos de las inundaciones y la elevación de el mar en estas comunidades.

Detentamos la responsabilidad de gestionar los recursos y la obligación de realizarlos conformes al sentido de esta responsabilidad, tenemos que ser enfáticos en la obligación de acoger los Estados a través del Instituto del Refugio dada la responsabilidad en la consecución y efectos del cambio climático de los países desarrollados sobre los ecosistemas de estos pueblos y la perdida definitiva de estos si no se realizan medidas urgentes respecto a estos.

Tenemos que verdaderamente cambiar el paradigma de la evolución de la teoría económica se ha pasado de la noción de "crecimiento" a la de "sostenibilidad ", en especial con nuevas ideas ya que se ha constatado el fracaso continuo de siglos de

neoliberalismo y desarrollo desmesurado entre estos Serge Latouche ⁴⁰⁴, en lo referido a la concepción de un “decrecimiento”. Así, mientras en un principio la idea que se sostenía era de “cuánto más mejor”, de tipo exclusivamente productivista, posteriormente se pasó hacia un modelo desarrollista del tipo de “cuanto más, en determinadas condiciones, mejor”⁴⁰⁵. El paradigma actual del desarrollo sostenible incorpora la noción de límite, la idea de que el desarrollo debe producirse en un medio finito con el que inexorablemente se relaciona. La sostenibilidad del desarrollo supone que éste tiene que poder perpetuarse en el tiempo. Por lo tanto, el desarrollo tiene que pactar con el medio para permitir que ese desarrollo se pueda mantener indefinidamente. Es un planteamiento en el que lo cuantitativo pierde fuerza frente a lo cualitativo. Desde el punto de vista de buena parte de los economistas es un modelo que parte de la sustitución del capital natural por el capital artificial, puesto que si no se produce esta sustitución no hay desarrollo sostenible.⁴⁰⁶ Generación tras generación consumimos capital natural, y humano referidos a la extinción de lenguas, etnias, pérdida de diversidad de flora, fauna, etc., por lo que el impacto es bastante grave si lo vemos desde una perspectiva de riqueza biológica, la pérdida de este, es contraproducente y seguir el sistema neoliberal de, extracción de recursos sin medida nos lleva inexorablemente a perder la riqueza de nuestra especie.

Tenemos que realizar una nueva convención social, todo derecho es un “acuerdo social”, la cuestión es cuál es la sociedad implicada, y concernida en el Derecho

⁴⁰⁴(v.) pag 87..

⁴⁰⁵ LE PRESTE, Phillipe, *Ecopolítica Internacional*, tradução Jacob Gorender, Editora Senac São Paulo, 2001. pág. 192.

⁴⁰⁶ *Ibíd.*, pág.498.

ambiental, y en lo relacionado a normativa internacional respecto a esta.

En busca del diálogo entre las dimensiones humanas y ambientales: tener a la solidaridad como compromiso.

Queda demostrado, a partir de las reflexiones antecedentes, que el reconocimiento formal de los “refugiados ambientales” y en especial de los más vulnerables y afectados dado el proceso histórico de formación de los Estados Nacionales y la sociedad Internacional emerge, de forma innegable como nueva demanda normativa e social en la esfera internacional. Las iniciativas de adaptar y flexibilizar instrumentos internacionales vigentes con el fin de extender su aplicación para alcanzar nuevas y complejas situaciones jurídicas, traspasando las limitaciones estructurales, inherentes a la elaboración de las referidas normas, ya sea como en limitaciones temporales, y de manera que tales instrumentos fueran concebidos en otro contexto histórico a tales limitaciones un escenario político altamente desfavorable a renegociación de regímenes ya consolidados completa ese cuadro. Por esta razón y sobre todo fundados en la certeza de las evidencias científicas se defiende la postura de la necesidad de un nuevo compromiso global fundado en bases más amplias, equilibrándose la atribución de responsabilidades de Estados con base en el principio de responsabilidades comunes, pero diferenciadas -, ya que es responsabilidad de toda la comunidad internacional, con base en el principio de solidaridad, que ellos gocen por tanto de una protección internacional sin discriminación a los que verdaderamente son “refugiados ambientales”. Es posible además identificar, inclusive, iniciativas concretas siguiendo esa línea de pensamiento respecto de la protección de emergencia de pueblos indígenas y comunidades ancestrales sobre

todo en lo relacionado con la toma de consciencia de parte de la comunidad internacional de lo que significaría la pérdida de toda esta diversidad Biológica y conocimiento ancestral.

Ya en algunos países respecto de pueblos indígenas, están siendo restrictivos respecto al conocimiento ancestral e incluso, en tribunales internacionales, ya existen decisiones referentes a las patentes o la biopiratería genética, realizada en contra de los pueblos indígenas y en relación con el conocimiento tradicional, como ejemplo Afganistán, solamente puede expedirse un permiso de acceso si la autoridad nacional competente considera satisfactorio el logro del consentimiento fundamentado previo de los interesados directos pertinentes (de la Environment Act) En Panamá, el contrato entre los proveedores y el solicitante debe ser conocido por la autoridad nacional competente antes de la firma del contrato de acceso (Decreto de Panamá, artículo 22)⁴⁰⁷. En Sudáfrica, para la expedición de permisos de acceso se requiere que el solicitante y el interesado directo hayan concertado un acuerdo de transferencia de materiales y un acuerdo de participación en los beneficios (sección 82 de su Biodiversity Act). En Uganda, antes de que la autoridad competente pueda expedir un permiso de acceso, el solicitante ha de obtener el consentimiento fundamentado previo de un organismo principal, de una comunidad local o del propietario de la tierra, y ha de concertar con los mismos un acuerdo de acceso. El solicitante tiene también que concertar un acuerdo de transferencia de materiales con el organismo principal (Secciones 12, 14 y 19 de la Uganda Regulations). En Vanuatu,

⁴⁰⁷ Para ver seguimientos, reports, y documentos relacionados con la implantación del CBD en los países así como el desarrollo de leyes nacionales, respecto a derechos de propiedad y patentes, así como de legislación referente al conocimiento tradicional de pueblos indígenas. Disponible en <<https://www.cbd.int/reports/intro.Shtml>> y <<https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>> [Consultado 25.08.2016].

la autoridad competente “debe considerarse satisfecha de que se ha concertado un contrato jurídicamente vinculante y que pueda imponerse con aduanas, los propietarios de la tierra o cualesquiera titulares de los conocimientos tradicionales”⁴⁰⁸. Por ejemplo, en el ámbito de la Indian Biological Diversity Act, se requiere para los extranjeros el consentimiento fundamentado previo de la Autoridad nacional para la diversidad biológica según lo definido bajo las secciones. Se han establecido distintos procedimientos para ciudadanos de India bajo las secciones 7, 23 y 24 de la misma ley 51/ de la ley Indu, en el artículo 17 del Decreto de Bolivia se requiere que las solicitudes de acceso se presenten a un órgano distinto dependiendo de que el solicitante sea extranjero o no. En el artículo 16 (6) de la Medida Provisoria de Brasil⁴⁰⁹ se afirma que la participación de una entidad jurídica extranjera en el acceso a recursos genéticos y a los correspondientes conocimientos “solamente se autoriza cuando esté unida a una institución pública brasileña, encargándose esta última de la coordinación obligatoria de las actividades”. En los artículos 14 y 15 de la Wildlife Resources Conservation and Protection Act de Filipinas (Philippine Republic Act No 9147) se exige que “si un solicitante es una entidad o persona extranjera, una institución local debería intervenir activamente en la investigación, recolección y, de ser aplicable y adecuado, en el desarrollo tecnológico del producto derivado de los recursos biológicos y genéticos”. Véase también la sección 19.2 de las Philippine Guidelines respecto a actividades de bioprospección⁴¹⁰. En los apartados 8A. 2 y 8A.

⁴⁰⁸ *Ibíd.*

⁴⁰⁹ *Ibíd.*

⁴¹⁰ *Ibíd.*

3 de la Australian Regulations⁴¹¹ se proporcionan distintos requisitos para el acceso a los recursos biológicos según sean para fines comerciales, o posiblemente comerciales, o según sean para fines no comerciales. Si para ambos fines se requiere un permiso de acceso, en el caso de fines comerciales, o posiblemente comerciales, se requiere el consentimiento fundamentado de los propietarios de la tierra y un acuerdo de participación en los beneficios concertado con cada uno de los proveedores de acceso a los recursos, y en caso de fines no comerciales se requiere solamente un permiso por escrito de los proveedores del acceso y una copia de una declaración estatutaria dada a cada proveedor del acceso indicando que el solicitante no pretende utilizar los recursos biológicos para fines comerciales y se compromete a presentar un informe por escrito acerca de los resultados de la investigación, a dar un duplicado taxonómico de cada muestra, a no transferir ninguna muestra sin permiso de cada proveedor del acceso y a no realizar ni permitir que otros realicen investigación o desarrollo para fines comerciales respecto a cualesquiera recursos genéticos o compuestos bioquímicos, la totalidad de estos casos referidos a conocimiento tradicional de pueblos y comunidades indígenas y que son monitoreados por el grupo especial en el marco del Convenio de la Diversidad Biológica.⁴¹²

⁴¹¹ *Ibíd.*

⁴¹² El Grupo de trabajo especial de composición abierta sobre acceso y participación de los beneficios recibió el mandato de elaborar y negociar un régimen internacional sobre acceso a los recursos genéticos y participación en los beneficios con la finalidad de adoptar un instrumento/instrumentos para aplicar efectivamente las disposiciones de los Artículos 15 y 8 j) del Convenio y los tres objetivos del Convenio. En las atribuciones previstas para el Grupo de trabajo sobre acceso y participación en los beneficios se prevé que la negociación del régimen internacional esté inspirada en “entre otros, el análisis de los instrumentos jurídicos y otros instrumentos nacionales, regionales e internacionales existentes relativos al acceso y la participación en los beneficios, incluyendo contratos de acceso; experiencias adquiridas en su aplicación, los mecanismos de cumplimiento y de observancia y cualquier otra opción.

Si bien es cierto de parte de la comunidad internacional, existe realmente un conocimiento científico respecto al cambio climático y a pesar de que cada vez se tiene más conciencia acerca de los riesgos del cambio climático, no se le ha prestado la atención debida a su probable impacto en el desplazamiento y la movilidad humana y sobre todo de los impactos que se tendrían en las comunidades anteriormente descritas, con los ejemplos acerca de conocimiento ancestral, enumerados anteriormente y los beneficios que algunas empresas tienen de estos, como es el caso de recursos genéticos en Brasil por la industria farmacéutica o la medicina ayurvedica en relación con la implantación en muchos países de la Unión Europea conjuntamente con la medicina tradicional occidental, las que han comprobado su eficacia, es necesario no solo legislar, si no proteger de manera jurídica a estos pueblos.

En un régimen común sobre acceso a los recursos biológicos establecido mediante la Decisión 391 de la Comisión de la Comunidad Andina.⁴¹³ Aunque la decisión 391 se

⁴¹³ La Decisión 391, de la Comisión Andina, sobre el acceso a los recursos genéticos enfática al pronunciar la soberanía de los Estados Nacionales respecto a los recursos que hay dentro de sus fronteras, aunque reconocen la riqueza de la diversidad biológica y genética del planeta:

« Que los Países Miembros son soberanos en el uso y aprovechamiento de sus recursos, principio que ha sido ratificado además por el Convenio sobre Diversidad Biológica suscrito en Río de Janeiro en junio de 1992 y refrendado por los cinco Países Miembros;

Que los Países Miembros cuentan con un importante patrimonio biológico y genético que debe preservarse y utilizarse de manera sostenible;

Que los países andinos se caracterizan por su condición multiétnica y pluricultural;

Que la diversidad biológica, los recursos genéticos, el endemismo y rareza, así como los conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales asociados a éstos, tienen un valor estratégico en el contexto internacional;

Que es necesario reconocer la contribución histórica de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales a la diversidad biológica, su conservación y desarrollo y a la utilización sostenible de sus componentes, así como los beneficios que dicha contribución genera;

Que existe una estrecha interdependencia de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales

hizo vinculante sin que se requiriera la promulgación de ninguna nueva ley nacional, se han preparado medidas nacionales en ayuda de la aplicación de la Decisión 391 a nivel nacional. Estos países han seleccionado diversos modos de seguir adelante. Bolivia ha adoptado una reglamentación detallada de la Decisión 391 sobre un régimen común, respecto de los pueblos indígenas y comunidades tradicionales⁴¹⁴.

con los recursos biológicos que debe fortalecerse, en función de la conservación de la diversidad biológica y el desarrollo económico y social de las mismas y de los Países Miembros;

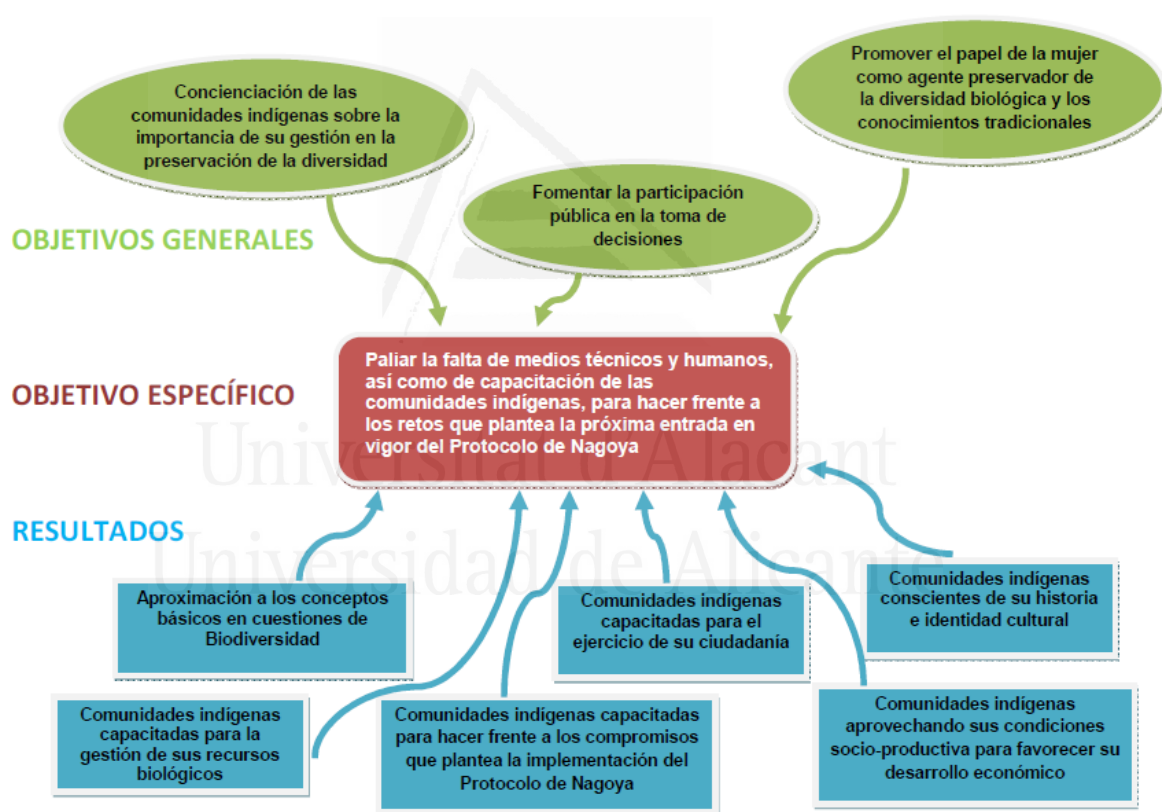
Que es necesario fortalecerá integración y la cooperación científica, técnica y cultural, así como el desarrollo armónico e integral de los Países Miembros;

Que los recursos genéticos tienen un gran valor económico, por ser fuente primaria de productos y procesos para la industria; » .Disponible en <
http://www.minambiente.gov.co/images/BosquesBiodiversidadyServiciosEcosistemas/pdf/Recursos_Gen%C3%A9ticos_Decisi%C3%B3n_391_de_1996.pdf>. [Consultado 25.08.2016].

⁴¹⁴ Tanto den países de Latinoamérica y caribe , como en asia , han implementado sistemas referentes a los derechos de propiedades respecto de los recursos así Cuba mediante informes anuales, debe señalarse que Malawi también ha adoptado Procedures and Guidelines for Access and Collection of Genetic Resources in Malawi (1996). Sin embargo, según el 3er Informe nacional de Malawi, esta medida es inadecuada por no indicarse el tipo de beneficios por compartir y no ha sido promulgada como normas o procedimientos que formen parte de la legislación vigente. En consecuencia, Malawi estaba en la actualidad redactando la reglamentación sobre acceso y participación en los beneficios. Mexico a través de informes nacionales y disponibles en red en la página del Senado México, <http://www.senado.gob.mx/sbsp/gaceta/index2.php?sesion=2005/05/11/1&documento=58>; En la sección 63 de la Ley General del Medio Ambiente y Recursos Naturales de Nicaragua (Ley de Nicaragua) se pide la preparación de una reglamentación específica sobre acceso y participación en los beneficios. Se reitera este requisito en la sección 43 del Reglamento de la Ley General del Medio Ambiente y los Recursos Naturales (Reglamentación de Nicaragua) pero todavía no se ha adoptado ninguna reglamentación específica que trate del acceso y participación en los beneficios. No obstante, según el 3er Informe nacional de Nicaragua, se ha preparado un proyecto de ley sobre diversidad biológica. En la Ley General de Ambiente de la Republica de Panamá (No. 41) (Ley General de Panamá) se prevé el acceso y la participación en los beneficios (incluidos el consentimiento fundamentado previo, las condiciones mutuamente acordadas y la participación de los beneficios) pero solamente para recursos en tierras indígenas. No obstante, en el Decreto Ejecutivo que Reglamenta el Artículo 71 de la Ley 41 de 1 Julio de 1998 (Decreto de Panamá), que entró en vigor en octubre de 2006, se ha introducido un régimen detallado de acceso y participación en los beneficios que se aplica a los recursos genéticos (y biológicos) y a los correspondientes conocimientos tradicionales. Entre estos países se incluyen Afganistán, Bulgaria, Bhután, Brasil, Costa Rica, Etiopía, Filipinas, India, Sudáfrica y Vanuatu. Entre estos países se incluyen Bhután, Bulgaria, Etiopía, Sudáfrica y Vanuatu. Además de la Medida Provisoria No 2. 186-16 de Brasil (Medida Provisoria de Brasil), que se concentra en el acceso y la participación en los beneficios, Brasil ha adoptado decretos en los que se considera el acceso y la participación en los beneficios y el Consejo de Gestión del Patrimonio Genético ha adoptado varias resoluciones estableciendo reglas y procedimientos para el régimen de acceso y participación en los beneficios.

Respecto del acceso a los recursos genéticos, Venezuela ha adoptado una Ley de Diversidad Biológica que cubre el acceso y la participación en los beneficios 34/ en la que se consideran la mayoría de las cuestiones del régimen pero que está por completar con una ulterior reglamentación.

Respecto a la aplicación del Protocolo de Nagoya, en relación con los Derechos sobre “conocimiento ancestral” y Biodiversidad, en fin ultimo tanto la Convención sobre la Diversidad Biológica como la aplicación de Protocolo de Cartagena, son instrumentos de empoderamiento y sobre todo de reconocimiento, de los pueblos indígenas como verdaderos detentores de estos.



* Elaboración del presente esquema grafico, respecto a los objetivos de la Implementación del

Perú ha adoptado también varias leyes y reglamentación relativas al acceso a los recursos genéticos. Sin embargo, en éstas no se consideran los procedimientos para el acceso y participación en los beneficios, salvo en la Ley nacional N.º7811, en la que se consideran todos los aspectos de un régimen de acceso y participación en los beneficios pero que solamente se aplica a los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas. Por su parte Ecuador ha redactado una ley especial sobre conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica en la que se consideran el acceso y participación en los beneficios bajo su título IV, capítulo VI. Por último, Colombia ha adoptado Decretos para establecer una autoridad nacional competente encargada de aplicar la Decisión 391.

Protocolo de Nagoya, respecto de la Correcta aplicación del Protocolo de Nagoya y Protocolo de Cartagena, en el marco de un Proyecto Interuniversitario del que la autora de la tesis participa.

Aunque algunos países solamente tratan caso por caso de la participación equitativa en los beneficios, otros establecen el porcentaje mínimo o máximo de su participación en los beneficios. Pocos países proporcionan también otros detalles relativos a la finalidad que debería asignarse a los beneficios obtenidos tal como, por ejemplo, la conservación de la diversidad biológica y el fomento de los conocimientos de la comunidad. En algunos países también se prevé el establecimiento de fondos en los que se depositen los beneficios recibidos por el Estado o los que no hayan sido asignados a los interesados directos. Por último, en algunas medidas se establecen también las condiciones relativas a la transferencia de los recursos genéticos a terceras partes o se estipula que esas condiciones serán establecidas en el acuerdo.

Los problemas que causan los peligros naturales presentes en la región, pueden verse agravados en grado sumo por el calentamiento global previsto y los consiguientes aumentos del nivel de los mares y de la temperatura en la superficie de éstos, así como los cambios en los regímenes de precipitaciones, vientos y corrientes oceánicas. La vulnerabilidad de los recursos costeros, los asentamientos humanos y la infraestructura frente a la elevación del nivel del mar, imprime relieve a la necesidad urgente de un marco integrado para tratar estos problemas. La escasez de datos fidedignos y la falta de adecuados sistemas de información o estructuras institucionales coordinadas para ordenar los recursos costeros, acentúa las dificultades.

Para hacer frente a la futura aceleración de la suba del nivel del mar, los pequeños Estados insulares del Caribe han emprendido el proceso de formar capacidad a escala regional y nacional participando en el proyecto cuatrienal (1997-2001) que financia el FMAM, denominado Caribe⁴¹⁵: Planificación para la Adaptación al Cambio Climático (CPACC), cuya ejecución está a cargo de la Secretaría General de la OEA junto con la Universidad de las Indias Occidentales. Se trata del único proyecto regional formulado en respuesta directa al Plan de Acción para los SIDS y constituye una actividad de apoyo de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMCC)⁴¹⁶.

⁴¹⁵ Organización De Los Estados Americanos Consejo Interamericano Para El Desarrollo Integral (Cidi) li Reunion Ordinaria De La Comisión Interamericana Para El Desarrollo Sostenible 10/99 22 De Septiembre De 1999 Original: Inglés Los Problemas Del Desarrollo Sostenible De Los Pequeños Estados Insulares. Disponible en <<http://www.oas.org/dsd/publications/CIDS/Inf%2010%20Sml%20espág.pdf>>. [Consultado 25.08.2016].

⁴¹⁶ Información básica sobre financiamiento para el cambio climático, NORTH AMERICA, Reseña regional sobre el financiamiento para el clima El cambio climático podría costarle a América Latina alrededor del 1% de su PIB anual (CEPAL, 2010). Entre los problemas más acuciantes de la región están la disminución de los glaciares andinos, que podría provocar estrés hídrico a alrededor de 77 millones de personas para 2020, y la continua deforestación de los bosques tropicales. Los PEID del Caribe han sido especialmente impactados por el cambio climático y los desastres naturales, que amenazarán sus recursos naturales básicos y socavarán los medios de vida de sus habitantes, afectando a actividades económicas esenciales como el turismo y la agricultura. Abordar dichos problemas exige recursos considerables y el acceso al financiamiento para el clima es crucial para la región, especialmente la mejora del acceso al financiamiento para adaptación, que solo recibe actualmente el 11% del financiamiento aprobado. El financiamiento para el clima en la región de América Latina y el Caribe (ALC) está muy concentrado en unos cuantos de los países más grandes de la región, como México y Brasil, que reciben la mayoría del financiamiento, principalmente para proyectos de mitigación, mientras que algunos de los pequeños estados insulares en desarrollo (PEID), que necesitan urgentemente financiamiento para adaptación, han recibido muy pocos fondos hasta ahora. En los últimos diez años se ha aprobado un monto para actividades de mitigación y REDD+ (US\$1430 millones) que supera en más de siete veces la cantidad para adaptación (US\$200 millones). Desde 2003, se han aprobado US\$1770 millones para 261 proyectos en la región. De este monto, US\$1104 millones se han concedido en forma de donaciones, que apoyan la mayoría de los proyectos aprobados. Se han aportado US\$634,45 millones en forma de préstamos en condiciones concesionarias para diez proyectos financiados por el Fondo para una Tecnología Limpia (CTF), cuatro del Programa de Inversión Forestal (FIP) y tres del Programa para el Aumento del Aprovechamiento de Fuentes Renovables de Energía en los Países de Ingreso Bajo (SREP), en el marco de los Fondos de Inversión en el Clima (CIF) del Banco Mundial, de cuya implementación en la región se encarga el Banco Interamericano de Desarrollo. La cantidad total aprobada desde 2003 hasta octubre de 2013 es de US\$397,15 millones para 110 proyectos. Durante el año pasado, el monto aprobado en la región ha

En actualidad no existe un marco de gobernanza multilateral coherente que proteja adecuadamente a las personas desplazadas cambio climático (CCDP). No ha habido ninguna respuesta coordinada de los gobiernos para hacer frente a los desplazamientos humanos debido al cambio climático. Dada la naturaleza y magnitud del problema, las medidas ad hoc basados en regímenes nacionales existentes es probable que conduzcan a la inconsistencia, la confusión y el conflicto es necesario por tanto la realización de la "Convención CCDP" (Convención para personas desplazadas por el cambio climático). Una Convención para las personas desplazadas por el cambio climático, y a la que somos totalmente a favor, pero dada la dificultad de esta conformación debemos actuar, bajo un sistema de emergencia o protocolo a seguir cuando se traten de pueblos indígenas los cuales ya hemos hablado en esta tesis.

Tenemos que actuar bajo una "Solidaridad Planetaria", en la que debe haber una toma de conciencia de la sociedad internacional en la que la solidaridad no debe ser considerada sólo como una obligación de los Estados, sino de todos los seres humanos, por ende parte estructural del sistema internacional. Debe ser considerada como principio fundamental ineludible para el Desarrollo y para la Protección de los pueblos indígenas y comunidades ancestrales ya que tanto las relaciones entre estados como las de la comunidad internacional con todos los pueblos deben venir presididas por este principio, no tanto como valor moral sino jurídico.

aumentado un 5%, mientras que los desembolsos han crecido un 43%: una tendencia contraria a la subrayada en 2012, cuando el aumento de la cantidad desembolsada fue inferior al aumento de la cantidad aprobada. Esto podría indicar una mejora de la manera en que interactúan los fondos especiales con la región. Nella Canales Trujillo, Smita Nakhooda y Alice Caravani, ODI, Liane Schalatek, HBF. Disponible en <<https://www.odi.org/sites/odi.org.uk/files/odi-assets/publications-opinion-files/8721.pdf>>. [Consultado 25.08.2016].

En la que a través de este principio sobre todo actuemos, celeridad y emergencia, para atender a las necesidades de protección que requiere los pueblos indígenas, es necesario para alcanzar por tanto esta “solidaridad global” una previa solidaridad con los pueblos indígenas, dado el proceso histórico social de marginación, para que, a partir de ahí, puedan participar a un mismo nivel de ese compromiso internacional de protección, distinguiendo entre la responsabilidad que atañe a los países industrializados en relación a los daños producidos en el Planeta por causa de su desarrollo, de la ineludible solidaridad entre los pueblos en orden a la mejora de la calidad de vida y la protección del medio, sobre todo en la cuota a la hora de recibir, cuotas de refugiados por países de destino, deben atender a estos preceptos.

Debemos entender que la conservación se anuda a la Solidaridad, principio básico y que la tolerancia con todos los pueblos es el primer paso para una solidaridad global y de especie, en el que se ensalcen los valores de la Pluriethnicidad y la diversidad biológica del planeta materializándose mediante todos los instrumentos de ayuda y cooperación posibles y sobre todo mediante la ciencia y tecnología ya que es el único camino para mitigar los impactos del cambio climático. Si bien la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático define al cambio climático como “un cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima que se ha observado durante periodos de tiempo comparables”⁴¹⁷.

⁴¹⁷ Avances y Progresos Científicos en nuestro cambiante Medio Ambiente, anuario de Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente, 2010. Disponible en <http://www.unep.org/yearbook/2010/PDF/UNEP_ES_2010_low.pdf>. [Consultado 31.08.2016]

El cambio climático es un proceso que se manifiesta de diferentes maneras, incluyendo: un alza del promedio de la temperatura, a menudo referida como “calentamiento global”; cambios en los patrones de las lluvias los cuales generan inundaciones, sequías y en algunas zonas hasta la desertificación; patrones del clima extremos e impredecibles que provocan un mayor número de desastres naturales y más intensos; el derretimiento de los glaciares así como de las capas de hielo de los polos, que da como resultado el aumento del nivel del mar y la erosión de las costas, provocando que las zonas bajas de la tierra se vuelvan inhabitables y que afectaran sobre todo a las poblaciones de inuit, a los pequeños estados insulares sobre todo porque los pequeños Estados insulares constituyen una compleja combinación de factores de diversidad biológica y étnica así como la total desaparición del conocimiento tradicional que no podemos perder y que en la actualidad son considerados como verdadera riqueza y fin de nuestra especie⁴¹⁸.

Debemos tanto en los planos nacional, regional e internacional, respecto de problemas clave que engloban los efectos de el cambio climático y enmarcarlos dentro de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.

⁴¹⁸ Véase en relación con el importancia de el conocimiento ancestral y la diversidad étnica y biológica para nuestra supervivencia en la Tierra, El anuario del PNUMA del Año 2010 Internacional de la Diversidad Biológica, que está dirigido a lograr una considerable reducción del ritmo de pérdida de la diversidad biológica en el ámbito internacional, regional y nacional a fin de contribuir a aliviar la pobreza y beneficiar todo tipo de vida en la Tierra. Es poco probable que se cumpla con dicha meta (Gilbert 2009). La Décima Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica. Disponible en < http://www.unep.org/yearbook/2010/PDF/UNEP_ES_2010_low.pdf>. [Consultado 31.08.2016].

6.4 COMPROMISO DE ACCIÓN DE PARIS Y COMPROMISO DE SOLIDARIDAD MUNDIAL

Si bien la conferencia del Cambio Climático celebrada en París en 2015⁴¹⁹ fue un compromiso que aunó ciudades, regiones, empresas, inversores, organizaciones de la sociedad civil, sindicatos y otros signatarios provenientes de todos los sectores.

de la sociedad, sigue marginándose y no haciendo mención expresa a los pueblos indígenas si somos realistas y racionales, el cambio climático pone en peligro y amenaza nuestra habilidad y la habilidad de las futuras generaciones para vivir en la tierra y gozar de los recursos naturales, y sobre todo de un nivel de vida saludable y rico en lo referido a diversidad biológica.

Por lo que si bien es cierto los estados y la comunidad internacional se enmarcaron dentro de acciones fuertes para reducir las emisiones no sólo puede reducir los riesgos del cambio climático se hablo ya de un desarrollo sostenible para no ahuyentar las expectativas de crecimiento y económicas de los estados indicando que había que generar mayor crecimiento y desarrollo sostenible.

Firmando todos los estados que un clima seguro y estable en el cual el aumento de la temperatura está limitado a menos de 2 grados centígrados.

Celebrando la adopción de un nuevo acuerdo universal en el COP 21 en París, el cual es un paso crítico en el camino para solucionar el cambio climático. Y comprometiéndose además a asegurar que el nivel de aspiraciones fijado por el acuerdo sea alcanzado superado. "Haremos esto dando pasos concretos ahora y sin

⁴¹⁹ Vease en relación con textos, documentos y el plan de acción COP 21< <http://parispledgeforaction.org/read/>.>

esperar a que el acuerdo entre en vigor en 2020, tanto individualmente como cooperativamente, para reducir las emisiones de gases efecto invernadero a un nivel seguro y crear resiliencia frente a aquellos cambios que ya ocurren”⁴²⁰.

Creemos que no basta con un mero compromiso de los países firmantes sobre todo han faltado anexar la iniciativas respecto al reconocimiento de refugiados ambientales propuestos ya por sectores medioambientalistas, así como verdaderas medidas jurídicas a nivel trasnacional tendentes a normativizar en los Estados Nacionales respecto de las poblaciones indígenas y pueblos ancestrales afectadas por el cambio climático ⁴²¹.

Es una realidad que las migraciones medioambientales, como cualquier otro movimiento masivo de población (sobre todo, si son internacionales), tienen importantes ramificaciones políticas, además de implicaciones humanitarias y de desarrollo; constituyen, por tanto, una auténtica cuestión transversal que exige una intervención activa, es real y veraz afirmar que el cambio climático es una de las causas originales de estos desplazamientos de comunidades enteras

Respecto de una realidad como son las migraciones de la población indígena; debe contra con soluciones sostenibles a largo plazo deberán tener en cuenta esta dimensión ecológica. La comunidad humanitaria ya se ha visto seriamente afectada y se prevé que la escala del problema supere pronto la capacidad y la diversidad biológica del planeta si no tomamos medidas urgentes para la protección de estas

⁴²⁰ Conferencia para el Cambio Climático COP 21 realizada en París. Para mas información acerca de grupos de trabajo científico respecto del cambio climático, y países firmantes de el Compromiso de París. Disponible en < <http://parispledgeforaction.org/read/>.> . [Consultado 31.08.2016]

⁴²¹ *Ibíd.*

comunidades, la migración por motivos medioambientales referidos a casos específicos como los de cambio climáticos o desertificación de tierra, es la consecuencia final del desarrollo insostenible. Los cambios demográficos asociados a ella tendrán, sin duda, un efecto acumulativo sobre las prioridades en materia de desarrollo.

En todo caso, la Solidaridad debe extenderse al campo jurídico así como las transferencias financieras, tecnológicas, educativas y de información, existe suficiente conocimiento y certeza jurídica respecto de las zonas y ecosistemas mas vulnerables, que es imposible catalogar en la actualidad como un principio de prevención, todo o contrario, la ciencia no ha llevado a un nivel de certeza, que conjuntamente con el Derecho debemos de tomar medidas urgentes sobre todo cuando se trate de comunidades en peligros extremos y evitar la perdida de diversidad biológica, algunos ecosistemas ya han alcanzado umbrales críticos, empujados por las crecientes presiones ejercidas por la población humana, la explotación de los recursos, la contaminación y el cambio climático. Otros ecosistemas están acercándose poco a poco al umbral desde el cual resultaría difícil, si no imposible, retornar a condiciones estables. ⁴²²

⁴²² Sobre gestión de los Ecosistemas en 2009, un equipo de investigadores sugirió que se debería considerar un espacio o límite operativo seguro para las actividades humanas, con el objetivo de sostener la integridad del funcionamiento de los sistemas naturales del planeta. En ese sentido, propusieron nueve componentes de los sistemas de la Tierra que muestran signos de cambio en el medio ambiente mundial generados por las actividades humanas. Como se ilustra más adelante, dichos componentes son: el cambio climático, la alteración del ciclo biogeoquímico, la pérdida de la diversidad biológica, el agotamiento de la capa de ozono en la estratósfera, la acidificación de los océanos, el consumo de agua dulce, los cambios de uso del suelo, la carga de aerosoles en la atmósfera y la contaminación química. Las partes en verde representan el espacio operativo seguro propuesto para los nueve sistemas planetarios. Las porciones en rojo representan la posición actual estimada para cada variable. Ya se han cruzado los límites correspondientes al cambio climático, la pérdida de la diversidad biológica y la interferencia en el ciclo del nitrógeno. La interdependencia entre estos componentes es extremadamente compleja. Por ejemplo, el aumento de las concentraciones de CO₂ en la atmósfera puede producir la acidificación de los océanos y aumentar.

Cabe destacar que ante la inminencia científica respecto a los problemas medioambientales que enfrenta el mundo la solidaridad es un principio ético y un criterio jurídico. El principio de solidaridad debe sobrepasar el estadio de las consideraciones éticas, pseudo-caritativas, que ahora lo acompañan, para instalarse en el terreno de lo jurídico, es la única forma de actuar como especie.

En teoría resulta sencillo, pero como veremos requiere la conversión de la Humanidad en grupo único, porque ese es el medio óptimo para la solidaridad y, si de principio jurídico hablamos, es imperativo pensar en grupos o sociedades políticamente organizadas. Somos optimistas ya que hemos logrado grandes avances como especies pero no podemos dejar todo a los libres albedríos y es mejor, actuar de manera urgente respecto a la normativización y a la efectivización del sistema ambiental en la comunidad internacional y sobre todo a la creación de un estatuto jurídico de refugiados ambientales, dando ahora mismo una respuesta inmediata a las comunidades y pueblos indígenas al borde de la extinción y desaparición de la diversidad biológica.

No puede existir un progreso efectivo sin el concurso de EE.UU ni de los países mas desarrollados.⁴²³ La comunidad internacional, tiene que realizar todos los esfuerzos posibles, sobre todo cambiando el modelo económico existente que es capaz de modular voluntades en todo el Planeta y neutralizar cualquier emergente postura

A su vez, el forzamiento radiactivo, contribuye al desplazamiento de las zonas climáticas, lo cual puede agravar los cambios de uso del suelo y aumentar el consumo de agua dulce. Los desplazamientos de las zonas climáticas, la acidificación de los océanos, las alteraciones de los ciclos del nitrógeno y del fósforo, y la contaminación química pueden favorecer la pérdida de la diversidad biológica. Disponible en < http://www.unep.org/yearbook/2010/PDF/UNEP_ES_2010_low.pdf>. [Consultado 31.08.2016]

⁴²³ LE PRESTE, Phillipe, *Ecopolítica Internacional*, Traducción Jacob Gorender Editora Senac São Paulo 2001, pág. 192-481.

común y el daño sería de la comunidad global por lo que es necesario, las decisiones unilaterales orientadas a preservar el Ecosistema Global, en la medida en que puedan suponer pérdida de competitividad, no hacen más que reforzar más si cabe el aplastante poder económico de EEUU y “financiar” ambientalmente el desbocado e irresponsable consumo de esa sociedad.⁴²⁴

6.5 PROPUESTA DE ESTATUTO JURÍDICO PARA DESPLAZADOS AMBIENTALES BASADAS EN LA SOLIDARIDAD COMO ESPECIE

Si bien es cierto dentro de el mundo jurídico y ambiental han habido una serie de propuestas respecto a estatutos específicos para refugiados ambientales como indicamos anteriormente, elegimos la propuesta de la academia de Limoges, y en la que como anteriormente indicamos se contemplan innumerables situaciones jurídicas relacionadas con la condición de “refugiado ambiental”⁴²⁵, así como prever los mecanismos institucionales y financieros para concretizar tal protección.

Merece destacar en relación de síntesis:

- a) La propuesta de una agencia específica para tratar el problema – Agencia Mundial para desplazados Ambientales (AMDA) que haría las funciones de ACNUR ;
- b) así como la previsión de participación de actores supranacionales en la

⁴²⁴ *Ibíd.*

⁴²⁵ PRIEUR, Michel. Le Conseil de l'Europe, les catastrophes et les droits de l'homme. VertigO - La revue électronique en sciences de l'environnement, numéro hors série (8), octobre 2010. Disponible en <<http://vertigo.revues.org/10270>>

composición de un órgano de decisión (Alta Autoridades) ;

- c) La previsión de un fondo específico– Fondo Mundial para Desplazados Ambientales (FMDA) – el cual prevé contribuciones obligatorias de parte de los Estados, pero estas a su vez serán voluntarias para personas físicas y jurídicas.

En lo que se refiere al alcance subjetivo de la convención, el proyecto presenta innovaciones: a previsión de derechos referidos a víctimas potenciales – amenazadas de desplazamientos y en las que incluiríamos como un régimen especial a los pueblos indígenas. - así como el recibir y acceder a la información previa relativa a amenazas ambientales y la participación en políticas de prevención y preparación antes situaciones de desastre.

Se propone un sistema de gobernabilidad, mediante la cooperación entre las instituciones de la convención con las organizaciones internacionales y regionales y la conexión de los órganos de la convención con las autoridades locales (por medio de las Comisiones Nacionales), bien como la cooperación con los secretariados de convenciones internacionales en materia de medio ambiente y de derechos humanos.

Sobre esa perspectiva que es la única racional el desenraizamiento humano provocado por cambios ambientales globales pueda ser visto sobre una doble perspectiva de la responsabilidad internacional:

Es decir como la violación directa del compromiso - que obliga a todos, independientemente que formen parte de tratados específicos y el de cooperar para a protección y/o reparación del equilibrio ambiental e a consecuente violación de los

compromisos asumidos en la esfera de los derechos humanos, y de entre los cuales la Convención Internacional Sobre los Derechos del Hombre ⁴²⁶, su sola aplicación por tanto confirmaría la violación reiterada por parte de la comunidad internacional respecto de derechos como cultura, residencia, nacionalidad, familia, trabajo y que además son aplicables dentro de las situaciones de riesgo y urgencia humanitaria para asegurar una supervivencia digna.

Hemos defendido insistentemente en esta tesis este postulado, pues solamente así podremos proteger a los más vulnerables lo que a su vez permitirá en su justa medida ya que es imposible reparar el daño la pérdida de diversidad étnica referida de algunos pueblos y sus códigos culturales

La complejidad de los movimientos y desplazamientos migratorios en la actualidad articulan movimientos de complejidad y amplitud de la perspectiva de movimientos migratorios internacionales hacia la creación de los refugiados medioambientales, y que son condiciones fundamentales de la globalización actual y los cuales ofrecen una dinámica de sociedades verdaderamente complejas, pero que si en las estructuras de la sociedad internacional están los cimientos de un derecho internacional de solidaridad, este por tanto esta presente en la noción de intereses comunes a toda la humanidad, contribuyendo, de esta forma, para la realización de un

⁴²⁶ Revista electronica de ciências de Medio Ambiente: Les principes applicables sont ceux de solidarité, non discrimination, humanité, impartialité, neutralité et coopération. Les droits protégés doivent contribuer à renforcer la résilience face aux catastrophes. En prenant mieux en considération les divers droits de l'homme et en formant les acteurs à adopter des réflexes non seulement matériels de protection, mais aussi intellectuels et psychologiques de réaction face aux dangers, on contribue à renforcer la capacité de chacun à surmonter les risques, à résister à l'adversité, à réagir pour mieux sortir de la crise. La prise en compte des droits de l'homme, préparée et réfléchie en commun avant la catastrophe, permettra de réduire les vulnérabilités, rétablira la confiance et la dignité et constituera un facteur important de résilience. C'est à ces divers titres que l'éthique a sa place parmi les stratégies de résilience. Elle n'est pas une utopie ou une dérision face aux urgences matérielles, elle contribue à humaniser la catastrophe. Prieur, Michel « Le conseil de l'Europe, les catastrophes et les droits de l'homme ». [en línea] . <Disponible en: <http://vertigo.revues.org/10270>>. [Consultado 31.08.2016].

verdadero cambio estructural significativo dentro del Derecho Internacional y Ambiental, respecto a la garantía de refugio a estos pueblos.

Si seguimos con este sistema y con una economía política en la que las asimetrías y desigualdades sociales, espaciales y temporales, se acentúen mas, ya que a través de uso humano de los recursos y servicios ambientales, estamos llevando al planeta a un agotamiento de los recursos, incluyendo la erosión del suelo y la perdida de la diversidad hace que esta libertad nos exija como contrapartida la solidaridad: el uso desmedido de la libertad va siempre en detrimento de los demás. Por esta razón, un orden comunitario, para ser duradero, deberá siempre reconocer como principio fundamental la solidaridad entre sus miembros y repartir uniforme y equitativamente los beneficios y las cargas.⁴²⁷

Dejemos de un lado el argumento que el comercio estimula el crecimiento económico y centrémonos en los beneficios como sociedad global, veamos solo los argumentos ecológicos y ambientales para el beneficio de nuestra especie dentro de este planeta.⁴²⁸

Es verdad que la complejidad de los desafíos contemporáneos han sorprendido a la comunidad internacional, desafiando la capacidad de los Estados y las instituciones en atender las crecientes demandas surgidas con la nueva dinámica social, pero también es verdad que han venido acompañadas de muchas luchas y reivindicaciones de pueblos y comunidades respecto de su hábitat y su ambiente

⁴²⁷ Sobre Cambio Climático. Disponible en <UNEP_Annual_Report_2015-2016UNEP-AR-2015-ES_web. pdf. Pdf>. [Consultado 31.08.2016].

⁴²⁸ Sobre Gestión de los Ecosistemas. Disponible en <UNEP_Annual_Report_2015-2016UNEP-AR-2015-ES_web. pdf. Pdf>. [Consultado 31.08.2016].

natural, son siglos y siglos de conflictos ambientales y sobre todo marginar a determinados sujetos dentro de la comunidad internacional, sujetos que son importantes y diríamos vitales para la coexistencia y habitabilidad en nuestro planeta, que sin ellos perderíamos nuestra Diversidad.⁴²⁹

Las lagunas y limitaciones del Derecho Internacional en fase de inusitados desafíos promover un saludable repensar del funcionamiento do sistema como un todo, abriéndose, un espacio apropiado para transformaciones.

EL tema de la protección jurídica dos “refugiados ambientales” creemos que ya no esta mas en el lado de la duda, falta de certeza científica, sino falta de voluntad de s las comunidad internacional en razón de términos jurídicos, existen numerosas informaciones científicas, así como estudios antropológicos y que sistema a toda la ciencia ambiental y jurídica para identificar, las zonas de riesgo y poblaciones de riesgo, lo que no hay es capacidad jurídica o “voluntad internacional “ que hace necesario el abordaje integrado por el derecho de terminología científica- social – antropológica y la necesidad de llevar el tema de los refugiados ambientales en materia ambiental a la primera fila de los problemas actuales y en la que se busque una solución coherente con las especificadas que hemos visto, de pueblos indígenas y comunidades ancestrales, sobre todo, como habíamos descrito anteriormente, su sentido de colectividad de grupo ,su especial relación con la tierra, y el conocimiento ancestral así como la diversidad étnica, resaltemos que la biodiversidad es un recurso valiosísimo para la humanidad, basta pensar en recursos genéticos, flora y fauna de determinados hábitats, así como el uso de innumerables plantas medicinales, usadas

⁴²⁹ Sobre Desastres y Conflictos. Disponible en <-UNEP_Annual_Report_2015-2016UNEP-AR-2015-ES_web. pdf. pdf. >. [Consultado 31.08.2016].

por inmemoriales tiempos en la medicina tradicional y que han servido como base en la medicina comercial, las comunidades indígenas han tenido el papel mas relevante en la conservación y co-evolucion de tales recursos.

Su mayor valor es un valor de opción, de cara al uso de futuro, y tal vez, sobre todo, un valor de existencia que nace de la falta de derecho de la humanidad a destruir esa biodiversidad, surgiendo así una disposición moral o ética humana, lejos ya de la visión utilitaria y tomando por tanto la propia noción del Convenio sobre Biodiversidad el cual abolió completamente la idea de que los recursos genéticos era patrimonio de la humanidad, reconociendo el papel de los pueblos indígenas en la conservación de la biodiversidad agrícola y silvestre.

Existe una obligación global de los actores políticos acerca da conexión entre cambios ambientales y movilidad humana, no es posible ignorar la realidad que se presenta a nuestros ojos y que día a día vemos mas y mas pruebas hasta cuando será el momento en que tomemos consciencia del impacto de nuestra huella en planeta y la falta de normativización respecto a la protección de los refugiados ambientales.

La presencia fáctica de “refugiados ambientales” en todo el mundo é irrefutable e ha generado situaciones inaceptables de flagrante violación de derechos humanos, especialmente el derecho de todos los hombre, indistintamente, a un orden social e internacional que permita la plena realización de esos derechos, reflexión por tanto directa de la indeterminación jurídica en la que se encuentran.

Las lagunas no son solo normativas y jurídicas respecto del cuadro normativo y de políticas internacionales tienen que estar dirigidas al problema emergente de los “refugiados ambientales” esta respuesta con la innumerable aportación científica y

con los grupos de trabajo expertos en cambio climáticos y el Forum permanente indígena debe ser la respuesta al problema. Y en la que tal respuesta no solo se debe dirigir a la vía de la asistencia humanitaria.⁴³⁰ Por lo que es necesario la conexión entre derechos humanos y el medio ambiente así como el derecho internacional respecto de la Sociedad Internacional en general, a través de sus organismos y tratados internacional que permitan la efectivizarían y sobre todo exista cierto protocolo de emergencia para las poblaciones estudiadas en esta tesis.

Si bien es cierto respecto de la Convención relativa de Estatuto de Refugiados esta no posee un mandato ambiental, así como la Convención sobre Cambio Climático por lo que debemos a través de un instrumento actual resolver el problema, en la que efectivizando principios, normas y mecanismo adaptemos a las demandas de estos pueblos que luchan por no extinguirse. Y en el que a través de normativa internacional se realice el reconocimiento de una nueva categoría de refugiados.

Así, un instrumento internacional para contemplar ese desafío emergente debe desarrollarse independientemente de otros regímenes aunque conectado a ellos, incorporando principios, normas e mecanismos que puedan ser adaptados a fin de atender la complejidad de nuevas demandas.

De esa forma, la adopción de una convención internacional específica, cuidadosamente elaborada para lidiar con esta categoría emergente “refugiados ambientales”, es la única vía para garantizar la mas amplia protección de los derechos humanos en juego, así como la ayuda humanitaria y la restauración del ambiente de

⁴³⁰ PRIEUR, Michel, *Quel Statut Pour Les Désplacés Environnementaux?: La Protection Internationale et européenne des réfugiés*, 2014, págs. 127-156.

todos aquellos obligados a dejar sus locales de origen y sus modos de vida en especial el de los pueblos indígenas por la relación tan especial con este, dotándoles de una protección específica en razón de el deterioro de su medio ambiente, el cual les imposibilita seguir con su vida en sus tierras.

Es importante que destaquemos medidas de prevención y adaptación para lidiar con los efectos adversos de la deterioración ambiental causadas por factores naturales y humanos y sobre todo en relación con la preservación de zonas y espacios indígenas, así como el que se lleve a cabo de parte de organismos internacionales supervisión respecto de países en los que las demarcaciones de tierras indígenas aún se realizan de manera lenta incluso cuando ya han pasado varios años desde el pedido formal, será una solución que pueda paliar respecto de la protección de área y zona indígena para que no ocurra desplazamientos posteriores.

En este sentido esta tesis ve que la comunidad internacional reconoce los desplazados ambientales como problemática común, y que se debe buscar el aspecto normativo a todos las vertientes del problema, volcadas a una adecuada comprensión del proceso que sería el reconocimiento formal de la categoría de los “refugiados ambientales”, y en la que tienen que caber sobre todo medidas de prevención.

Se estima que en los próximos 40 años el total de suelos vulnerables a las inundaciones aumentará en un 50 por ciento en todo el mundo, ya se han perdido miles de vidas como resultado de las repetidas inundaciones en los deltas del río Irrawady en Myanmar y de los ríos Ganges y Brahmaputra en India y Bangladesh.⁴³¹

⁴³¹ Respecto de la Degradación de los Ecosistemas, ya en el informe 2010 de el Programa de Naciones Unidas para Medio Ambiente indicaba, que entre La Evaluación de los Ecosistemas del

Los ecosistemas de los bosques de manglares suministran servicios valiosos, no sólo porque funcionan como zonas de desove, sino también porque estabilizan las costas⁴³², al protegerlas de las tormentas y al ayudar a evitar inundaciones y salinización subterránea o río arriba. También proveen combustible, alimentos y medicinas a las comunidades locales, contribuyendo en algunos casos, a la conservación de la diversidad biológica.

Los bosques de manglares, como los arrecifes de coral y las planicies de marea, atenúan la fuerza del oleaje y contribuyen con las defensas costeras en forma mucho más efectiva y económica que las defensas “rígidas”.

Durante el tsunami de 2004 en Asia, las zonas protegidas por bosques de manglares intactos y por arrecifes de coral se vieron mucho menos afectadas que las zonas que no tenían estas barreras naturales.⁴³³ En 2009, la atención internacional se concentró en la necesidad de conservar y recuperar los “sumideros de carbono azul” en los

Milenio (EM) se realizó entre 2001 y 2005 con el propósito de evaluar los cambios de los ecosistemas. Analizó las opciones disponibles para mejorar la conservación y el uso sustentable de los ecosistemas y se centró en las relaciones entre estos y el bienestar humano. En especial, examinó los “servicios de los ecosistemas” (los beneficios que nos brindan). La EM tuvo en cuenta a los generadores directos e indirectos de los cambios referidos a los ecosistemas y a sus servicios, a la condición actual de esos servicios y a los efectos para el bienestar humano de los cambios en los servicios de los ecosistemas (MA 2009). Los cambios en la diversidad biológica producidos por las actividades humanas han sido más rápidos en los últimos 50 años que en cualquier otro período de la historia humana. Están aumentando en intensidad muchos de los generadores que producen la pérdida de diversidad biológica y cambios en los servicios de los ecosistemas. La extensión de las zonas muertas en los océanos se ha duplicado cada diez años desde la década de los años sesenta. Actualmente, existen 400 zonas costeras con agotamiento de oxígeno periódico o constante, debido a escorrentías que contienen fertilizantes, a la descarga cloacal y al uso de los combustibles fósiles (Díaz y Rosenberg 2008). La magnitud e importancia de las transformaciones de los ecosistemas han llevado a pensar que la humanidad ha entrado en una nueva era geológica posterior a los 10 000 años del Holoceno. Se ha sugerido que la Revolución Industrial dio inicio al “Antropoceno”, era geológica en la cual la actividad humana es el principal generador de cambio ambiental. PNUMA ANUARIO 2010 “Avances y Progresos Científicos en Nuestro Cambiante Medio Ambiente”, respecto de los cambios en los ecosistemas y los impactos hasta 2010. Disponible en <UNEP_ES_2010_low. Pdf>. [Consultado 16. 08. 2016].

⁴³² *Ibíd.*

⁴³³ *Ibíd.*

océanos, mares y ecosistemas marinos para combatir los cambios climáticos⁴³⁴.

De toda la captación de carbono en el mundo, más de la mitad es realizada por organismos marinos vivos.

6.6 MODELOS DE GESTIÓN PLANETARIA BASADOS EN LA SOLIDARIDAD

Los encargados de la formulación de políticas deben tener la capacidad de crear e implementar políticas para los sistemas socio ecológicos, prever consecuencias y evaluar resultados. Las investigaciones más importantes deberían constituir un puente efectivo entre las distintas disciplinas y crear las áreas de conocimiento necesarias para construir sistemas que puedan recuperarse, en la que ya gran parte de la comunidad científica nos alerta de la fragilidad del sistema y de las aéreas de impacto referidas a las comunidades mas vulnerables⁴³⁵. Se ha creado el portal GEO el Portal

⁴³⁴ Respecto de la Perdida de la Biodiversidad y la Interacción en los Ecosistemas.PNUMA ANUARIO 2010 "Avances y Progresos Científicos en Nuestro Cambiante Medio Ambiente", respecto de los cambios en los ecosistemas y los impactos hasta 2010. Disponible en <UNEP_ES_2010_low. Pdf>. [Consultado 16. 08. 2016].

⁴³⁵ La protección activa de los bosques tropicales hoy es ampliamente percibida como una prioridad fundamental de la gestión de los ecosistemas y como una forma efectiva y no costosa de reducir las emisiones de carbono a nivel mundial. El objetivo del nuevo Programa UN-REDD es formalizar el concepto de "reducción de las emisiones debidas a la deforestación y la degradación de los bosques" (REDD), mientras se crea consenso, conocimiento y conciencia sobre la importancia de incluir un mecanismo REDD en un tratado sobre cambio climático posterior a 2012. REDD es un plan ambicioso e innovador de incentivos para los servicios de los ecosistemas. Reconoce a los bosques como un importante factor para la mitigación del cambio climático. También ofrece estímulos financieros para mantener los bosques tropicales en pie y en crecimiento. Aproximadamente el 25 por ciento del carbono terrestre se almacena en los bosques. La deforestación es responsable de alrededor del 20 por ciento de la emisión de gases de efecto invernadero producidos por el hombre, porcentaje mucho mayor que el correspondiente a todo el sector del transporte. REDD asigna un valor monetario a la mantención de los bosques en los países en desarrollo y permite a éstos compensar las emisiones de CO2. Es importante que através de esta técnicas satelitales nos ha permitido confirmar que entre 2000 y 2005 se perdió más del uno por ciento de todos los bosques húmedos tropicales. El Espectroradiómetro de Imágenes de Resolución Moderada de la NASA (MODIS) puede captar imágenes de deforestación a gran escala. ANUARIO 2010 "Avances y Progresos Científicos en Nuestro Cambiante Medio Ambiente", respecto de los cambios en los ecosistemas y los impactos hasta 2010. Disponible en <UNEP_ES_2010_low. Pdf>. [Consultado 16. 08. 2016].

GEO es el único punto de acceso en Internet, donde se pueden encontrar imágenes, datos y paquetes de software analíticos correspondientes a todas las áreas del mundo y que son utilizados por los expertos para evaluar los impactos medioambientales y de cambio climático, GEO para ayudar a entender y predecir los cambios climáticos, mejorar la gestión hídrica y hacer más eficaces la gestión y la protección de los recursos terrestres, costeros y marinos es decir no solo hoy en día ya sabemos que el impacto esta deforestando a pasos agigantados en el planeta sino que podemos identificar las zonas mas vulnerables ,con esto no existe ni siquiera incertidumbre científica ni jurídica, lo que trato de dar a conocer es que mas que eso existe falta de compromiso y voluntad para con la conservación de los ecosistemas en el planeta y sobre todo que las aéreas mal vulnerables están identificadas.⁴³⁶

Con respecto a los que nos compete acerca de diversidad biológica en pueblos indígenas al respecto GEOSS se ha creado una nueva iniciativa centrada en la diversidad biológica, la Red de Observación de la Diversidad Biológica del Grupo sobre Observaciones de la Tierra, (GEO-BON, por sus siglas en inglés), que se ha agregado a la familia GEO.

A pesar de que los satélites pueden rastrear la destrucción y degradación de los bosques, no pueden evaluar el contenido de carbono, parámetro que requeriría una evaluación REDD precisa. La determinación del contenido de carbono y el monitoreo de las emisiones de carbono proveniente de los bosques es hoy una tarea difícil y que demanda mucho tiempo. Con frecuencia, el cálculo de la biomasa y, eventualmente,

⁴³⁶ La relación entre desastres, conflictos medioambientales y poblaciones a nivel mundial . Disponible en <UNEP_Annual_Report_2015-2016UNEP-AR-2015-_ES_web.pdf.pdf> y <nep.org/spanish/> . [Consultado 31.08.2016].

de la cantidad de carbono captado en un bosque, requiere de la medición propietarios locales de la tierra, entre ellos, los pueblos originarios, por proteger a los bosques en lugar de talarlos. En la actualidad, estas imágenes satelitales serían el punto de referencia de identificación de espacios vulnerables con seguridad científica respecto a, las comunidades que deberían optar para el pedido de refugiados ambientales, las imágenes satelitales constituirían nuestra principal herramienta en el rastreo de la destrucción y degradación del medio ambiente como de que comunidades son las mas vulnerables.

El Sistema de Análisis Carnegie Landsat - Lite (CLASlite) utiliza imágenes satelitales de observación de la Tierra como Landsat, que en combinación con otros, así como estudios antropológicos y sociológicos deben, permitirnos actuar con la necesaria rapidez para la conservación y preservación de estos pueblos⁴³⁷.

Los encargados de la gestión pueden hacer una mejor anticipación de los impactos que tendrán sus acciones, al cuantificar las conexiones socio ecológicas y las compensaciones asociadas de distintas acciones en los marcos cronológicos correspondientes, Los ecosistemas responden a la acción de estresores y generadores en formas complejas, no lineales y, a veces, abruptas. Además, los servicios de los ecosistemas se ven afectados por la interacción de múltiples generadores, por las extensiones espaciales y demoras variables de los procesos, y por las conexiones conflictivas entre los distintos servicios. Los cambios en el servicio de un ecosistema impactan invariablemente en otro.

⁴³⁷ Véase en PNUMA ANUARIO 2010 INTERACCIONES ENTRE EL CLIMA Y LOS ECOSISTEMAS, acerca de las migraciones. Disponible en <http://www.unep.org/yearbook/2010/PDF/UNEP_ES_2010_low.pdf>. [Consultado 31.08.2016].

Se ha demostrado la dificultad de aplicar las recomendaciones que hiciera la Evaluación de los Ecosistemas del Milenio alrededor de cinco años atrás⁴³⁸.

Lograr el equilibrio entre las necesidades humanas y la salud de los ecosistemas es un especial desafío. A la luz de las complejas interacciones entre los múltiples generadores y la respuesta humana, las decisiones políticas necesarias para gestionar y mejorar los ecosistemas pueden resultar extremadamente difíciles de tomar y más aún de evaluar. Esta preocupación quedó ilustrada en el análisis de los proyectos del Banco Mundial entre 1998 y 2006 que tuvo el doble propósito de promover la diversidad biológica y aliviar la pobreza. Sólo se consideró exitoso el 16 por ciento de los proyectos en ambas áreas (Tallis y otros 2008)⁴³⁹.

Aún se sabe muy poco sobre cómo cuantificar las compensaciones que se dan cuando los servicios de los ecosistemas interactúan con las necesidades humanas.

Los investigadores han sugerido desarrollar un marco conceptual para evaluar los cambios en los sistemas socio ecológicos mediante la aplicación de un conjunto ampliamente aceptado de mediciones e indicadores, que puedan obtenerse de forma sistemática y compararse en un rango de casos (Carpenter y otros 2009). Sólo a Plataforma Intergubernamental sobre la Diversidad Biológica y los Servicios de los Ecosistemas (IPBES, por sus siglas en inglés) fue diseñada para servir de mecanismo internacional con el objeto de ofrecer conocimientos científicos sobre la diversidad biológica y hacer el seguimiento del desarrollo de las estrategias mundiales de la EM para enfrentar los problemas presentados en las conclusiones de esta última (UNEP

⁴³⁸ *Ibíd.*

⁴³⁹ *Ibíd.*

IPBES 2009b). La cooperación internacional destinada a detener la pérdida de la diversidad biológica se centra en la importancia de estos esfuerzos en pos del bienestar humano y la erradicación de la pobreza. Con el propósito de destacar la importancia de la diversidad biológica entre los científicos, los gobiernos y el público en general las Naciones Unidas han declarado a 2010 como el Año Internacional de la Diversidad Biológica.⁴⁴⁰

La capacidad de los ecosistemas de brindar servicios esenciales a la sociedad está ya bajo presión. El estrés adicional por acción del cambio climático en los próximos años requerirá una adaptación extraordinaria. Será necesario hacer un seguimiento del cambio de estado de los ecosistemas, profundizar nuestra comprensión de los apuntalamientos biológicos de los servicios suministrados por los ecosistemas, y desarrollar nuevas herramientas y técnicas para mantener y restaurar la capacidad de recuperación biológica y social de los sistemas, construyendo sobre los cimientos de un ecosistema que ha sido radicalmente alterado durante los últimos cincuenta años. Los ríos han sido totalmente reestructurados en su mayoría, los cuerpos de agua sufren de contaminación grave y las poblaciones de peces se agotan, los arrecifes de coral están cerca del punto de inflexión y podrían desaparecer como ecosistemas funcionales debido al calentamiento, la contaminación y la acidificación, y más de la mitad de la superficie terrestre del planeta está dedicada a la producción agropecuaria, sin mayor consideración por los servicios de los ecosistemas que se pierden en consecuencia y sin duda los mas vulnerables son las comunidades en las que su medio de vida depende del medio natural de una forma especial, son por tanto

⁴⁴⁰ Véase en PNUMA ANUARIO 2010 INTERACCIONES ENTRE EL CLIMA Y LOS ECOSISTEMAS, acerca de las migraciones. Disponible en <http://www.unep.org/yearbook/2010/PDF/UNEP_ES_2010_low.pdf>. [Consultado 31.08.2016].

los pueblos indígenas los mayores afectados del impacto ambiental.

El cambio climático, causado principalmente por las emisiones antropogénicas de los GEI, alterará la base de nuestros ecosistemas de nuevas maneras. Ya se ven signos generalizados del cambio. El comportamiento de las especies está sufriendo cambios, alterando el mutualismo. Se observan casos de extinción en hábitats vulnerables y condiciones en las que las migraciones son necesarias para sobrevivir. Esto representa una amenaza inusual que requiere de la atención urgente de la comunidad científica.

Si bien los científicos y los responsables de la gestión de la conservación están revisando los enfoques sobre la gestión de los ecosistemas en lo relativo al cambio climático, observando cómo los ecosistemas influyen en el clima y cómo el clima genera cambios en los ecosistemas, deberíamos a nivel de normativa internacional, tomar medidas urgentes sobre todo cuando los impactos no van a poder ser reparados.

Por lo que tenemos que ir mas allá de un debate normativo el debate terminológico y conceptual, debe estar referido en torno cual es el término que expresa la mayor protección. Solo una definición jurídica amplia del termino “refugiados ambientales”, que englobe tanto desplazados internos y externos, podrá garantizar patrones mínimos y unificados de protección global a las personas y grupos que son gravemente afectados por eventos ambientales cuya sobrevivencia y seguridad demandan protección internacional, independientemente de estar dentro o fuera de los limites de su Estado de origen o residencia habitual cuando nos referimos a los pueblos indígenas ya que muchas veces puede variar con respecto algunas etnias

habitan entre las fronteras nacionales ⁴⁴¹.

La responsabilidad de protección y asistencia debe por tanto ser compartida como tanto hemos indicado a lo largo de esta tesis entre Estados afectados y toda la comunidad internacional, a partir de la adopción de un compromiso global que enmarca normas de coexistencia, cooperación y solidaridad, es importante reforzar por tanto el papel del Estado en la puesta en marcha de la institucionalización de acciones sin las cuales no sería posible el reconocimiento formal de esta realidad.

Así como es preciso reconocer que acuerdos y tratados no son suficientes para resolver los problemas las causas permanece inalterables.

Por lo que la cooperación internacional y la participación de “nuevos actores” se hacen imprescindibles en este proceso, especialmente en relación con los Estados más sensibles y vulnerables a los cambios ambientales globales, en esta tesis son los que son conocidos en la comunidad internacional por albergar dentro de ellos gran mayoría de pueblos y comunidades indígenas que son lo que generalmente menos capacidad de respuesta a tales cambios ya sea sobre el aspecto de prevención o ya sea por su modelo económico, ya que ellos mismo son los que violan continuamente estos derechos ⁴⁴².

⁴⁴¹ En relación al Cambio Climático y el desplazamiento. Revista MIGRACIONES FORZADAS, Trata de humanos defendiendo derechos humanos y comprendiendo vulnerabilidades /Refugiados Ambientales. Disponible en <files/FMRdownloads/es/pdf/RMF25/RMF25.Pdf>.[Consultado 31.08.2016].

⁴⁴² En primer lugar, necesitamos comprender mejor, con apremiante urgencia, las dimensiones y las características del problema; precisamos datos que nos ayuden a planificarnos con eficacia. Hemos agotado nuestra capacidad analítica para entender las consecuencias y tendremos que hacer frente a una ambigüedad increíble, puesto que el cambio climático puede repercutir de muchas formas distintas sobre la migración o los flujos de refugiados. Por tanto, el primer requisito consiste en conseguir un análisis mejor. La segunda cuestión se centra en quién va a afrontar el problema, pues se trata de un asunto a nivel mundial que requiere acciones en los ámbitos nacional, subregional, regional e

Cabe señalar que los costes económicos en materia de prevención tienen que existir en relación con la creación de la agencia de protección de refugiados ambientales y dependerá de un gran de esfuerzo global en este sentido, tales costos son infinitamente menores que los costos que generaría la desaparición de pueblos indígenas y todo el conocimiento tradicional que poseen para la y que tenemos que tener una rápida elaboración en el hecho de protección con protocolos de actuación de urgencia para estas comunidades ⁴⁴³.

El reconocimiento del vínculo entre degradación ambiental global y las migraciones forzadas e inestabilidad dentro de un territorio de parte de las comunidades tradicionales es importante para el desarrollo de instrumentos y políticas adecuadas para evitar el surgimiento de conflictos y guerras, como en Dakfur⁴⁴⁴, perfeccionar las acciones de promoción de paz y seguridad internacionales y prevenir escenarios mas graves en el futuro, ya que estamos aun a tiempo.

La adopción de este sistema específico de protección defendida en esta tesis no se refiere a esperar la adopción de la convención sino relacionada por lo referido anteriormente a que se puede extender en cuanto a la aplicación como medidas urgentes para aquellas comunidades indígenas que estén en peligro de extinción así un compromiso global de protección de las personas en esa, favorece la internalización futura de tales compromisos en la legislación interna en los Estados y

internacional. Es evidente que las Naciones Unidas pueden desempeñar un papel decisivo . Revista Migraciones Forzadas n.º 31, 2008, Disponible en < files/FMRdownloads/es/pdf/RMF25/RMF25. Pdf>. [Consultado 31.08.2016].

⁴⁴³ Revista MIGRACIONES FORZADAS N° 31, 2008, «Trata de humanos defendiendo derechos humanos y comprendiendo vulnerabilidades /Desplazados Internos y grupos Darfur». Disponible en < files/FMRdownloads/es/pdf/RMF25/RMF25. Pdf>. [Consultado 31.08.2016].

⁴⁴⁴ Ibid.

estimulando la acción coordinada de todos los actores que configuran el marco de refugiados, migraciones, del medio ambiente e de los derechos humanos, inclusive sobre el aspecto preventivo.

Tenemos que visualizar la gran complejidad que el tema envuelve respecto de que si no actuamos con urgencia superando las dificultades jurídicas e institucionales, que emanan de el debate internacional sobre los “refugiados ambientales” es actuar con negligencia respecto de la cuestión ambiental y de seguridad como especie sin duda la solución incluso después del acuerdo de París esta lejos de ser perfecta pero apoyados por los estudios científicos, racionalidad y prevención debe ser mas que suficiente para actuar de forma que se busque o camino que sea el mejor posible dentro del conocimiento y las condiciones existentes⁴⁴⁵.

Como recuerda Jérôme KULLMAN, «la Constitución francesa de 1958 incluye un principio afirmado desde el año 1946: “La Nación proclama la solidaridad y la igualdad de todos los ciudadanos frente a los costos que resultan de desastres nacionales”⁴⁴⁶. De esta manera, si un individuo es víctima de algún desastre, la reparación del daño que ha sufrido corresponde a un gasto público, o dicho de otra forma, está a cargo de la sociedad entera, si equiparamos este concepto a razón de la sociedad internacional, aquellos impactos sufridos por los pueblos indígenas, que son los mas vulnerables, como consecuencias medioambientales de el cambio climático estarían a

⁴⁴⁵ Ibíd.

⁴⁴⁶ «La Constitución francesa de 1958 incluye un principio afirmado desde el año 1946: “La Nación proclama la solidaridad y la igualdad de todos los ciudadanos frente a los costos que resultan de desastres nacionales”. De esta manera, si un individuo es víctima de algún desastre, la reparación del daño que ha sufrido corresponde a un gasto público, o dicho de otra forma, está a cargo de la sociedad entera» (en «Solidaridad y Seguros en Francia», conferencia impartida en Tegucigalpa, 12-03-2001, pág. 2. REAL FERRER, GABRIEL, [en línea]. Disponible en <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>. [Consultado 25.08.2016].

cargo de toda la sociedad global en su conjunto⁴⁴⁷.

La acción del hombre sobre su entorno físico ha propiciado, más bien, el agravamiento de las consecuencias de determinados fenómenos naturales, en los que ha desembocado poner en peligro la desaparición de pueblos indígenas y las comunidades ancestrales de Estados Insulares, por lo que este crecimiento o “desarrollo” a repercutido mas allá de las propias fronteras, los estados por tanto vienen obligados a materializar de algún modo la solidaridad colectiva, con responsabilidades diferenciadas⁴⁴⁸.

En todo caso, los supuestos son varios, como por ejemplo El conocido concepto de “desarrollo sostenible” integra una doble dimensión de solidaridad, la horizontal, respecto del resto de habitantes actuales del Planeta, y vertical, respecto de las generaciones futuras. Convertida la solidaridad en principio jurídico, es fácil reconvertirla en obligaciones hacia los mismos colectivos, fortaleciendo así a nivel global en un mundo interconectado.

Gobernar los diversos y abundantes recursos naturales del planeta y manejar las amenazas ambientales en un mundo globalizado de naciones y economías interconectadas, requiere reacciones más firmes a nivel global, regional, nacional y local, que involucren una amplia gama de actores. La gobernanza ambiental efectiva a todos los niveles es crítica para las reacciones rápidas y coordinadas. Se debe tener reacciones más contundentes de los Estados y sobre todo obligaciones ambientales y

⁴⁴⁷ Ibíd.

⁴⁴⁸ Respecto de los Derechos de Representación de Grupo, en la que todos los actores de la sociedad se vean representados, «la representación de los grupos desfavorecidos son las reivindicaciones en favor de la inclusión». KYMLICKA, Will, *Ciudadanía Multicultural, Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Editorial PAIDOS, L'Hospitalet de Llobregat-Barcelona, 2010, pág. 242. (sexta edición)

a desarrollar sus políticas, leyes e instituciones para hacer de la sostenibilidad ambiental el corazón de su desarrollo.⁴⁴⁹

Actualmente el cambio climático ya está socavando los medios de subsistencia y la seguridad de mucha gente, exacerbando las diferencias en los ingresos y aumentando las desigualdades. En las últimas dos décadas el número de desastres naturales registrados se han duplicado, de 200 a más de 400 al año. Nueve de cada diez desastres naturales se relacionan con el clima actual.⁴⁵⁰

Recientemente el Consejo Noruego para Refugiados indicó que solo en el 2008, hasta 20 millones de personas pueden haber sido desplazadas por la llegada repentina de desastres naturales inducidos por el clima.⁴⁵¹

De la misma manera en que habrá variaciones en la naturaleza de las movilizaciones humanas que se ven inducidas o fuertemente influenciadas por el proceso del cambio climático, también habrá variaciones en las respuestas y se necesitarán nuevas

⁴⁴⁹ RIFKIN al hablar de gobernabilidad ambiental en relación con la actuación de los Estados y de las obligaciones ambientales a llevar a cabo en las políticas públicas respecto de la obligación de actuación de los Estado y de la comunidad internacional en la elaboración y concreción de normas jurídicas y Convenciones . RIFKIN , Jeremy, *La Sociedad de coste marginal cero, El internet de las cosas, el procomún colaborativo y el eclipse del capitalismo*, traducción de Genis Sánchez Barberan, septiembre de 2014, Editorial PAIDÓS Estado y Sociedad. (primera edición)

⁴⁵⁰ La Oficina del Alto Comisionado para Naciones Unidas realiza informes periódicos respecto del Cambio Climático, Desastres Naturales Y Desplazamiento Humano al respecto si bien es cierto no se acepta la categoría jurídicamente se habla de una nueva realidad pragmática de problemas de desplazamientos de poblaciones transfronterizos y de la necesidad de atenderlos respecto de la comunidad internacional. La Perspectiva Del ACNUR “A pesar de que cada vez se tiene más conciencia acerca de los riesgos del cambio climático, no se le ha prestado la atención debida a su probable impacto en el desplazamiento y la movilidad humana. algunos escenarios de movimientos transfronterizos se podrán tratar en el marco internacional de los refugiados que existe actualmente, que ha demostrado mucha flexibilidad con el paso de los años. No obstante, es posible que otras situaciones requieran nuevos enfoques basados en nuevas formas de cooperación entre los Estados, en la solidaridad internacional y en la repartición de responsabilidades. Otro aspecto que requiere reflexión es el fenómeno de la apatridia. Disponible en <<http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/Documentos/BDL/2009/6936>> . [Consultado 31.08.2016] .

⁴⁵¹ Ibíd.

estrategias. Tal como sucedió en el pasado, las poblaciones implementarán estrategias de adaptación para evitar o enfrentar el desplazamiento como resultado de la llegada de desastres impredecibles, tales como ciclones, inundaciones y deslizamientos de tierra.

En las regiones afectadas por las consecuencias a largo plazo del climático, la gente también se movilizará en grandes masas, pero lo hará durante períodos de tiempo más largos y en direcciones más diversas. Algunas se desplazarán a regiones más hospitalarias en sus mismos países de origen, mientras que otras tendrán que dejar sus países e ingresar a otros Estados. Debido a que están surgiendo nuevas formas y patrones de movilizaciones, los conceptos que tradicionalmente se utilizaban para clasificar los tipos de movimientos son cada vez más borrosos, es por tanto imperioso y necesario negociar nuevos marcos legales.

Los escenarios que puedan causar directa o indirectamente desplazamiento humano.

Evaluando así la naturaleza del desplazamiento y las necesidades de protección y asistencia de aquellos afectados en este caso en particular actuación de emergencia para pueblos indígenas y comunidades ancestrales⁴⁵² :

- ✓ desastres hidrometeoro lógicos (inundaciones, huracanes/tifones/ciclones, deslizamientos de tierra, etc.);
- ✓ zonas designadas por los gobiernos como de alto riesgo y peligrosas para habitarlas;

⁴⁵² Ibíd.

- ✓ degradación del medio ambiente y una lenta aparición de desastres (por ejemplo reducción de la disponibilidad de agua, desertificación, inundaciones recurrentes, salinización de zonas costeras, etc.);
- ✓ el caso del hundimiento de los pequeños estados insulares, y conflictos armados provocados por a disminución de los recursos naturales (por ejemplo, agua, tierra, alimentos) debido al cambio climático.⁴⁵³

Respecto de los Refugiados ambientales con especial protección a los pueblos indígenas para esta categoría cabe, el estudio de lo analizado en esta tesis de las particularidades propias de estas comunidades como actuar preventivamente respecto de las poblaciones mas vulnerables en el combate de los flujos de migración respondiendo a situaciones de urgencia con la necesidad de construir políticas de largo plazo para promover la protección de los refugiados ambientales, como lo son los pequeños Estados Insulares.⁴⁵⁴

⁴⁵³ La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (UNFCCC por sus siglas en inglés. define el cambio climático como “un cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima observada durante periodos de tiempo comparables”. El cambio climático es un proceso que se manifiesta de diferentes maneras, incluyendo: un alza del promedio de la temperatura, a menudo denominada como “calentamiento global”; cambios en los patrones de las lluvias los cuales generan inundaciones, sequías y en algunas zonas hasta la desertificación; patrones del clima extremos e impredecibles que provocan un mayor número de desastres naturales y más intensos; el derretimiento de los glaciares así como de las capas de hielo de los polos, que da como resultado el aumento del nivel del mar y la erosión de las costas, provocando que las zonas bajas de la tierra se vuelvan inhabitables. Disponible en <<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/6907.pdf>>. [Consultado 31.08.2016].

⁴⁵⁴ Respecto a los pequeños Estados insulares, aunque ya hemos hecho referencia a lo largo de esta tesis y aportado documentos respecto al tratado celebrado por estos Estados a modo de síntesis, constituyen una compleja combinación de peculiares características físicas, biológicas, demográficas y económicas. Las superficies terrestres limitadas (de hecho, todo el ecosistema de la isla es una entidad costera), las amplias Zonas Económicas Exclusivas, la limitada diversidad biológica terrestre con altos índices de endemismo, el acceso restringido al agua dulce y la variedad de atributos geológicos, climáticos y geomórficos ofrecen, simultáneamente, una rica variedad de recursos naturales y opciones limitadas de crecimiento y desarrollo sostenibles. Los Estados existentes en esas islas suelen estar

Entender por tanto la solidaridad como conciencia conjunta de derechos y obligaciones, que surgiría de la existencia de necesidades comunes, de similitudes (de reconocimiento de identidad, en relación con respeto de la cultura del otro, que preceden a las diferencias sin pretender su allanamiento.

La solidaridad requiere no solo asumir los intereses del otro como propios sin quebrar su propia identidad, ni aun asumir los intereses comunes del grupo (la vieja intuición romana de las res comunis omnium), sino asumir también la responsabilidad colectiva. En otros términos, se trata de la “lógica de la acción colectiva” (OLSON), esto es, asumir también como propios los intereses del grupo, es decir, de lo público, lo que es de todos, y esa titularidad común acarrea asimismo el deber de contribuir, de actuar positivamente para su eficaz garantía, en la medida en que se trata de una responsabilidad de todos y de cada uno: si se piensa, por ejemplo, en el patrimonio cultural o en el medio ambiente, es cuando nos encontramos precisamente en lo que, como veíamos, VASAK llamaba “derechos de solidaridad”, los que tienen su origen en la concepción de la vida en comunidad y cuya efectividad solo es posible mediante

aislados y son vulnerables frente a los peligros naturales y antropógenos, así como a los cambios climáticos y a la frecuencia de éstos.

En virtud de las limitaciones de recursos, en los pequeños Estados insulares el uso sostenible de esos recursos es sumamente importante. Generalmente, el número reducido de habitantes de los Estados isleños determina que haya un caudal limitado de especialistas calificados que estén disponibles para dedicarse al desarrollo sostenible. Por consiguiente, los métodos regionales que refuerzan el compartimiento de experiencias e idoneidad, revisten importancia crucial. Los pequeños Estados insulares dependen en gran medida del turismo y la agricultura como fuentes de empleo e ingreso de divisas. Las zonas costeras, donde se radica la vasta mayoría de la población y la actividad económica, son vitales para la prosperidad de esos países. Son, asimismo, las zonas más productivas, que sustentan un rico caudal de recursos marinos vivos y un alto grado de diversidad biológica. Durante los años recientes, esos recursos se han visto sometidos a presiones crecientes originadas en la intensificación de las actividades humanas, la eliminación inconveniente, desde el punto de vista ambiental, de los desechos sólidos y líquidos, y los planes de urbanización descontrolados y que poseen un gran número de comunidades tradicionales y poblaciones autóctonas ricas en conocimientos ancestrales y biodiversidad.

una conjunción de esfuerzos, no a través de la mera reciprocidad”.⁴⁵⁵

La comunidad de destino e intereses que nos impulsa hacia la sociedad global impone la preeminencia de la solidaridad planetaria en nuestras relaciones, tal como ya se manifestaba en la Declaración de Río y esa solidaridad requerirá inexorablemente de reglas que la impongan, el Derecho público, no es otra cosa que aquel que impone la solidaridad colectiva por encima de los intereses parciales o individuales. Ese es el fundamento del derecho de la sostenibilidad, cuyo logro vinculado al bien común requieren de la solidaridad y la participación social.⁴⁵⁶

Declaración N.º 38 anexa al TUE, por el Tratado de Ámsterdam, la Declaración anexa al TUE, adoptado en Maastricht. La declaración rescata la importancia de la colaboración para el cumplimiento de los objetivos del Art.136 del Tratado de la Comunidad Europea sobre el fomento del empleo y mejora de las condiciones. (Actualmente, Art. 151 TUE).⁴⁵⁷

⁴⁵⁵ REAL FERRER, Gabriel, “El Principio de Solidaridad en la Declaración de Río” Publicado en Canelobre *Revista del Instituto de Cultura “Juan Gil Albert”*, nº 27 otoño/invierno, 1993 y en *Droit de l’Environnement et Développement Durable*, PRIEUR, Michel (coord.) Pulim, Limoges, 1994. Puede consultarse en “La solidaridad en el Derecho Administrativo”, *Revista de Administración Pública* 16, mayo/agosto, 2003.

⁴⁵⁶ *Ibíd.*

⁴⁵⁷ Respecto a la Política Social Artículo 151.(antiguo artículo 136 TCE) La Unión y los Estados miembros, teniendo presentes derechos sociales fundamentales como los que se indican en la Carta Social Europea, firmada en Turín el 18 de octubre de 1961, y en la Carta comunitaria de los derechos sociales fundamentales de los trabajadores, de 1989, tendrán como objetivo el fomento del empleo, la mejora de las condiciones de vida y de trabajo, a fin de conseguir su equiparación por la vía del progreso, una protección social adecuada, el diálogo social, el desarrollo de los recursos humanos para conseguir un nivel de empleo elevado y duradero y la lucha contra las exclusiones. A tal fin, la Unión y los Estados miembros emprenderán acciones en las que se tenga en cuenta la diversidad de las prácticas nacionales, en particular en el ámbito de las relaciones contractuales, así como la necesidad de mantener la competitividad de la economía de la Unión. Consideran que esta evolución resultará tanto del funcionamiento del mercado interior, que favorecerá la armonización de los sistemas sociales, como de los procedimientos previstos en los Tratados y de la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas. Disponible en <http://recursos.uvf.es/docs/abc_derechoue.pdf>. [Consultado 31.08.2016]

El Tratado de la Unión Europea (TUE), incorpora a su vez el instituto del voluntariado entendiéndose por tal, las actividades que contribuyen al desarrollo de la solidaridad social; y la Declaración N° 38 prevé la estimulación por parte de la Comunidad de las organizaciones de voluntariado, con especial énfasis en el intercambio de información y experiencia, así como en la participación de jóvenes y adultos en dichas actividades así como la Declaración relativa a la Cooperación con las Asociaciones de solidaridad.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

CAPITULO 7 TRANSNACIONALIDAD COMO FUNDAMENTO PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA PROTECCIÓN DE REFUGIADOS AMBIENTALES "PUEBLOS INDÍGENAS"

7.1 LA SUPERACIÓN DEL ESTADO NACIONAL EN POLÍTICAS AMBIENTALES

En la actualidad los estados confrontan nuevas geografías de poder, los cambios que esto acarrea en la condición del Estado con frecuencia se conciben como una merma generalizada de la importancia estatal, sobre todo en material de capacidades de regulación, existe muy fuertes presiones para la desregularizaciones de una serie de sectores tanto económicos como de fronteras nacionales ,en las que ya existen transformaciones fundacionales que se están dando dentro del seno del Estado y en el campo de las fuerza externas donde esta se inserta, así como factores externos en el desarrollo de políticas nacionales.⁴⁵⁸

La razón de Estado o la racionalidad intrínseca del Estado ha presentado diversas encarnaciones con el correr de los siglos, cada una de las cuales tuvo consecuencias significativas, actualmente algunos de esos componentes específicos han cambiado han cambiado de condiciones y contenidos con respecto a la etapa de la segunda posguerra y al marco temporal.⁴⁵⁹

Si bien es cierto la globalización económica, se ha incorporado la practica de incorporar en el derecho del Estado la normas aplicadas originalmente por actores privados, y en los que sirve para superar la falta de cooperación entre distintos

⁴⁵⁸ LE PRESTE, Phillipe, « Transações Economicas e Meio Ambiente» *Ecopolítica Internacional*, tradução Jacob Gorender, Editora Senac São Paulo, 2001,págs. 350- 407.

⁴⁵⁹ BAUMAN, Zygmunt, «Quella cosa chiamata "Stato": ripensando democrazia,svranità e diritti umani», Vite che non possiamo permetterci, conversazioni con CITLALI ROVIROSA- MADRAZO. Editori Laterza, Italy, 2011, págs. 41- 102 (segunda edición).

gobiernos, este tipo de nueva normativización no presenta problemas en este sector jurídico ya que en términos de legitimidad estas normas son aprobadas por los gobiernos, y en consecuencia, debemos dar por sentado que fueron sometidas a escrutinio luego de ser sancionadas, pero es cierto que por lo general reflejan los intereses de los países mas desarrollados, por lo que, en esta era global es de imperativo necesario la participación democrática y la responsabilidad global, no solo en el campo económico, si no extendiéndose para todos los otros campos del Derecho, las exigencias de la economía global en que el modelo económico nos ha llevado prácticamente casi a una extracción desmesurada de nuestros recursos, nos obliga a utilizar las mismas armas.

Asistimos en la actualidad a una etapa histórica sui generis, por un lado un ascenso de autoridad de parte de determinados Estados, pero por otra parte y ya desde hace varios años específicamente de los años 60 en aparece ya el concepto de Transnacionalidad por Philip Jessup, en relación con la complejidad de lazos creada por esta sociedad global.

Determinados componentes del Estado – Nación empiezan a funcionar como espacios institucionales para el accionar de poderosas dinámicas constitutivas del “capital global” o fundamentales para su existencia, en este procesos, las instituciones estatales tienen que reorientar sus labores en materia de políticas o incluso programas estatales mas amplios hacia las exigencias de la economía global y políticas publicas internacionales, aunque se les siga clasificando como nacionales.⁴⁶⁰

⁴⁶⁰ SASSEN, Saskia, *Territorio, Autoridad Y Derechos: De los Asambleajes Medievales a los Ensamblajes Globales*, Traducido por Maria Victoria Rodil , Katz Editores, 2013, pág. 280. (tercera edición)

Hemos concebido la cuestión de la autoridad exclusiva del Estado en función de la imbricación con el territorio, así como concebimos a los Estados- Nación en tanto jurisdicciones equivalentes, en la que los límites territoriales resultan fundamentales, para la comprensión de la construcción del Derecho Nacional y la soberanía entendida como un derecho innato.

Las transformaciones fundacionales en la lógica organizadora del territorio, la autoridad y los derechos constituyen elemento fundamental en la formación de una nueva lógica organizadora ⁴⁶¹que abriría paso a la era global iniciada en la época de 1980, en efecto y desacuerdo con Saskia Sassen ⁴⁶², el estado constituye la forma mas compleja y desarrollada de autoridad, mientras que la ciudadanía cumple una relación equivalente en relación con los derechos y en la que en los últimos tiempos han sacudido las bases de esta y se ha tenido que reanalizar respecto de autoridad, territorio y los derechos en relación con las categorías de Estado, economía global y ciudadanía. ⁴⁶³ Aunque el territorio, la autoridad y los derechos son variables interdependientes, estamos en un momento histórico en que el surgimiento de una nueva lógica organizadora en la que se reubican las capacidades de Territorio, autoridad y Derecho antes mencionada y se configuran capacidades nuevas, que son fruto de las necesidades globales superando los elementos de soberanía Nacional y enmarcándolo en los nuevos elemento que dicta la "Globalización" y conceptos de

⁴⁶¹ Sassen nos habla de que ha llegado un punto de inflexión la que conllevará a una nueva lógica en relación con la organización del los Estados y la política internacional organizadora SASSEN, Saskia, « El punto de inflexión hacia una lógica organizadora », *Territorio, Autoridad Y Derechos: De los Asambleajes Medievales a los Ensamblajes Globales*, traducido por Maria Victoria Rodil , Katz Editores, Capítulo 4, 2013, pág. 242-232. (tercera edición)

⁴⁶² Ibíd.

⁴⁶³ Ibíd.

difícil, definición y resolución según la óptica con la que se trabaje ,la Pos Modernidad nos trae conceptos de Seguridad y Libertad en yuxtaposición⁴⁶⁴ , dos valores fundamentales, y de los que tenemos que encontrar solución con una ponderación de principios y con la asunción total de una Solidaridad Global y la efectivizarían de la ciudadanía planetaria, de la que se llevaría a cabo con la efectivizarían normativa internacional.

Aun mas estamos entre una nueva división o dimensión de lo publico y lo privado forma parte del conjunto de dinámicas que constituyen el punto de inflexión hacia una nueva era global y en la que nos posicionamos hacia una teoría del bien común en la que se configuren sistemas para, una verdadera implantación de la Democracia en todos los niveles.

Si somos exactos en la historicidad de medidas transnacionales y su implicación y necesidad en los sistemas de Derecho en la sociedad Internacional, hace muchos años que los gobiernos comparten su autoridad de regulación con actores provenientes de la esfera privada, desde la edad media hasta esta edad digital, presenta ejemplos de normativa jurídica elaborada y aplicada por entidades privadas con distintos grados de participaciones estatal, y a determinadas reglas de comercio de consenso internacional, no obstante en los últimos años.⁴⁶⁵

⁴⁶⁴ BAUMAN, Zygmunt, «Modernità, post-modernità e genocidio:dall decimazione e annessione ai"Danni collaterali"», Vite che non possiamo permetterci, conversaciones con CITLALI ROVIROSA-MADRAZO. Editori Laterza, Italy, 2011, págs. 105- 137. (segunda edición).

⁴⁶⁵ Respecto de una perspectiva histórica, Sassen analiza los fenómenos sociales, políticos, economicos de los ensamblajes de Territorio, Autoridad y Derecho, en la que identifica procesos alternativos desde Estados Feudales, Estado Moderno y contemporáneo concluyendo que no es un fenómeno exclusivo de esta época y que estamos ya inmersos. *Territorio, Autoridad Y Derechos: De los Asambleajes Medievales a los Ensamblajes Globales*, traducido por Maria Victoria Rodil , Katz Editores, Capítulo 4, 2013, pág. 242-232. (tercera edición) .

En la actualidad casi todas las operaciones atraviesan las fronteras nacionales y la división entre lo público y lo privado, en tanto se relacionan con la legislación y los reglamentos impuestos por las empresas y a los mercados globales, que por tanto presionan para lograr convergencias transfronterizas de las leyes y normas nacionales concernientes a la globalización⁴⁶⁶, por lo que se ha construido un espacio desarraigado en proceso de estructuración. En la que sus actores operan en ámbitos estatales e interestatales en el caso de funcionarios y los organismos gubernamentales y supranacionales ;el sector privado ha ido construyendo a través de sus practicas de ensamblaje diferenciado de componentes de Territorio⁴⁶⁷, la autoridad y los derechos que funciona como un nuevo campo de operaciones.

Este nuevo campo de operaciones no puede solo quedar circunscrito al ámbito de negocios o comercio internacional, ya que hablamos de un campo en practicas en el que se definen y se ejecutan políticas estatales desnacionalizadas, este campo a su vez supone una desarticulación parcial y sumamente especializada de la condición del Estado, y que se inserta en la dinámica mas amplia de los cambios en relación entre la autoridad estatal y el territorio nacional.

La rigidez de los acuerdos multilaterales por tanto nos hace comprender como opera la cuestión de la superación de la normativa nacional, pues genera un efecto de desarraigo con respecto al contexto de la legislación nacional, que se ve reforzado si el acuerdo se elabora a partir de otras normas y tratados previos, por lo que, por lo que la adopción de normativas generales mediante la celebración de marcos

⁴⁶⁶ Ibid.

⁴⁶⁷ Ibid.

multilaterales podemos decir genera una "rigidez legal" en cuanto se la efectúa sistemáticamente, una vez realizados estos acuerdos, y han sido ratificados por los Estados Nacionales, requieren para ser reemplazos o modificados una aprobación unánime de parte de los Estados, advierte Stephan Paul "La adhesión generalizada a un conjunto de normas legales de difícil de cambiar, en lugar de ofrecer un régimen claro y óptimo, puede funcionar como un callejón sin salida en términos evolutivos, la propensión inherente a los abogados hacia la armonización en el contexto del multiculturalismo y la gran diversidad entre los sistemas jurídicos nacionales son dos factores, que impulsan a los analistas a elegir las instituciones supranacionales, acrecentando, la rigidez legal "⁴⁶⁸ y la obligatoriedad de las normas de contenido supranacional.

Existe ya una proliferación de normas que comienzan a ensamblarse para formar sistemas legales parciales y especializados, se trata de un conjunto de entidades fragmentarias, especializadas y cada vez más formalizadas, no sujetas al sistema jurídico nacional.

7.2 NECESIDAD DE UN CONJUNTO GLOBAL DE SISTEMAS LEGALES DESARRAIGANDO EL DERECHO DE SU REVESTIMIENTO NACIONAL EN MATERIA AMBIENTAL

Las nuevas geografías globales las ciudades actuales se constituyen actualmente como elementos constitutivos de una infraestructura de la sociedad civil y de otras

⁴⁶⁸ STEPHAN B, Paul, "Rationality and corruption in the post-socialist world", en Connecticut Journal of International Law, vol. 14, N.º 2, 1999, págs. 533-549.

esferas globales, dichas infraestructuras se construyen de abajo hacia arriba⁴⁶⁹, o como cita REAL FERRER⁴⁷⁰ la actuación de lo nacional hacia lo global, es decir pensar globalmente actuando localmente, e la que las pretensiones de soberanía e identidad no serian el limite de las actuaciones y políticas publicas, pero si el de la transnacionalidad, en un nexo de la Sociedad Mundial, así como el de una globalización ecológica, económica, cultural y sociológica, que serian fundamentales para la realización de los nuevos conceptos llaves de la política y de la sociedad.

« Sobre todo en estos últimos 20 años ha existido una multiplicación de sistemas normativos transfronterizos con distintos grados de autonomía respecto del derecho de los Estados Nacionales, en un extremo se encuentran los sistemas centrados claramente en el nuevo dominio publico transnacional, y en el otro extremo se hallan los sistemas que gozan de una autonomía casi absoluta y que por lo general son privados, y en la que algunos autores indican que estamos ante el surgimiento de un nuevo derecho global, el concepto de este nuevo derecho global»⁴⁷¹, se basa en la posibilidad de que exista una ley que no este basada en el sistema jurídico nacional, y que no solo se limite a armonizar los distintos sistemas jurídicos nacionales, gran parte de este derecho supranacional ha nacido para afrontar la problemática de la globalización económica, el medio ambiente y los derechos humanos que son los que

⁴⁶⁹ Sassen habla ya de nuevas geografía globales en las que las nuevas tecnologías de la información y las comunicaciones han posibilitado el ingreso de una variedad de actores políticos locales en ámbitos internacionales antes exclusivos de los Estados, fenómenos que se manifiesta en múltiples tipos de reivindicaciones y actividades políticas de reivindicación y actividades políticas de oposición. SASSEN, Saskia, *Una Sociología de la Globalización, Actores locales en la política global* 3ª Edición 2013, Editorial Katz Editores, pág. 236-298.

⁴⁷⁰ REAL FERRER, Gabriel, «Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho». [en línea] ,<Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf. , p11.>, [Consultado 31.08.2016].

⁴⁷¹ SASSEN, Saskia, *Una Sociología de la Globalización: Actores locales en la política global*, 2013, Editorial Katz Editores, pág. 147 (tercera edición).

prácticamente estamos abocados a este tipo de armonización, sin negar por tanto que también ha habido un crecimiento de los sistemas autónomos y sumamente especializados.

Podemos enfatizar que la conformación de un régimen global se basa en la integración, la armonización o la convergencia de los sistemas jurídicos nacionales⁴⁷², estos nuevos regímenes van mas allá, que los sistemas de legislación económica internacional, como los acuerdos sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio⁴⁷³, esta nueva formación de un régimen global seria una transformación fundacional de los criterios para diferenciar normas en la que la "fragmentación social" afecta al derecho de manera tal que la regularización política de ciertas esferas sociales diferenciadas requiere una parcelación de los campos según temas específicos, que a su vez se juridifican, como es el caso específico de materia ambiental y derechos humanos, en la que el Derecho global se encuentra segmentado en distintos regímenes legales transnacionales que no definen el alcance externo de sus jurisdicción en función del territorio, si no de los temas que tratan y que reclaman para si mismos por la complejidad e importancia una validez global.

Es verdad no podemos negar que el estado posibilita en parte la expansión de la economía global, pero también cabe decir que lo hace cada vez mas desde una perspectiva dominados por la desregularización, la privatización y la autoridad

⁴⁷² SASSEN, Saskia, «Las redes Transnacionales de Funcionarios Públicos», *Una Sociología de la Globalización, Actores locales en la política global*, 2013, Editorial Katz Editores, págs. 221-233. (tercera edición).

⁴⁷³ *Ibíd.*

creciente de los actores extra estatales, algunos de los cuales han asumido las nuevas funciones normativas, pero es importante destacar la propia función del Estado en el espacio institucional para la implementación de los nuevos regímenes que se asocian con la nueva globalización económica, el cambio de modelo sobre todo a una económica global solidaria, y en el que la realidad fáctica es que confluyen multiplicidad de entes reguladores y organismos, la nueva geografía y los desafíos que esta nos depara hacen que este orden de espacio – temporal emergente y con grandes capacidades para la gobernabilidad y con un gran poder estructural debe ser ejecutado de manera cuidadosa y sobre todo bajo principios de solidaridad y un cambio de modelo económico de desarrollo al de sostenibilidad dado que si no fuere así este ayudaría a reforzar las ventajas de ciertos actores económicos y políticos, ya debilitar a los "otros"(pueblos indígenas y demás marginados en el sistema económico global que no participan de los beneficios de este, solo de los costes e impactos ambientales). Se trata por tanto de un fenómeno muy parcial a la vez que necesario, mas que universal, pero a la vez estratégico ya que ejerce una influencia sobre las esferas de ámbito institucional mundial y en el funcionamiento cotidiano de los plano económico y social, sin necesidad de rendir cuenta a los sistemas democráticos formales, en los que tendrán rotundamente consecuencias y son verdaderamente inevitables afectando a la democracia liberal, al derecho internacional y a los modos de responsabilidad que ambos contienen.

Tenemos que interpretar que el centro de la cuestión el beneficio del bien común en favor de la humanidad, y hacer una división critica, haciendo hincapié en las múltiples formas que adopta la labor estatal para conseguir en gran medida el nuevo régimen de la implantación de un Derecho Global, construyendo nuevas formas de autoridad

estatal, en la que no estén enfocadas como hasta ahora en potenciar la globalización económica, sino a aumentar la igualdad y las responsabilidades públicas, para con todos los sujetos y pueblos, que sean integrantes y estén dentro de sus territorios, en la que se tenga como objetivo trazar el mapa de una zona intermedia entre autoridad nacional y Estado, marcada por grandes responsabilidades de modificar los ordenamientos existentes; una zona además dinámica con diferentes resultados según el tipo de labor política y social que se efectúe.

El debilitamiento de una autoridad formal y exclusiva de los estados sobre los territorios nacionales y el asenso de los espacios y los actores subnacionales y transnacionales en los procesos cívicos y políticos, estos espacios y actores incluyen aquellos marginados habitualmente o solo confinados a la esfera meramente nacional y que ahora pueden formar parte de las redes globales, y lo que constituye el paso más novedoso de esta nueva globalización, la pérdida de este poder nacional genera la posibilidad de que surjan nuevas formas de poder y política en el nivel subnacionales y en el supranacional, a la vez que se resquebraja la función de lo nacional como contenedor del poder y los procesos sociales, en la que las causas de derechos humanos y ambientales sean los principales baluartes y objetivos de este proceso de democratización planetaria, y que se vean cambios tanto en la escala global, como en la escala local y en la que la normativa transnacional, cambie verdaderamente las estructuras de la sociedad mundial y que a la vez sean maneras de construir instituciones con alcance global que puedan provenir de la lucha de actores o grupos habitualmente marginados, en la construcción de un orden institucional con alcance global, y en específico este proceso implicaría para los pueblos indígenas una verdadera actuación dentro de el sistema de globalización en

la que de ninguna forma tiene porque transformar a estos en cosmopolitas, ya que estos pueden conservar su orientación local y particular y permanecer comprometidos con la causas de sus comunidades al mismo tiempo que participan de una política global emergente.

Aunque la comunidad mundial ha logrado importantes resultados sobre todo en materia ambiental y que se puede llamar de concretizar lo transnacional, identificando objetivos generales, principios, y prioridades respecto del Medio Ambiente. Los resultados sobre el terreno no son muy alentadores. Se han concretado números tratados internacionales y se han promulgado instrumentos jurídicos nacionales, pero hay una serie de obstáculos que impiden se aplique de manera efectiva estos tratados, leyes y reglamentos.

La solución en esta materia requiere respuestas rápidas y seguras, así como polifacéticas y que se puedan aplicar específicamente a los casos concretos.

Es obvio que las pautas insostenibles de producción y consumo nos han llevado hasta aquí, y que esto se impute directamente a la actividad humana (ya sea de grandes industrias, como al de cada familia o unidad familiar), esto ha puesto en relieve un gran problema y abordar la problemática de Refugiados Ambientales desde una perspectiva de obligación y solidaridad global.

Ya que dentro de los propios principios constitutivos de la UE, como numerosas declaraciones y convenios de Naciones Unidas, se han venido incorporando los principios de Sostenibilidad y Solidaridad, en políticas públicas y medioambientales, en entes locales, regionales y nacionales, de conformidad con los valores y principios que han evolucionado desde la conformación de la sociedad Internacional. El

reconocimiento de la protección del medio ambiente se encontrar íntimamente ligada a la protección del ser humano.

La convergencia entre medio ambiente y sus derechos humanos ha estado presente desde los orígenes de la preocupación internacional con las cuestiones ambientales, especialmente en el ámbito global, materializada en innumerables instrumentos internacionales. Así, incontables interconexiones pueden ser identificadas entre los dos sistemas.

Así como ocurrió con la protección internacional de los derechos humanos con la adopción de la Declaración Universal de 1948, a Declaración sobre el Medio Ambiente Humano, adoptada en Estocolmo en 1972, ya que es el marco del proceso de internacionalización del Derecho Internacional del Medio Ambiente y marca esa nueva perspectiva de convergencia entre la protección del medio ambiente y de los derechos humanos.

Un derecho transnacional que trascendiendo al derecho internacional convencional, imponga reglas a estados, corporaciones e individuos a las que no puedan oponerse intereses individuales o nacionales.

7.3 LA SUPERACIÓN DE LA SOBERANÍA PARA LA OPERANCIA DE LA TRANSNACIONALIDAD

La soberanía de pueblos y estados ha sido uno de los principios inspiradores del mundo moderno. En un contexto de competición, cuando no de confrontación, la comunidad internacional se articuló en torno al paradigma de la soberanía como

andamio jurídico del interés nacional. La hibridación de este modelo, hasta ahora incuestionable, es el escenario y a la vez la consecuencia de los cambios que se avecinan.

El estado nacional ha sido una de las ubicaciones estratégicas respecto a de las dinámicas de globalización y de la desnacionalización en la organización territorial e institucional de la autoridad de este, la ciudad global ya es un hecho y existen ejemplo claro de los principales cambios del sistema en la que se configura un espacio desnacionalizado que permite una reinvencción parcial incluso de la ciudadanía, y en la que la propia naturaleza de esta se ha visto afectada y se vera afectada por los cambios que proponga el sistema transnacional, en la que se encuentra en la cúspide nuestro tema respecto de la temática de la pertenencia al Estado de las comunidades ancestrales, pueblos indígenas, los pueblos sin Estado y los refugiados, teniendo las mas importantes significancia para los derechos humanos relacionados con la ciudadanía.

Estos cambios sociales en el papel de Estado –Nación, los efectos de la globalización en los Estados y la relación entre los grupos dominantes de los que hemos hablado anteriormente en esta tesis así como los subordinados de los que forman parte los pueblos indígenas tienen importantes implicaciones sobre todo relativas a la identidad y en cuanto a la protección de parte del derecho Internacional, advierte Sassen⁴⁷⁴ “ que en los procesos transfronterizos, las personas acumulan derechos parciales y, con frecuencia, contingentes, lo que la llama de ciudadanía flexible” y en la que cabria

⁴⁷⁴ SASSEN, Saskia, «Las redes Transnacionales de Funcionarios Públicos, » *Una Sociología de la Globalización, Actores locales en la política global*, 2013, Editorial Katz Editores, págs. 221-233. (tercera edición).

analizar o reanalizar la pertenencia, la identidad y la persona, en la que se modifique la propia relación entre Estado y ciudadano y la que cabría preguntarse, y que recobran todo un significado distinto si se considera el peso de la sociedad civil en la configuración de la ciudadanía y la especificidad cultural e histórica de ambas en la teoría social y política de occidente, y que cabría al estudio de otra tesis doctoral.

Las fuerzas globales por tanto desafían y modifican la ciudadanía, y soberanía del Estado nacional, y en la que es necesario atribuir a los Derechos Humanos y Ambiental el máximo protagonismo en la regulación normativa de la política a medida que esta se globaliza.

En la actualidad este Estado Nacional (el Estado constitucional moderno) no consigue ya dar respuestas consistentes a la Sociedad ante la complejidad de las demandas transnacionales que se aumentan continuamente. Los problemas sociales crecen en proporciones preocupantes. Todo lleva a creer que el principal factor de esas crisis cíclicas está localizado exactamente en el propio Estado Constitucional Moderno, sería por tanto necesario que la política que dirigiera el cambio estructural en el estado constitucional moderno pusiera en el centro de sus principales prioridades el proyecto de una política de desarrollo económico con inserción de los "otros", de todos los sujetos marginados en el proceso y devenir histórico y social, de las poblaciones mas desfavorecidas, allí donde los espacios están estigmatizados en el que surge la capacidad de superar la cuestión de identidad y soberanía, para desarrollar vínculos sociales, y para tratar de hacer de nuestras diferencias étnicas, raciales, culturales y económicas la riqueza de la que constantemente hemos hablado en esta tesis, la riqueza de este planeta y no el empobrecimiento.

Hoy existe unanimidad tanto en el contexto nacional como internacional acerca de el fracaso de las políticas publicas asistencialistas, a los mas pobres, marginados y desfavorecidos por el sistema, pero aún y con todo ellos nos demuestran que siguen ahí y están, incluso formando grandes colectivos dentro de "Justicia Ambiental" y haciéndose cada vez mas visibles y en los que en este sistema cada vez mas complejo de lazos globales corremos el riesgo de perder esta diversidad como especie.⁴⁷⁵

Tenemos que militar a favor de un desarrollo global transnacional y participativo a todas las escalas, en las que refundimos los cimientos de ese viejo contrato social, por una nueva Democracia, tal y como nos dice Boaventura Santos ,refundemos la humanidad ,en un nuevo contrato social⁴⁷⁶ y en la necesidad de replantearnos categorías jurídicas como las estudiadas en esta tesis como las de Nación, en la que nos hemos referida siguiendo la dimensión amplia, entiende como Nación Jurídica, formada a partir de la Nación Cultural y de la Nación Política, como ya hemos hablado anteriormente.⁴⁷⁷

La emergencia de nuevos espacios públicos plurales, solidarios y cooperativamente democráticos y libres de las carga ideológicas que les ha impuesto la modernidad, son el resultados de la intensificación de la complejidad de las relaciones globales, y en los cuales será necesario dotados la capacidad jurídica de gobierno, regulación e

⁴⁷⁵ MARTÍNEZ ALIER, Joan, «La justicia ambiental y el ecologismo de los pobres », *El ecologismo de los pobres: Conflictos ambientales y lenguajes de valoración*, Editorial, Icaria Antrazyt Ecológica, 2011, pags. 33- 39. (quinta edición).

⁴⁷⁶ BOAVENTURA DE SOUSA, Santos, «El contrato social de la modernidad », *Reinventar la democracia: Reinventar el Estado*, [en línea] Disponible en <<http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/48027.pdf>>. [Consultado 08.09.2016].

⁴⁷⁷ Ibíd.

intervención aun de este y que a través de todas estas dinámicas globales y obviamente ciertas particularidades de cada Estado Nacional, este regulada por la inserción parcial de lo global en lo nacional⁴⁷⁸, cuyo ejemplo emblemático es el de ciudadanos globales, en la que la idea principal en esta instancia es que, en tanto ciertas estructuraciones de lo global habitan lo que históricamente se ha concebido e institucionalizado como territorio nacional, y lo que genera una variabilidad de negociaciones, en la actualidad es uno de los resultados mas evidentes es el fenómeno de la desnacionalización incipiente, parcial y especializada de algunos componentes del Estado – Nación ⁴⁷⁹, pero que llevan inmersas la necesidad de reconstruir escenarios trasnacionales, sobre todo en políticas ambientales cuando el bien común es planetario.

(...) La inmigración y la etnicidad en realidad son una serie de procesos relacionados, por un lado con la globalización de la formación de identidades y la actividad económica y cultural y, por otro, con la racialización cada vez mas pronunciada de la segmentación laboral. La inmigración y la etnicidad se constituyen como una alteridad. Al concebir estos fenómenos como un conjunto de procesos mediante el cual los elementos globales se localizan, constituyendo así las distintas culturas de partes del mundo para desterritorializarse⁴⁸⁰, para luego reterritorializarse, dichos fenómenos se observan son ejemplo de la globalización actual que exige medidas y normativa trasnacional.

⁴⁷⁸ SASSEN, Saskia, «Lo subnacional : Uno de los espacios de la Globalización», *Una Sociología de la Globalización, Elementos para una sociedad de la Globalización*, Traducido por María Victoria Rodil Editorial Katz, 2013,pág. 22-61.

⁴⁷⁹ *Ibíd.*, pág. 33.

⁴⁸⁰ *Ibíd.*, pág. 33.

El proceso de desnacionalización parcial y especializada se ha visto fortalecido por las políticas de los Estados nacionales respecto a privatización y de permiso en la adquisición de empresas extranjeras, en lo que se puede denominar como un desplazamiento desde la versión "nacional" hacia la versión "global", e incluso la tradicional reticencia europea a las fusiones o adquisidores, son incompatibles según los expertos con la nueva cultura económica global, en los que Foros Económicos mundiales y otros contribuyen a escenarios de desnacionalización, dando pase a la transnacionalidad en todas las fases jurídicas de los Estados Nacionales.

Enfatizamos que estas redes transnacionales intergubernamentales existen desde hace siglos, por lo que en el Estado actual, por un lado con la globalización de empresas y por otro con la globalización de un numero creciente de responsabilidades y objetivos gubernamentales entre otros dominios globales, como son los de la defensa de los derechos humanos y la protección del medio ambiente.

Los organismos internacionales han sido una especie mas de antiguas y tradicionales de redes gubernamentales internacionales, sus principales actores son los funcionarios públicos que representan a sus respectivos ministerios u organismos nacionales, en este caso en particular, ene l seno de Naciones Unidas, representaría el organismo Transnacional, ACNUR, al ir reconociendo y llevando a cabo políticas orientadas al reconocimiento de los refugiados ambientales, y desplazamientos climáticos, ya desde hace varios años, reconociendo así su competencia en la materia, aunque si bien es cierto indicando que su labor no es suficiente. ⁴⁸¹

⁴⁸¹ El proceso del cambio climático, así como los múltiples desastres naturales que producirá con toda certeza aumentará la magnitud y complejidad de la movilidad y el desplazamiento humano. Hasta ahora, la comunidad internacional se ha enfocado en los aspectos científicos del cambio climático con

Los ejemplos de cesión consciente y formalizada de soberanía son pocos como es el caso de la Unión Europea, pero los de pérdida efectiva, más o menos intangible, son innumerables. La soberanía se diluye y con ella los perfiles del Estado moderna son innumerables, existe la necesidad de reedificar los Estados a través de la transnacionalidad, ya que ellos aun continúan teniendo autoridad unilateral respecto de definir y aplicar normas dentro de su territorio – Pero que a la vez existe una obligación estatal de respetar y hacer valer las normas provenientes del sistema de tratados internacionales o de acuerdos bilaterales, en la que existe un espectro de dinámicas relacionadas con ciertos fenómenos contemporáneos específicos, tales como las legislaciones globales emergentes sobre todo en materia ambiental y comercial, en la que soberanía se diluye y con ella los perfiles del Estado moderno sometido a dos fuerzas opuestas que lo debilitan y transforman y que no son ni mucho menos específicos de la Modernidad.

Por un lado, la recuperación del protagonismo de las comunidades locales y regionales que no solo disputan las competencias internas del estado central, sino

el propósito de comprender los procesos en juego y mitigar el impacto de la actividad humana. Sin embargo, el cambio climático es igualmente un problema humanitario y un desafío. En ese sentido también es de especial interés para las agencias humanitarias, incluyendo la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). El ACNUR es la agencia de las Naciones Unidas para los refugiados que tiene la responsabilidad y la experiencia en el área del desplazamiento forzoso. Se prevé que con el tiempo el cambio climático provoque mayores y más complejas movilizaciones de población, a lo largo y ancho de las fronteras, con el suficiente potencial como para dejar apátridas a algunas personas. Desde que el cambio climático seguramente tendrá un mayor impacto en los patrones futuros de la movilidad humana, para abordar el problema no serán Los ejemplos de cesión consciente y formalizada de soberanía son pocos como es el caso de la Unión Europea, pero los de pérdida efectiva, más o menos intangible, son innumerables. La soberanía se diluye y con ella los perfiles del Estado moderno. Si bien el tema del cambio climático ha sido objeto de un intenso debate y especulación dentro de la comunidad científica, no se ha prestado la atención adecuada a las consecuencias humanitarias que podrían generar. Una vez que se analicen las causas del cambio climático y que se proyecten las consecuencias, es también de vital importancia anticipar los escenarios de movimientos predecibles y reforzar las respuestas frente a las consecuencias humanitarias. Cambio Climático, Desastres Naturales Y Desplazamiento Humano: La Perspectiva del ACNUR. Disponible en < <http://www.unhcr.org/497891022.pdf>>. [Consultado 04/09/2016.]

que se hacen cada día más presentes en el contexto internacional estableciendo sus propias relaciones al margen del estado, y por otro un proceso centrífugo imparable, de desplazamiento de decisiones a una de instancias supranacionales. Esto en cuanto a lo público, porque, además, en el ámbito privado la actividad mundial es cada día más el espacio de las corporaciones, entidades con sus propios intereses, de localización flexible y poco dada al control estatal.

El proceso no es otro que el de una progresiva desterritorialización de los procesos económicos y de los mecanismos de toma de decisiones que produce una dispar (por áreas y regiones) y en la que no solo se centraría en el derecho estatal si no que abarcaría cuestiones universales, de entre las cuales destaca la propuesta del sociólogo alemán Ulrich Beck cuando surge una substitución de las relaciones "internacionales" de conflicto y/o disputa por relaciones "transnacionales" de solidaridad y cooperación.⁴⁸²

Marco Aurelio Greco, en la misma línea de proposición, defiende que el Estado Transnacional es aquel que ve al otro no como opuesto exclusivo o excluyente, pero como elemento integrante de su propia realidad. La "diferencia" deja de ser vista como algo destructivo, pasando a ser vista como algo complementario que define el universo en que nos encontramos.⁴⁸³

⁴⁸² CRUZ, Paulo Marcio y Zenildo BODNAR, «Pensar globalmente e agir localmente: O Estado Transnacional Ambiental em Ulrich Beck», *Revista Scientia Iuridica-Tomo LIX*, 2010. n.º 323, pág. 527.

⁴⁸³ Cruz y Bodnar realizan una serie de reflexiones acerca de la conceptualización y de la caracterización para las categorías: Transnacionalidad, Estado Transnacional y Derecho Transnacional. De la que teorizan sobre el fenómeno de la globalización, que acabaran por provocar, por intermedio de las crisis multidimensionales, el fallecimiento y el carácter obsoleto del modelo de Estado Constitucional Moderno, así como una necesidad de nuevos espacios públicos, con nuevas estrategias de gobernanza, regulación e intervención cimentadas en una pauta axiológica común transnacional. CRUZ, Paulo Marcio y Zenildo BODNAR, «La Transnacionalidad y La Emergencia Del Estado y Del

En el Estado Transnacional, la dimensión humana continuaría siendo relevante, no apenas como un vínculo que se establecería con determinado Estado o por la relación de sujeción al poder estatal, pero en una misma perspectiva ampliada, inclusiva y solidaria que no ve al ciudadano como mero depositario de una pseudo-soberanía continúa disolución de la soberanía, dando paso a un nuevo espacio transnacional de caracteres singulares y en la que tomamos una de las categorías de Real Ferrer:⁴⁸⁴

Galaxia de autoridades, en la necesidad de una autoridad mundial ambiental que, por encima de intereses parciales, ordene y gestione unitariamente lo que es en sí un único y compartido sistema, el ecosistema planetario. No obstante, la realidad política, como nos han demostrado reiteradamente las Cumbres de Johannesburgo y Río+2012, no permite, a corto plazo, albergar esperanza alguna al respecto. A diferencia del rol de autoridad mundial que, de hecho, está ejerciendo la Organización Mundial del Comercio (OMC) en su ámbito de actuación, no parece que en el campo ambiental podamos esperar algo similar pero lo que demuestra palmariamente el ejemplo de la OMC⁴⁸⁵ es que, cuando hay interés, la ordenación global e imperativa de un determinado sector de actividad es perfectamente posible” y en el que si no imponemos la necesidad de un Estado ecológico, la riqueza y diversidad de este planeta se extinguirá y seguirá siendo tal como expresa Jeremy Rifkin carne de

Derecho Transnacionales» *Separata Editora Univali* ,Itajaí ,2009 .

⁴⁸⁴ REAL FERRER, Gabriel, [en línea]. Disponible en <Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf. p 13>. [Consultado 04.09.2016]

⁴⁸⁵ *Ibíd.*

mercado⁴⁸⁶ en la que antes de las autoridades ambientales, muchos ciudadanos y grupos marginados iniciaron la búsqueda de otro modelo de gobierno que refleje mejor sus intereses y necesidades, ante la decepcionante gestión de ese estado centralista, burocrático e impersonal, en el que el modelo es de un desarrollo insostenible para los marginados, con impactos ambientales perjudiciales que acaban con sus hábitats, la transnacionalidad propone un modelo de gobierno basado en una forma mas democrática y colaborativa de organizar la vida de todos los sujetos dentro de cada estado nacional.

"Sin embargo y a pesar de la ausencia de esa autoridad mundial, la realidad demuestra que son decenas, centenares, las autoridades ambientales que actúan en el plano internacional. En todo caso son sectoriales y muchas veces de alcance regional o, incluso, bilateral, pero toman decisiones de distinto alcance con un variable grado de autonomía respecto de los estados. Paradigmáticamente, las secretarías de los distintos AMUMAS⁴⁸⁷, en proceso de unificación y reforzamiento, ordenan sus ámbitos de actuación dictando instrucciones que los estados no pueden ignorar. Ya sea por las prescripciones de los propios Convenios suscritos, ya por la presión de los otros estados signatarios, la voluntad de los estados queda efectivamente limitada por estas "autoridades" y la soberanía se diluye.

⁴⁸⁶ RIFKIN, Jeremy, *La Sociedad de coste marginal cero, El internet de las cosas, el procomún colaborativo y el eclipse del capitalismo*, traducción de Genis Sánchez Barberan, Editorial PAIDÓS Estado y Sociedad, 2014. (primera edición)

⁴⁸⁷ Los AMUMAS son Acuerdos Multilaterales sobre Medio Ambiente, en la actualidad existen más de 250 tipos de estos acuerdos. Estas negociaciones tienen por objeto reafirmar la gran importancia que tiene que las políticas comerciales y ambientales se apoyen para beneficiarse mutuamente. Las negociaciones versan sobre cómo deben aplicarse las normas de la OMC a los Miembros de la Organización que sean partes en acuerdos sobre el medio ambiente, en particular para aclarar la relación entre determinadas medidas comerciales adoptadas en el marco de acuerdos sobre el medio ambiente y las normas de la OMC.

Si esto es así cuando hablamos exclusivamente del ambiente, pensemos en la extensión que se impondrá al perseguir colectivamente los objetivos de la sostenibilidad en sus dimensiones sociales, económicas y tecnológicas".⁴⁸⁸

Así el Estado Transnacional como comunidad política sería organizada con las siguientes posibles características según Paulo Cruz y Zenildo Bodnar respecto de la emergencia del Estado y del Derecho Transnacional ⁴⁸⁹:

- a) en cuanto a *su contenido*, el ordenamiento jurídico transnacional sería la expresión de todas las nociones jurídicas al él sometidas. Con esto se puede afirmar que, forzosamente, este ordenamiento reflejaría la voluntad política de una comunidad en cuanto a sus valores y objetivos esenciales, o sea, las decisiones básicas que conferirían unidad y coherencia a su organización. Estas decisiones versarían sobre los valores en los cuales se funda (como la cuestión vital ambiental, derechos humanos, paz mundial y solidaridad) y sobre la distribución del poder social y político. Es esta realidad que torna posible hablar de ordenamiento jurídico transnacional o Derecho Transnacional.⁴⁹⁰

⁴⁸⁸ FERRER REAL, Gabriel , « La construcción del Derecho Ambiental » *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental. Pamplona*: España n.º 1, 2002, pág. 73/93 [en línea] Disponible en <[http://www. dda. ua. es/documentos/construccion_derecho_ambiental. Pdf](http://www.dda.ua.es/documentos/construccion_derecho_ambiental.Pdf)>. [Consultado 04.09.2016] .

⁴⁸⁹ CRUZ, Paulo Márcio y Zenildo BODNAR,« La transnacionalidade e a emergência do Estado e do Direito transnacionais» In: CRUZ, Paulo Márcio (Org.).*Direito e transnacionalidade*. Editorial Jurua, ,2009.

⁴⁹⁰ Respecto del el estado y del Derecho Transnacional los que las múltiples relaciones existentes entre los estados, así como la importancia de la atención cooperativa de estos a favor de una pauta axiológica del bien común, exigirá una redefinición cualitativa y funcional para esta categoría tal redefinición puede encontrar expresión jurídica en la medida que son transferidas para nuevas organizaciones, facultades consideradas inherentes a la soberanía nacional. CRUZ, Paulo Márcio y Zenildo BODNAR,« La transnacionalidade e a emergência do Estado e do Direito transnacionais» In: CRUZ, Paulo Márcio (Org.).*Direito e transnacionalidade*. Editorial Jurua, ,2009, pág.4.

b) en cuanto a su *forma*, la unidad del ordenamiento jurídico transnacional se traduciría en un sistema ordenado de producción de normas jurídicas.⁴⁹¹ Éstas serían formal y materialmente válidas en la medida que fuesen generadas o producidas de acuerdo con los procedimientos o por los órganos previamente establecidos en el respectivo espacio público transnacional. Como consecuencia, el ordenamiento jurídico transnacional se configuraría de forma escalonada. En la práctica, la validez de todo el sistema jurídico transnacional dependería de su vinculación – formal o material - a la existencia de organización política transnacional, que definiría tanto los valores y decisiones básicas del ordenamiento como el sistema de la creación y la aplicación de las normas que lo integrarían, a partir principalmente del consenso.⁴⁹²

La existencia de recursos e intereses comunes genera indefectiblemente un sector público y, naturalmente, esto está ocurriendo en el plano mundial, por lo que existe, sobre todo implicación directa con los pueblos indígenas y comunidades ancestrales respecto de la problemática en relación con la gestión de estos, los pueblos indígenas y comunidades ancestrales han sido y son los que principalmente sufren la degradación de sus ecosistemas,⁴⁹³ primero a causa del poder geopolítico de los Estados y después de la desregularización, por el poder de las empresas que intimidan y obligan a los países, en razón de un mercado de trabajadores sin ningún

⁴⁹¹ Ibíd.

⁴⁹² Ibíd.

⁴⁹³ GRUPO INTERNACIONAL DE TRABAJO SOBRE ASUNTOS INDIGENAS, Informe 2011, Copenhague, Dinamarca [en línea] iwgia@iwgia.org - Web:< www.iwgia.org> Disponible en < 0466_EL_MUNDO_INDIGENA_2011_eb.pdf>. [Consultado 04.09.2016]

derecho y salarios baratos y leyes medioambientales que no interfieran su labores meramente extractivistas, en este sentido los pueblos indígenas han caído uno tras otro bajo este horrible monstruo quedando desamparadas en el contexto internacional en el que la economía de mercado y el desarrollo de las devoraban unas en formas de degradación de los recursos medioambientales y en las que empezaron a sufrir el impacto devastador del cambio climático, que amenaza su supervivencia por su especial interrelación, de estas para con la tierra.

Como los del pueblo Tulé que de entre los muchos pueblos indígenas de Colombia en peligro de extinción, pocos se encuentran en una situación de mayor riesgo que los tule. Su población comprende alrededor de 1.200 personas, que viven en la región de Urabá, en el noroeste de Colombia, en los municipios de Turbo, Necoclí (Antioquia) y Unguía (Chocó).

Cerca de 500 personas de etnia tule viven en el municipio de Unguía, una zona de importancia estratégica en la frontera con Panamá, rica en madera, minerales y otros recursos naturales. Desafortunadamente, estas riquezas han atraído la atención de los grupos armados ilegales durante la última década.

Muchos miembros del pueblo indígena han buscado protección en Panamá o en otras zonas del Chocó. Pero algunos de ellos han decidido quedarse, temiendo que su pueblo no sobreviviría si dejaran sus tierras ancestrales y renunciaran a su modo tradicional de vida, que nos obligan a tomar medidas respecto de aquellos que no son simplemente desplazados internos, si no que pertenecerían por tal a la categoría de Refugiados y por tanto de protección según la Convención de Ginebra.

Es necesario que en el aspecto ambiental, a un proceso de consolidación y

armonización. En el plano funcionarial, es evidente la existencia de una nutrida burocracia planetaria, especialmente en el marco de Naciones Unidas , pero también fuera. Lo que se precisa es hacerla eficiente, lo que pasa por reconsiderar sus tareas y las de las instituciones a las que sirven, la propia ACNUR indica que sus solos esfuerzos no bastan respecto de la problemática actual.

En 2002, en el Foro Social Mundial, en la ciudad de Porto Alegre, respecto de la obligación como Especie, se propone un tratado en el que el Patrimonio Genético de la Tierra es un procomún compartido y de la cual la humanidad tiene custodia en nombre de nuestra especie y de todos los seres vivos y por la cual, según esto compartimos la obligación de conservar estos proclamando que :

“Que el valor intrínseco y el acervo genético de la Tierra, en todas sus manifestaciones y formas de vida, precede de su utilidad y valor comercial y por ello debe ser respetado y protegido por todas las instituciones políticas, comerciales y sociales”.

“Que el acervo genético de la Tierra, en todas sus manifestaciones y formas biológicas existe en la naturaleza (...)

“Que el acervo genético del mundo, en todas sus manifestaciones y formas de vida es un legado común y por ello una responsabilidad colectiva”.

Y ,

“Que el conocimiento creciente de la Biología nos confiere la obligación especial de actuar como custodios en aras de la preservación y el bienestar de nuestra especie y de todos los seres vivos (...).

Proclamando y declarando la obligación de ser protegido por todas las naciones del mundo representando por tanto una verdadera transformación social, en la que nos sustraigamos de las nociones de desarrollo y felicidad occidental y realizar, políticas transnacionales orientadas a que la población humana se adecue a la biocapacidad del planeta y para que la sociedad pase de la escasez a una abundancia en la sostenibilidad, existe por tanto la necesidad de recortar la gran desigualdad existente entre ricos y pobres y al mismo tiempo replantearnos nociones de desarrollo según el patrón occidental.

En cuanto a los bienes de dominio publico mundial, o bienes comunes de la Humanidad, o como se quieran denominar los espacios, bienes y recursos que deben servir para atender las necesidades y bienestar del conjunto de los moradores, presentes y futuros, del Planeta como hablamos anteriormente ; algunos pasos se han dado pero son claramente insuficientes.

El Tratado Antártico o la consideración del Alta Mar por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar suponen el reconocimiento de que hay espacios que deben quedar fuera de la posibilidad de apropiación y servir a todos⁴⁹⁴, pero el debate está abierto y candente acerca de la necesidad de inclusión de bienes tangibles e intangibles, Los conocimientos tradicionales, por tanto los enmarcaríamos dentro de derechos propios de aquellas comunidades que las han desarrollado y que no estarían en razón de la obtención de patentes ni derechos sobre estas, contrario, los beneficios obtenidos de farmacéuticas deberían redundar en beneficio de la propia

⁴⁹⁴ REAL FERRER, Gabriel, «Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho». [en línea] ,<Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf. , p15.>, [Consultado 04.09.2016].

comunidad tal y como se ha venido explicando en esta tesis y que pertenece al derecho propio e inherente de los "pueblos indígenas".

Respecto de Transnacionalidad y de las relaciones jurídicas entre estados es de consecuencia que exista una alteración en el sistema de fuentes, ya que si partimos de la idea de un nuevo derecho planetario en el que se proteja el procomún, el propio del espacio transnacional, se puede visionar de alguna manera, como un derecho esférico. Tal y como indica REAL FERRER⁴⁹⁵, respecto de la transnacionalidad y su visión como un derecho esférico "Uno de los caracteres que más nos costará asimilar a los juristas es que el sistema de fuentes se ha alterado profundamente. La clásica estructura cartesiana basada en la jerarquía normativa no resiste la dinámica propia de este nuevo orden postmoderno. Las normas, materialmente validas y efectivamente obligatorias, quedaran despojadas de las exigencias formales a las que estamos acostumbrados. Su coercitividad no vendrá respaldada por el imperio y el monopolio e la fuerza del estado, sino que se impondrá a los mismos por la imposibilidad de quedar fuera del sistema planetario, por el fin de la autarquía, en las estructuras clásicas de los viejos Ordenamientos, pero tiene una poderosa fuerza de obligar a estados y particulares, ese es el tipo de derecho que hay que aprestarse a manejar.

Por lo demás, en la producción normativa del derecho esférico se desdibujan los limites temporales y espaciales a los que estamos acostumbrados. El reconocimiento de derechos a colectivos que aun ni existen, como las generaciones futuras, altera definitivamente la proyección temporal e incluso subjetiva del derecho; y en cuanto al

⁴⁹⁵ Ibíd.

ámbito territorial, las combinaciones y transformaciones serán infinitas, muy lejos del tradicional y seguro "espacio de jurisdicción" estatal.

Todo ello culmina "transforma profundamente, haciéndolo más rico, pero también más inseguro, el sistema de fuentes conocido".⁴⁹⁶

El Estado Nación es un sistema cerrado y excluyente cuya consecuencia trae consigo dos dinámicas diferenciadas:

- 1) Por un lado la formación de procesos y de instituciones explícitamente globales.
- 2) Procesos que no pertenecen necesariamente a la escala global sin embargo forman parte de la globalización, están inmersos en territorios y dominios institucionalizados.

Creando nuevos ordenes jurisdiccionales y aplicación del derecho transnacional por los tribunales nacionales, en los que la categoría de Estado – Nación tendrán que redefinirse⁴⁹⁷, ya la creciente preeminencia del régimen internacional de derechos humanos ha desempeñado una importante función teórica y política respecto de la consolidación de las concepciones posnacionales, y en la que también ha puesto de

⁴⁹⁶ REAL FERRER, Gabriel, «Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho». [en línea] ,<Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf. , p15.>, [Consultado 04.09.2016].

⁴⁹⁷ Sassen realiza un estudio a partir de los Subnacional, como uno de los espacio de la globalización en las que lo Subnacional presenta ciertas ventajas en relación con el que se basa en dinámicas de escalas puramente global, en las que posibilita técnicas de investigación tradicionales y en la que se utilizan datos nacionales y subnacionales en las que permite desarticular la globalización en múltiples circuitos transfronterizos especializados sobre los que se ubican distintos tipos de lugares, como formas de lo global que surgen de actores y causas locales que forman parte de estas redes transfronterizas. SASSEN, Saskia, *Una Sociología de la Globalización*, traducido por María Victoria Rodil, Editorial Katz- Discusiones,2012, pág. 60. (tercera edición).

relieve las diferencias entre los derechos de la ciudadanía y los derechos humanos⁴⁹⁸, con las cuales debemos trabajar y las que nos ayudaran a reformular conceptualizaciones novedosas, en las que no nos alejaremos necesariamente del Estado – Nación⁴⁹⁹, en tanto los fenómenos legales y formales no avancen en relación con los económicos y de mercado, será un problema para la reformulación de las concepciones postnacionales de la conformación de la ansiada ciudadanía global, dando así la posibilidad, en la conformación de el estado ambiental transnacional de la formación de nuevos tipos de formalización de los derechos el estatuto del ciudadano, así como la de un estatuto de refugiado ambiental, formalización que podría contribuir con la desnacionalización de parcial de ciertos rasgos de la ciudadanía, y que estaría en correlación con los aspectos que hemos analizado respecto de los "pueblos indígenas". La distinción entre las dinámicas pos nacionales y las dinámicas desnacionalizadas en la construcción por tanto de los nuevos componentes de la ciudadanía global que nos permite dar en cuenta de los cambios que quizá sean instaurados por intermedio del marco nacional, pero que en la realidad fáctica ya se habría generado un nuevo derecho Trasnacional y en la que posturas como las de esta tesis en relación con las del "pluralismo jurídico " y las de multiculturalismo, presentan alternativas al sentido "nacional" de la identidad pero que seguirían recurriendo al marco normativo de lo nacional en cuanto a aplicación de políticas transnacionales⁵⁰⁰.

⁴⁹⁹ Ibíd.

⁵⁰⁰ En la actualidad uno de los espacios globales trasnacionales ya conformados son los de las ciudades gobales, ya que con su nuevo potencial político - económico son uno de los espacios más estratégicos para la formación de nuevos tipos de identidades y comunidades que ya están siendo

En la que se elabora ya nociones transnacionales de la ciudadanía y a la vez incompleto repaso a los síntomas del desmoronamiento del concepto clásico de soberanía, como luce en la realidad y destacan muchos autores, en el espacio transnacional actuaran nuevos ordenes jurisdiccionales en paralelo a los nacionales aplicando un conjunto de ordenamientos jurídicos interconectados en "combinaciones dinámicas, incluso volátiles", centrándose en las nuevas formas de transnacionales de organización política que surgen en el contexto de la globalización acelerada y la proliferación de las actividades transfronterizas efectuadas por diversos tipos de actores, en especial de pueblos indígenas, inmigrantes, ONG, grupos ambientalistas, asociaciones por el derecho de las mujeres, los defensores de derechos laborales, y todos los organismos que representares a minorías nacionales

«El ascenso de la transnacionalidad como una necesidad sino de la comunidad internacional, en la que la solidaridad sea el principio rector básico y en las que algunos autores ya identifican al menos cuatro formas »⁵⁰¹

1. El crecimiento de la ciudadanía europea, que se ha venido desarrollando con el proceso de integración de la Unión Europea⁵⁰².

2. La segunda relacionada con las conexiones afectivas que las personas establecen

transnacionales.

⁵⁰¹ En Relación con el ascenso de las transnacionalidad en el contexto global, Sassen realiza un estudio detallado de cómo la globalización económica supone un conjunto de prácticas, a saber: algunas de las practicas que constituyeron la soberanía nacional del Estado. Para implantar el sistema económico global contemporáneo en el contexto de los territorios nacionales soberanos hubo que realizar múltiples negociaciones de carácter político, analítico y narrativo. Todo ello se ha condensado o codificado con el termino de desregulación, en la que van más allá de las fronteras del Estado –Nación. SASSEN, Saskia, *Una Sociología de la Globalización*, traducido por María Victoria Rodil, Editorial Katz-Discusiones, 2012, pág. 60. (tercera edición).

⁵⁰² *Ibíd.*

y mantienen en el contexto de una sociedad civil transnacional cada vez mas amplia, en la que surgen filiaciones transfronterizas⁵⁰³.

3. La tercera relacionada con el surgimiento de las comunidades sociales y políticas transnacionales constituidas por medio de las migraciones transfronterizas en la que sus miembros mantienen fuertes lazos de solidaridad e integración con los demás a pesar de las divisiones territoriales.

4. La cuarta que seria el sentido global de solidaridad del que hemos expuesto anteriormente y de la identificación de si misma basándose en las convicciones humanitarias, en las que la humanidad a través de su experiencia humana forman parte de una larga tradición, pero que a la vez crea interdependencias estructurales y el sentido de la responsabilidad global y en las que como ejemplos tenemos cortes con competencia internacional e identidades transnacionales en algunos casos, como el Tribunal Penal Internacional.⁵⁰⁴

En este nuevo sistema se aplicará un derecho esférico de consolidados principios generales pero de normas contingentes, será derecho transnacional si es aplicado por jueces y tribunales nacionales⁵⁰⁵. En efecto, en la resolución de conflictos

⁵⁰³ Ibíd.

⁵⁰⁴ Así Sassen refiere que estamos hacia un conjunto global de sistemas legales que desarraigan el derecho de su revestimiento nacional, el derecho global se basa, a diferencia del de derecho internacional, se basa en la posibilidad de que exista una ley de que no esté centrada en el sistema jurídico nacional. SASSEN, Saskia, « La desnacionalización de los programas Estatales, en relación con actores extraestatales y el desarraigo parcial de las funciones especializadas del Estado », *Territorio, Autoridad y Derecho: de los Ensamblajes Medievales a los Ensamblajes Globales*, Editorial Katz, 2013, págs.332-348.

⁵⁰⁵ En efecto, en la resolución de conflictos intersubjetivos, incluso generados en el interior de un estado y con sujetos nacionales, el juez no podrá ser ajeno a las reglas que rigen en el espacio transnacional. La resolución, una buena resolución, deberá ser acorde con el corpus jurídico que en el ámbito global da respuesta a ese concreto tipo de conflictos, obligando al operador a integrarlo y compatibilizarlo con el Ordenamiento nacional. Eso nos lleva a una doble cuestión de extraordinaria

intersubjetivos, incluso generados en el interior de un estado y con sujetos nacionales, el juez no podrá ser ajeno a las reglas que rigen en el espacio transnacional⁵⁰⁶. La resolución, una buena resolución, deberá ser acorde con el corpus jurídico que en el ámbito global da respuesta a ese concreto tipo de conflictos, obligando al operador a integrarlo y compatibilizarlo con el Ordenamiento nacional, los que nos plantean innumerables incógnitas respecto a la aplicación de este de parte de los jueces .

Un mundo solidario y sostenible es un mundo en el que rige el principio democrático no obstante, la formalización actual de la democracia es inaplicable al espacio global, lo que hace necesario la construcción de nuevos espacios publicas, con nuevas estrategias de gobernabilidad, en la actualidad atravesamos una crisis respecto del modelo de Estado en los que la corrupción e intereses de grandes compañías y las clases de poder han hecho mella en la propia conformación de democracia representativa propio del mundo occidental se presenta perfectamente inútil a ese nivel y sin embargo, como es bien sabido, el modelo aun es, hoy por hoy, es el mejor que conocemos y como indica Real Ferrer "hay que disponerse a inventar y ensayar".⁵⁰⁷

La implementación del principio democrático al derecho transnacional de la sostenibilidad requerirá de nuevos cauces de participación política que aun no

enjuicia que aquí no podemos abordar pero que resulta capital para la construcción de este nuevo orden jurídico, a saber, el rol de los jueces nacionales en el nuevo espacio jurídico transnacional y los mecanismos de integración, hoy totalmente desfasados, del derecho global en los ordenamientos nacionales. REAL FERRER, Gabriel, "Sostenibilidad, transnacionalidad y trasformaciones del Derecho" Publicado en Revista de Derecho Ambiental, Abeledo Perrot, Buenos Aires, n.º 32, octubre-diciembre 2012, págs. 65-82; y en Maria Cláudia da Silva Antunes de Souza e Denise Schmitt Siqueira Garcia (Orgs), Direito Ambiental, Transnacionalidade e Sustentabilidade, E-Book, Univali editora, Itajaí, 2013, pág. 18

⁵⁰⁶ Ibid.

⁵⁰⁷ Ibid..

conocemos pero que deberán responder a los nuevos valores, modos de pensar y necesidades planetarias, apoyándose, sin duda, en nuestras crecientes capacidades tecnológicas y en planteamientos de identidad como los que hemos hablado se tengan por superados con el pluralismo jurídico y multiculturalismo

La ciudadanía "nacional" normalmente no se escoge, sino que viene dada, la global es fruto de una opción. Es fruto de la decisión consciente de convertirse en sujeto activo y protagonista de este proceso civilizatorio. De la determinación de compartir solidariamente esfuerzos y esperanzas con millones de personas que, a lo largo y ancho del mundo, se van sumando a la tarea, olvidando las diferencias que interesadamente nos decían nos separaban y destacando nuestra absoluta y esencial identidad.

La ciudadanía plena requiere de la conjunción de tres ámbitos⁵⁰⁸ :

1. Valores.

Compartir ciudadanía supone una mínima coincidencia en cuanto a los valores éticos y morales por los que riges tu existencia. En el caso de ciudadanos "nacionales" la coincidencia habitualmente es fácil, ya que el entorno cultural básico es idéntico: la comunidad nacional. En cambio en el caso de la global las posibilidades de divergencia son mayores. Con todo, los ciudadanos globales comparten valores esenciales, como responsabilidad, compromiso, solidaridad, equidad y honestidad.⁵⁰⁹

2. Sentimientos

⁵⁰⁸ *Ibíd.*, pág. 18.

⁵⁰⁹ *Ibíd.*

En esencia, el sentimiento necesario para una cabal ciudadanía es la sensación de pertenencia al grupo social en el que se está incorporado. Se trata de una sensación de identidad, de compartir destino e intereses que, en caso de la ciudadanía global, lo es con la Humanidad.⁵¹⁰

3. Competencias para la participación

Lo que no es otra cosa que un estatuto jurídico que reconozca derechos y obligaciones relacionados, en el caso de la ciudadanía global, no con el hecho de la nacionalidad ⁵¹¹ (consustancialmente excluyente) sino con el mero hecho de existir, de pertenecer a nuestra especie y de accionar socialmente (lo que es plenamente incluyente)

En la que la nueva era digital se presenta también como un desafío para la conformación de estos nuevos Estado, en cuanto a la implementación de los principios y participaciones democráticas de la totalidad de agentes nacionales y locales en los que se tiene que proteger e individualizar la protección de los recursos al Derecho Ambiental, y en la que se tome conciencia de que las alteraciones producidas así como de que la sociedad ya no se divida simplemente en lo "mío y lo tuyo" ⁵¹², en lo que el valor no se determine por la capacidad material de lo que poseen, y que la extracción desbocada de recursos en el ecosistema global pueden

⁵¹⁰ Ibíd.

⁵¹¹ Ibíd.

⁵¹² Ottavio Marzocca en su libro *Il Mondo Comune*, aboga por una superación de la idea de sostenibilidad en occidente y en la identificación de que todos los recurso del planeta los tenemos en comunidad en la que debemos cuidarlos "con un deber legal", sino que debemos tener como aspiración común de sociedad de preservación y naturaleza, sino a dejar determinados paradigmas de occidente y que achaca al liberal – capitalismo. MARZOCCA, Ottavio, "Sostenibilità e Occidente", *Il Mondo Comune*, Editorial Ecommons, Roma, 2015, págs. 254-264.

influir en las expectativas de subsistencia del hombre sobre el Planeta ⁵¹³y en la que la importancia de nuestro ADN cultural y riqueza de conocimiento ancestral sea la que prevalezca sobre el sistema de mercado, sin estas convicciones podemos interferir en hábitat que conllevarían la prematura desaparición de las condiciones que hacen posible la vida humana, cambiando el materialismo por una vida de sostenibilidad abre las posibilidades de reducción de nuestra huella ecológica, en las que vivamos del rédito de la biocapacidad de la Tierra y no de su capital principal, puede parecer utópico, y constituye por tanto un verdadero desafío pero no es irrealizable, teniendo como fin este sistema transnacional planetario el cuidar de nuestro planeta, para las futuras generaciones.

Esta evolución hacia el Derecho Ambiental requería tanto del concurso de la ciencia, aportando las claves que permitieran comprender el delicado e inescindible comportamiento del Ecosistema Planetario, como de un cambio histórico y literalmente revolucionario en la concepción de la relación del hombre con su entorno. Este cambio, suponía abandonar convicciones profundamente enraizadas en la psicología colectiva de todas las civilizaciones y transmitidas durante milenios; hasta el punto de que es dudoso saber si pertenecen a patrones culturales heredados o forman parte de la carga genética del Hombre. Me refiero a la toma de conciencia de la plenitud de nuestros conocimientos sobre los confines de la Tierra. Por primera vez desde la aparición del Hombre sobre la Tierra, se abre paso en la conciencia colectiva el que más allá del espacio y de las simas de los océanos, no queda nada por explorar, por tanto, tampoco, nada que colonizar y explotar, La posibilidad de obtener recursos, o de desplazar un significativo número de individuos fuera de los ámbitos de

⁵¹³ Ibíd.

lo conocido y dominado luce como imposible o excesivamente costoso, al menos en el horizonte temporal de algunas generaciones. La Humanidad, al menos de momento, tiene que conformarse con lo que tiene, porque no hay nada más allá, dejar de pensar en el yo principal por esa conciencia colectiva del *nosotros*.⁵¹⁴ Esta noción es tan elemental como rigurosamente nueva en la historia del Hombre y le obliga a trascendentales cambios conceptuales.

Y en específico de que es esencial para la supervivencia y bienestar de los mas de 370 millones de indígenas, en alrededor de 70 países del mundo y en la que años de lucha, esperan una respuesta Global da respuesta a nuestra demanda histórica de libre determinación de los pueblos y el reconocimiento de los mismos y los derechos colectivos, si bien es cierto ya consagrados en Naciones Unidas y en los que La integración a un Estado independiente debe fundarse en el principio de completa igualdad entre los pueblos del territorio que hasta ese momento ha sido no autónomo y los del país independiente al cual se integra. Los pueblos de los dos territorios deben tener, sin distinción ni discriminación alguna, la misma condición y los mismos derechos de ciudadanía, así como las mismas garantías en lo que se refiere a sus derechos y libertades fundamentales; ambos deben tener los mismos derechos y las mismas posibilidades de representación y participación en los órganos ejecutivos, legislativos y judiciales del gobierno, en todos sus grado.⁵¹⁵

⁵¹⁴ MORIN, Edgar « La vía de la Reforma Mora», *La vía: para el futuro de la humanidad*, Editorial PAIDOS Estado y Sociedad, Barcelona, 2011, págs.261-263.

⁵¹⁵ Respecto de Principios Que Deben Servir De Guía A Los Estados Miembros Para Determinar Si Existe O No La Obligación De Transmitir La Información Que Se Pide En El Inciso E Del Artículo 73 De La Carta De Las Naciones Unidas. Disponible en <http://www.cumbrecontinentalindigena.org/1541_es.php>. [Consultado 04.09.2016].

Es importante por tanto determinar la necesidad de escalas transnacionales respecto la mejor forma de llevar a cabo esta gobernanza ambiental, destacando la postura de el sociólogo alemán Ulrich Beck con relación a la sustitución de las relaciones internacionales de conflicto o disputa por relaciones "transnacionales "de Solidaridad y cooperación"⁵¹⁶, en la que el gran conjunto de intereses mundiales, potencializados por la hegemonía capitalista consolidada con el fin de el denominado Segundo Mundo (liderado por la extinta Unión Soviética), nos remita a un Nuevo Orden Mundial, en la que se abre a un espacio intermedio entre lo nacional y lo local, bajo el nuevo paradigma de lo Transnacional en lo que surgiría políticas transnacionales propias de la Sociedades Mundializadas Hardin escribió su famoso Living on a Lifeboat. Todos sabemos lo que es el desarrollo sostenible, pero nadie sabe, o mejor, quiere saber, cual es el camino para alcanzarlo. Luce muy bien en el discurso político y se aplican algunos parches de insignificante trascendencia, pero nadie plantea seriamente los sacrificios y renuncias que exigiría a nuestras opulentas sociedades y a sus orgullosos consumidores/electores y si somos capaces de un nuevo modelo económico y de pensar como sociedad global y solidaria, en lo que realmente es importante y que nos hace felices, parecería una pregunta utópica pero si analizamos mas allá de la simple formulación, y retórica, estudios en el mundo han revelado una fuerte correlación entre los valores materialistas, y el abuso de sustancias y la depresión ,los materialistas tienden a al posesividad y menos a la generosidad y la confianza, las personas en la actualidad valoran mucho las posesiones y la riqueza y comunican menos su bienestar psicológico, cuanto mas dominan los valores materialistas nuestra vida, mas se reduce la calidad de esta.

⁵¹⁶ CRUZ, Paulo Marcio y BODNAR, Zenildo, « Pensar globalmente e agir localmente O estado Transnacional Ambiental en Ulrich Beck», *Revista Scientia Iuridica-Tomo LIX*,2010.n.º 323.

8 CONCLUSIONES

Los factores ambientales han causado movimientos de población a gran escala durante siglos, mucho antes de que el impacto del cambio climático inducido por el hombre nos haya llevado a desplazamientos descomunales, destruyendo nuestro propio hábitat y es innegable la relación específica entre la migración y el cambio climático y en la que como efecto de este impacto el desplazamiento de millones de personas.

Conforme hemos estudiado en esta tesis el último escenario de desplazamiento humano es la disminución de los recursos vitales (agua, tierra y producción de alimentos) que se atribuye al cambio climático, la cual ya ha hecho estallar conflictos armados y violencia en algunas partes del planeta.

En la actualidad existe un problema importante con respecto a las personas que huyen a causa de la violencia indiscriminada en Estados en donde el régimen político es frágil, por tanto se hace necesario un análisis acerca de este tema en particular del régimen de protección jurídico y la búsqueda de las formas para fortalecerlo, se pone de relieve en la estrategia de la comunidad internacional respecto del cambio climático, el desplazamiento de refugiados provocado por conflictos armados que surgen por factores ambientales y los causados por el impacto del cambio climático en los que sin duda y tal como hemos abordado a lo largo de esta tesis merecen una protección internacional inmediata.

Es posible que se pida algún tipo de intervención del ACNUR para quienes se vean obligados a buscar seguridad en el extranjero y en la actualidad es la única agencia

especializada en Refugiados, ya que tras la última COP 21 no se trató de solucionar ni se hizo frente al tema de los desplazados por causas ambientales o climáticas, hace necesaria una intervención de urgencia respecto de los pueblos indígenas .

Dadas las necesidades de protección de los desplazados ambientales en la región del Asia-Pacífico, así como debido a los actuales obstáculos legales y políticos para el reconocimiento del grupo como “refugiados”, los siguientes puntos pueden servir para tener un punto de inicio para desarrollar un apoyo más efectivo para la protección de los “desplazados ambientales”:

- desarrollar una definición clara de ‘Desplazado Ambiental’ como base para el apoyo y desarrollo de una política en la convención de Desplazados Ambientales o Climáticos.
- Animar a los gobiernos a reconocer el clamor de Desplazados Ambientales y apoyar para el desarrollo de acuerdos migratorios para ayudar a las personas que son potenciales desplazadas. Los acuerdos de Nueva Zelanda con los estados del Pacífico podrían ser un ejemplo de el inicio del reconocimiento de estatuto de refugiados ambientales.
- Animar a los gobiernos a firmar y adherirse a los Principios Guías sobre Desplazamiento Interno y a reconocer su aplicabilidad para las necesidades de protección de aquellos desplazados por el cambio climático dentro de las fronteras del país.

El cambio climático es ahora oficialmente una cuestión de derechos humanos, el Consejo de Derechos Humanos de la ONU viene realizando informes anuales

respecto al impacto del clima y los desplazamientos de las poblaciones indígenas y ya en varios informes se ha reconocido que son estas son particularmente vulnerables .

Todos estos pueblos indígenas y comunidades tradicionales en el contexto actual y en el que la tierra dada las condiciones climáticas hace imposible habitar por parte de estas comunidades su propio territorio, y que han sido fruto de el cambio climático y la sequía deslumbrante, seguido por las tormentas de arena, o por medio de inundaciones extremas, los afectados han sido durante todo este tiempo los que han tomado la iniciativa y llamado a la puerta de la comunidad internacional, ya sea a través de las Naciones Unidas, o en un nivel individual - los que han llegado a la puerta incluso de tribunales nacionales – en la actualidad se podría reclamar al consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, pero aun es incierto si habría que finalizar todas las instancias nacionales para llegar al pedido ante el Consejo.

La creciente presión para crear un marco jurídico internacional para el reconocimiento, la protección y el reasentamiento de los refugiados ambientales, no ha sido lo suficiente para que los estados, acuerden celebrar una Declaración al respecto, por lo que no existe tal instrumento se ha realizado pocos progresos en la resolución de su situación poco clara aún dada la importancia de la diversidad genética y biológica.

De acuerdo con la Convención de 1951, el término "refugiado" se aplica a cualquier persona que "debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos

temores o, no quiera acogerse a la protección de tal país por todo lo expuesto anteriormente hacemos a modo de interpretación extensiva en determinados casos que atañen a pueblos indígenas se enmarque dentro de la presente Convención respecto de estos, los refugiados climáticos deben ser definidos como "personas que tienen que salir de sus hábitats, inmediatamente o en un futuro próximo, debido a alteraciones repentinas o graduales en su ambiente natural relacionadas con al menos uno de los tres impactos del clima cambiante: aumento del nivel del mar, los fenómenos meteorológicos extremos, y la sequía y la escasez de agua "en el que se debe enmarcar un sistema global para proteger a los refugiados climáticos, "el derecho a la vida está en peligro" y la evidencia de un papel humano en el calentamiento del planeta es "inequívoco".

"El sistema se está moviendo más lejos de satisfacer las necesidades, y los países que son cada vez más restrictivos (sobre migración) son los que son en gran medida responsables del calentamiento global".

Las medidas que podrían ayudar a las personas vulnerables a adaptarse al cambio climático se ha levantado la orden del día en Naciones Unidas negociaciones sobre el clima; y es la política la que juega una parte dentro de la necesidad de reconocimiento de parte la agencia de refugiados de Naciones Unidas y los gobiernos, quienes son los más reacios a ampliar la categoría de personas a quienes se les puede atribuir el estatuto de refugiado y a quienes estarían legalmente obligados a colaborar.

El cambio climático si bien es cierto no desarraiga directamente a las personas de sus hogares, hace que los efectos ambientales del cambio climático hagan que su vida cotidiana sea difícil para ellos seguir viviéndola como hasta entonces poniendo en

riesgo su subsistencia; la mejor manera de que los gobiernos de los países ricos para evitar un aumento de refugiados ambientales sería centrarse en impulsar el desarrollo y la adaptación al cambio climático en los países pobres que probablemente sean los más afectados.

Si bien es cierto aunamos esfuerzos en la realización del Convenio de Desplazados Ambientales existe dada la urgencia respecto de los “pueblos indígenas” y a la pérdida de diversidad genética y biológica así como la protección de los conocimientos tradicionales una posibilidad de protección inmediata y entendemos que es viable una extensión de la Convención de Ginebra, en relación a estos, dado el peligro inminente sobre su supervivencia.

Esto es importante sobre todo en el contexto del régimen de protección internacional, ya que podría tomar algún tiempo alcanzar un acuerdo apropiado sobre el camino por seguir, pero esto no debería ser un impedimento para que los Estados reconozcan sus obligaciones existentes en virtud del derecho internacional y acorde con el principio de Solidaridad y el Principios de reconocimiento de responsabilidades comunes pero diferenciadas de aquellos Estados mas desarrollados o los que hayan contribuido en mayor parte a la causa del cambio climático.

Es necesario evaluar las consecuencias potenciales del cambio climático en poblaciones que ya son de especial interés y protección para la comunidad internacional y respaldar los mecanismos adecuados de preparación, adaptación y afrontamiento, en relación con estas, (Pueblos indígenas y comunidades tradicionales). Para evitar situaciones donde la gente se vea obligada a migrar o convertirse en desplazada, debemos comprender y reforzar la resistencia de las

comunidades, tanto en términos de su seguridad física como de su capacidad de mantener medios de subsistencia adecuados es fundamental que intervenga en las situaciones de cambio climático en pueblos indígenas y comunidades tradicionales que se vean afectadas de manera ineludible por el cambio climático inmediatamente de forma anticipada y que parte del personal apoye o capacite, a la creación de la nueva agencia fruto de la Convención de Desplazados Ambientales de hecho, hasta ahora la comunidad internacional ha actuado sobre todo a posteriori, es decir, atendiendo a las frecuentes crisis humanitarias y ayudando (con poco éxito) a los países en desarrollo a afrontar el problema con bastante deficiencia.

Gestionar mejor las migraciones medioambientales que se están produciendo, sobre todo con la idea de incrementar sus efectos positivos en las zonas de partida y mejorar la capacidad de carga de las mismas integrar esta cuestión en las políticas, prácticas, orientaciones y previsiones humanitarias actuales reconocer que las medidas y la planificación tempranas son elementos esenciales de una perspectiva global. Afrontar la migración por razones medioambientales es, sin duda, un proceso que exige muchos millones de dólares, pero a la vista de la inexactitud de las estimaciones sobre el número de personas afectadas, en la actualidad es imposible evaluar los costes con cierta precisión, sin embargo, es evidente que este problema no puede resolverse tan sólo con pequeños cambios en el ámbito de la ayuda externa al desarrollo la creciente percepción de las complejas relaciones entre el cambio climático, la degradación medioambiental y la migración, así como por la mayor necesidad de colaboración y coordinación en el ámbito regional, internacional y global se debe constituir una plataforma esencial de colaboración y coordinación interdisciplinaria a nivel regional, internacional y global, y tiene el objetivo de:

Fomentar la conciencia política y pública sobre la necesidad de establecer acciones coordinadas para afrontar los desafíos y aprovechar las oportunidades que supone la vinculación entre cambio climático, degradación medioambiental y migración.

Detentamos la responsabilidad de gestionar los recursos económicos y la obligación, respecto a la asistencia de los pueblos indígenas y comunidades tradicionales así como de realizarlos conformes al sentido de esta responsabilidad, tenemos que ser enfáticos en la obligación de acoger los Estados a través del Instituto del Refugio dada la responsabilidad en la consecución y efectos del cambio climático de los países desarrollados sobre los ecosistemas de estos pueblos y la pérdida definitiva de estos si no se realizan medidas urgentes respecto a estos.

La necesidad de creación de un Estatuto Jurídico, en relación con desplazados ambientales, a través de la problemática de las comunidades ancestrales, y que su falta de regulación afecta directamente a la sociedad (necesidad, posibilidad e importancia) de la creación de El Estatuto Jurídico de estos para la construcción de un Estado Global planetario abordando el cambio climático con una perspectiva de derechos humanos, de manera urgente e inmediata, reconociendo la irreversibilidad de los daños si la comunidad internacional sigue manteniendo una actitud pasiva ante la desapariciones de especies, ecosistemas y comunidades indígenas y pueblos originarios enteros permite identificar los graves derechos que están en riesgo frente a este problema.

Asimismo, ayuda a asegurar que las respuestas sean coherentes, efectivas y receptivas a las preocupaciones de aquellos más afectados.

Tenemos que ser realistas y consientes tragedias humanitarias no van a desaparecer.

El medio ambiente seguirá en peligro, muchos de los recursos naturales de la Tierra han sido seriamente degradados o agotados; las comunidades indígenas son pueblos que integran un conjunto nacional de los Estados, y como los pueblos poseen derechos, tanto internos como en el plano internacional, de permanecer con sus valores y culturas propios, comprendiendo de esa forma que los Estados no son los únicos actores en el escenario de las relaciones internacionales. Los indígenas forman pueblos y como pueblos deben ser tratados.

Los pueblos Indígenas experimentan profundas violaciones de los derechos humanos como consecuencia de los impactos sobre sus tierras, medios de vida, las culturas, las opciones de desarrollo y las estructuras de gobierno, las cuales, ponen en peligro su supervivencia muy cultural y físico, y lo que pone en peligro todo el conocimiento ancestral de nuestra especie.

Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

Conclusioni

I fattori ambientali hanno causato lo spostamento di popolazioni in grande scala durante i secoli, molto prima che l'impatto climatico indotto dall'uomo ci abbia portati al trasferimento di massa, distruggendo il nostro habitat: è quindi innegabile la specifica relazione tra l'immigrazione e il cambio climatico.

Conformemente a quello che abbiamo studiato durante questa tesi l'ultimo episodio di emigrazione umana è causata dalla diminuzione delle risorse vitali (acqua, terra e la conseguente prodibuita al cambio climatico e a scenari conflittivi e violenti in alcune parti del nostro pianeta.

In questo momento esiste un problema importante, ovvero la violenza indiscriminata sugli immigranti in Stati dove il sistema politico è fragile, per tanto un'analisi su questo tema è doverosa, in particolare sul regime di protezione giuridica e su come fortificarla, strutturare una strategia della comunità internazionale rispetto al cambiamento climatico ed al conseguente spostamento dei rifugiati, provocato da conflitti bellici che sorgono per fattori ambientali e che quindi, come esplicito nella tesi, è doverosa una protezione internazionale a queste categorie giuridiche.

E' possibile che venga chiesto alcun tipo d'intervento dell'ACNUR per chiunque si senta obbligato a cercare sicurezza in paesi stranieri, ora che questa organizzazione è l'unica specializzata con i rifugiati, dopo che la COP 21 nè ha cercato soluzioni al problema nè ha fatto fronte al tema degli sfollati per cause ambientali/climatiche; un urgente intervento è necessario per le popolazioni indigene.

Date le necessità di protezione dei rifugiati ambientali nella regione dell'Asia –Pacifico così come gli attuali ostacoli legali e politici per il loro riconoscimento, i seguenti punti possono servire per sviluppare un appoggio effettivo alla protezione dei “rifugiati ambientali”:

- Sviluppare una chiara definizione di ‘immigrato ambientale’.
- Spronare i governi a riconoscere ed ascoltare le necessità dei Rifugiati e ad appoggiarli per lo sviluppo di accordi migratori ed aiutare potenziali popolazioni che si ritrovano sfollate. Gli accordi della Nuova Zelanda con gli stati del Pacifico potrebbero essere da esempio per i riconoscimenti di tali accordi.
- Animare gli stati interessati ad aderire e firmare i Principi Guida riguardo allo Sffollamento, riconoscere la sua applicazione a favore della protezione di quei rifugiati climatici dentro le proprie frontiere statali.

Il cambio climatico è ufficialmente una questione umanitaria, il Consiglio dei Diritti Umani dell'ONU realizza ogni anno strumenti informativi riguardo all'impatto climatico e all'immigrazione di popolazioni indigene, riconosciute come particolarmente vulnerabili.

Tutte queste popolazioni indigene e le comunità tradizionali nella situazione attuale, non possono risiedere nelle proprie terre date le condizioni ambientali, che sia per causa della siccità, di tempeste di sabbia, o all'estremo per inondazioni; questi per primi hanno preso l'iniziativa di presentarsi alle porte della comunità internazionale sia attraverso le Nazioni Unite oppure individualmente attraverso i vari tribunali nazionali - attualmente si potrebbe ricorrere al Consiglio dei Diritti Umani delle Nazioni Unite ma è ancora incerta questa possibilità.

La crescente pressione per creare un contesto giuridico internazionale per il riconoscimento, la protezione e lo stanziamento dei rifugiati ambientali, non è stata sufficiente per far sì che gli stati si accordino per rilasciare una dichiarazione al rispetto, quindi manca lo strumento per realizzarla e sono stati portati a termine pochi progressi per la risoluzione di queste problematiche nonostante l'importanza della diversità genetica e biologica.

In accordo con la Convenzione del 1951, il termine "rifugiato" si applica a qualsiasi persona che "abbia un timore fondato poiché perseguitato per motivi razziali, religiosi, di nazionalità o per appartenere a determinati gruppi sociali e per la opinione politica, che si ritrova fuori dal proprio paese di nazionalità e non possa o non voglia, per tali timori, beneficiare della protezione del paese ospite"; per tali ragioni discusse in precedenza c'è l'utilità di compiere un'analisi in determinati casi che attingono a popolazioni indigene inquadrando all'interno della presente Convenzione e i rifugiati climatici devono essere definiti come "persone obbligate ad abbandonare il proprio paese, adesso o in un prossimo futuro a causa di cambiamenti improvvisi o gradualmente del proprio ecosistema relazionati con almeno uno dei tre impatti climatici di seguito citati: aumento del livello del mare, fenomeni meteorologici estremi, la desertificazione o la carenza di acqua; "bisogna inquadrare un sistema globale per proteggere i rifugiati climatici, il diritto alla vita è in pericolo" ed è inequivocabile che il riscaldamento globale sia opera dell'uomo.

"Il sistema sta spingendosi a soddisfare le necessità, e i paesi che sono sempre più restrittivi (in tema d'immigrazione) sono quelli che in gran parte hanno contribuito al riscaldamento globale".

Le misure per aiutare le persone vulnerabili ad adattarsi al cambiamento climatico sono all'ordine del giorno nelle Nazioni Unite; la politica gioca un ruolo importante nel riconoscimento, da parte di quest'ultimi e dal Governo, degli individui ai quali si può attribuire lo stato di rifugiato e a chi si trova obbligato a collaborare.

Il cambio climatico sebbene non allontani direttamente gli abitanti dalla propria terra, fa sì che gli effetti ambientali dovuti a tali cambiamenti rendano difficoltosa la vita quotidiana di essi mettendo in rischio la propria sussistenza; il miglior modo perché i governi dei paesi economicamente più ricchi evitino un aumento dei rifugiati ambientali, conterebbero sul potenziamento dello sviluppo e l'adattamento al cambiamento climatico nei paesi più poveri che sono certamente quelli che risentono maggiormente.

Sicché bisogna fare uno sforzo nell'attuazione del Convegno sugli Sfolati Ambientali data anche l'urgenza rispetto alle "popolazioni indigene" e alla perdita della diversità genetica e biologica, così come la salvaguardia delle proprie tradizioni culturali, attuando una protezione immediata e capacitandoci che è vitale un'estensione della Convenzione di Ginevra, in relazione al pericolo imminente della loro sopravvivenza.

Ciò è importante sopra ogni contesto del regime di protezione internazionale, già che si potrebbe prendere un accordo appropriato sulle norme da seguire. Questo però non deve essere un impedimento perché gli stati riconoscano i propri obblighi esistenziali in virtù del diritto internazionale in accordo con il principio di Solidarietà e di riconoscimento di responsabilità comuni, diversa però in quegli stati più sviluppati o che hanno contribuito maggiormente alla causa dei cambiamenti climatici.

E' necessario valutare le potenziali conseguenze del cambio climatico sulle

popolazioni interessate e la protezione per la comunità internazionale e supportare i meccanismi adeguati di apprestamento, di adattamento e risolutivi in relazione con questi, (Popolazioni indigene e comunità tradizionali). Per evitare situazioni in cui le persone si vedano obbligate a migrare o diventare sfollati, dobbiamo comprendere e rafforzare la resistenza delle comunità, sia in termini di sicurezza fisica sia esistenziale, ed è quindi fondamentale che s'intervenga nelle problematiche climatiche che gravano sulle popolazioni indigene e le loro comunità che si vedono affettate in maniera inevitabile dai cambiamenti, che parte dei personali appoggi alla creazione della nuova agenzia frutto della Convenzione dei Rifugiati Ambientali, che fino ad ora la ha fatto fronte alle frequenti crisi umanitarie con aiuti, però avendo poco esito, ai paesi in via di sviluppo ad affrontare il problema con una buona efficienza.

Gestire meglio le immigrazioni medio ambientali che stanno avvenendo, soprattutto con l'idea di incrementare gli effetti positivi all'origine e migliorare le capacità d'integrazione nella politica, pratiche e di orientazione; saper riconoscere le modalità di pianificazione di problemi umanitari in anticipo e un fattore essenziale a livello globale. Affrontare l'immigrazione per ragioni medio ambientali e, senza dubbio, un processo che ha bisogno di molti milioni di dollari, alla vista dell'inesatta stima delle persone rifugiate, finora è impossibile fare un conteggio esatto dei costi, ed è evidente però che questo problema non può risolversi con dei piccoli cambiamenti nell'ambito di aiuti esterni per lo sviluppo; la comprensione delle complesse relazioni tra il cambio climatico, la degradazione medio ambientale e la migrazione così come la necessità di collaborazione e coordinazione in ambito regionale, internazionale e globale, devono costituire una piattaforma collaborativa con coordinazione a livello globale con l'obiettivo di incitare la coscienza politica e pubblica sulle necessità di attuare azioni

coordinate per affrontare le sfide e cogliere le opportunità che prevedono il collegamento tra il cambio climatico, il degrato ambientale e la emigrazione.

Abbiamo la responsabilità di gestire le risorse economiche e l'obbligo rispetto l'assistenza delle popolazioni indigene e delle comunità tradizionali, dobbiamo inoltre essere enfatici nell' accogliere gli Stati attraverso L'Istituto del Rifugiato, data la responsabilità nell'esecuzione e gli effetti del cambio climatico dei paesi in via di sviluppo su queste popolazioni.

Il bisogno di creare uno stato giuridico in relazione ai rifugiati ambientali, attraverso la trattazione delle problematiche delle comunità ancestrali, per costruire uno stato globale indirizzato sul cambio climatico con una visuale dei diritti umani è urgente ed immediata; riconoscendo le irreversibilità dei danni se la comunità internazionale continua a ignorare la sparizione delle specie animali, d'interi ecosistemi e delle comunità indigene, permette di identificare come siano in serio pericolo i diritti di fronte a queste problematiche.

Allo stesso modo aiuta ad assicurare che le risposte siano coerenti, effettive e recettive alle preoccupazioni delle popolazioni più colpite.

Bisogna essere realisti, le tragedie umane non andranno a scomparire.

L'ambiente continuerà a essere in pericolo, molte delle risorse naturali della Terra sono seriamente in diminuzione o esaurite; le comunità indigene sono popoli che si integrano nella totalità degli Stati come popoli che hanno diritti, tanto interni quanto nel piano internazionale, di mantenere i propri valori e la propria cultura, si intende in tal modo che gli Stati non sono gli unici attori nello scenario delle relazioni internazionali.

Gli indigeni formano popoli e come tali devono essere trattati.

Le popolazioni indigene sono soggetti a sfruttamenti di ogni tipo, specialmente dei propri diritti umani come conseguenza degli impatti sui propri territori, dovute ai rispettivi Governi che lasciano estrarre materie prime e campo libero a imprenditori senza scrupoli intenzionati a sfruttare le terre, mettendo in serio pericolo fisico e culturale questi popoli.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

BIBLIOGRAFIA

REFERENCIA DE LAS FUENTES CITADAS

ALEXY ROBERT, *Teoria dos direitos fundamentais*, traducción Virgílio Afonso da Silva,

Título original: *Theorie der Grundrechte.*, São Paulo: Malheiros, 2008.

AGUIRRE BALLON , FRANCISCO ,*Sistema Juridico Aguaruna e Positivismo*. En:Qual

direito. Editorial AJUP/FASE, Rio de Janeiro, 1991,pág. 16.

AUGE MARC, *Nonluoghi, introduzione a una antropologia della modernità*, Èleuthera

Editore, 2009, págs. 75-106.

BARS, RUSSEL LAWERENCE, «Indigenous Peoples: An Emerging Object of International

Law», *American Journal Of International Law*. V. 80,n. ° 2,1986.

BARS, RUSSEL LAWERENCE, Revision of Convention 107, *American Journal Of*

International Law. V. 81,n. ° 3. 1987.

BAUMAN, ZYGMUNT, «Quella cosa chiamata “Stato”: ripensando democrazia,sveranità e

diritti umani», Vite che non possiamo permetterci, conversaciones con CITLALI ROVIROSA- MADRAZO. Editori Laterza, Italy, 2011, (segunda edición).

BAUMAN, ZYGMUNT, «Modernità, post-modernità e genocidio:dall decimazione e

annessione ai "Danni collaterali"», Vite che non possiamo permetterci, conversaciones con CITLALI ROVIROSA- MADRAZO. Editori Laterza, Italy, 2011, págs. 105- 137. (segunda edición).

BATES, DIANE C., «Environmental refugees? Classifying human migrations caused by environmental change». *Population and Environment*, v. 23, n. 5, págs. 465-

47, mayo 2002. Disponible en <http://home.student.uu>.

se/h/heax7669/Samh%E4llets%20Geografi/Artiklar/Bates._pdf>. [Consultado 05.05.2016].

BECK, ULRICH, *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*, traducción de Sebastião Nascimento, Título original: Risikogesellschaft Editorial 34, São Paulo, 2010.

BERMEJO GOMEZ DE SEGURA, ROBERTO, *Del desarrollo sostenible según Brundtland a la sostenibilidad como biomimesis*, ISBN: 978-84-89916-92-0, [en línea], Disponible en <[http://publ.hegoa.efaber.net/assets/pdfs/315/Sostenibilidad DHL.pdf?1399365095](http://publ.hegoa.efaber.net/assets/pdfs/315/Sostenibilidad_DHL.pdf?1399365095)>, [Consultado 25.08.2016].

BERTHIN SELES GERARDO y Fernando CALDERON, «La situación de los derechos económicos, sociales y culturales en Bolivia», *Terre des Hommes, El derecho a la equidad: Ética y mundialización social*, Editorial Icaria & Antrazyt, 1997, págs, 263-364. (primera edición).

BONAVIDES, Paulo, *Ciência Política*, Editorial Forense, Rio de Janeiro, 1983, pág.166.

BRAVO, ÁLVARO SÁNCHEZ, «Programa de la unión contra el medio ambiente como injerencia en la vida privada y familiar en la jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos», En: *Los Nuevos Retos de la Sostenibilidad & la Protección Ambiental: Reflexiones desde las dos Orillas*, Álvaro Sánchez Bravo y Clovis Gorczewski (Org.), Arcibel Editores, 2009, Sevilla.

BROWN, WENDY, *Estados Amurallados: soberanía en declive*, Editorial Herder, 2015.

BIERMANN F. Y I. BOAS, «Protecting Climate Refugees: The Case for a Global Protocol», *Environmental magazine*, Volume 50, nº6, Noviembre / Diciembre, 2008.

BOAVENTURA DE SOUSA SANTOS, «El contrato social de la modernidad », *Reinventar la democracia: Reinventar el Estado*, [en línea] Disponible en <http://www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/48027.pdf>. [Consultado 08.09.2016].

BOBBIO, NORBERTO, *A Era dos Direito*, Editorial Campus Elsevier, Rio de Janeiro, 2004.

BOBBIO, NORBERTO, *El futuro de la democracia*, Barcelona:Plaza&Janet Ed.,1985.

BOBBIO ,Norberto, *¿Qué Socialismo? Discusión de una Alternativa. El Porvenir de la Democracia moderna en la Organización y en la participación de las grandes masas: democracia de masa, democracia organizada*. Traducción de Juan Moreno ,Editorial Rota Viva-Esplugas de Llobregat (Barcelona)1 era Edición Abril 1978,

Consejo Latinoamericano De Ciencias Sociales (CLACSO), *Síntesis de reuniones de América Latina y Caribe para el seguimiento de los acuerdo de la Cumbre Mundial de sobre Desarrollo Social*, Quito –Ecuador, 23 de Abril de 1995.

COOPER, JESSIE B, « Environmental refugees: meeting the requirements of the refugee definition », *New York University Environmental Law Journal*, 1998. [en línea]. Disponible en <http://www1.law.nyu.edu/journals/envtlaw/issues/vol6/2/6nyuelj480.htm>. Acceso en: 13/09/ 2016.

CARNEIRO DA CUNHA, MARIA MANUELA, De amigos formais a pessoa: de companheiros, espelho e identidades, *Boletim do Museu Nacional*,nº32, mayo

/79. Rio de Janeiro,1979.

CARNEIRO DA CUNHA, MARIA MANUELA, «Definições de Índio e Comunidades Indígenas». Santos, Silvio Coelho (Coord.). En, *Sociedades Indígenas e o Direito: uma questão de Direitos Humanos*, Florianópolis: UFSC,1985.

CARNEIRO DA CUNHA, Manuela, *Antropologia do Brasil: mito, historia, etnicidad*, Editorial Brasiliense, Sao Paulo ,1987, pág. 113.

CARVALHO DANTAS FERNANDO ANTÔNIO, «A noção de pessoa e sua ficção jurídica: a pessoa indígena no Direito Brasileiro», *Revista de Direito Ambiental da Amazônia, HILÉIA* ,Año -3,Nº5-Julho –Dezembre/2005.

CELI FRUGONI, A, «El problema de la Adaptación al cambio climático desde un enfoque de género, en el marco de la Unión Europea ». *Migraciones andinas, género y codesarrollo: visiones desde el Norte y el Sur*, Vicente José Benito Gil.(Coord.), Editorial Club Universitario, San Vicente –Alicante (2009), págs. 159-183.

CLAVERO, BARTOLOMÉ, “El derecho indígena entre el derecho constitucional y el derecho interamericano, Venezuela y Awás Tingni”, [en linea]. Disponible en <<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/iidh/cont/39/pr/pr11.pdf> >. Revista IIDH, Vol.39.

CLASTRES, PIERRE, *A Sociedade contra o Estado: pesquisas de antropologia politica*, tradução de Theo Santiago.5. ed. Brasil: Francisco Alves,1990, pág. 135.

- CRUZ, PAULO MÁRCIO Y ZENILDO BODNAR, *Pensar globalmente e Agir Localmente :O Estado Transnacional Ambiental en Ulrich Beck.* Scientia Iuridica-Tomo LIX,2010, n.º323.
- CRUZ, PAULO MÁRCIO, *Política, poder, ideologia e estado contemporâneo.* 3.ed. Curitiba: Juruá,2004.
- CRUZ, PAULO MÁRCIO Y ZENILDO BODNAR, «A transnacionalidade e a emergência do Estado e do Direito transnacionais». En: CRUZ, Paulo Márcio (Org.). *Direito e transnacionalidade* , Curitiba: Juruá,2004.
- CRUZ, PAULO MÁRCIO Y ZENILDO BODNAR, «O clima Como necessidade de governança transnacional: reflexões pós- Copenhague 2009». Sequência (UFSC), v. 31,2010, pág. 319-339.
- CRUZ, PAULO MÁRCIO Y GABRIEL REAL FERRER, «Os novos cenários transnacionais e a democracia assimétrica». *Revista Unopar Científica: Ciências Jurídicas e Empresariais*, Vol.11,2010.
- CRUZ, PAULO MÁRCIO Y J.F.C, SIRVENT, «Ensaio sobre a necessidade de uma teoria para a superação democrática do Estado Constitucional Moderno». *Revista Novos Estudos Jurídicos*,Vol.11, 2010.
- DE LAS CASAS, Bartolomé, «Principios para Defender a Justiça dos Indios» *En:Textos Clássicos sobre o Direito e os Povos Indígenas* , Curitiba:Juruá /NDI , 1992, pág. 21 - 27
- DE LUCAS ,JAVIER Y SAMI NAÏR , *El desplazamiento en el mundo ,Instituto de mayores*

y servicios sociales, Madrid 1998.

DIAZ POLANCO. *Etnia, Nación y Política*, Juan Pablos Editor, México, 1987.

DORE CABRAL CARLOS. *Inmigración Haitiana a la Republica Dominicana: Actualidad de un debate. I Seminario Iberoamericano sobre Políticas Migratorias, Cooperación al Desarrollo, Interculturalidad e Integración Social de los Emigrantes Latinoamericanos en España*. Coordinador Vicente J. Benito Gil, Editorial Club Universitario San Vicente –Alicante 2010.

EL-HINNAWI, ESSAM, *Environmental refugees*, Nairobi: United Nations Environment Programme – UNEP, 1985

ELDREDGE, N. *La vida en la cuerda floja, la humanidad y la crisis de la biodiversidad*, traducción Joan Doménech Ros, Tusquets Editores, Barcelona, 2001.

GALEANO, EDUARDO, *Las venas abiertas de América Latina*, Editorial Siglo XXI, España, 2011, (Decimoprimer Edición).

GIDDENS, ANTHONY, *A política da mudança climática*, traducción de Vera Ribeiro, Editorial Zahar, Rio de Janeiro, 2010.

GIDDENS, ANTHONY, Y OTROS, *Modernização Reflexiva: política, tradição e estética na ordem social moderna*, traducción de Magda Lopes, Editora UNESP, Sao Paulo, 1997.

GLASSMAN, JIM, *Counter-insurgency, ecocide and the production of refugees: warfare as a tool of modernization*. *Refuge: Canada's Periodical on Refugees*, Vol.12, n.º 1, págs. 27-30, Junio 1992. [en línea]. Disponible en: <<http://pi.library>.

yorku.ca/ojs/index.php/refuge/article/viewFile/21645/20318>.

GUTIÉRREZ YURRITA, PEDRO JOAQUÍN, ECOCENTRISMO versus EGOCENTRISMO, Partell:2006 3(13). Conceptos elementales de ecología con aplicaciones a la Biología de la Conservación, *Revista de Derecho Ambiental y Ecología*, págs.. 48 -61.

GOMES CANOTILHO, José Joaquín, «Estado Constitucional Ecológico e Democracia Sustentada », [en línea], RevCEDOUA. Vol. 4, Nº 8(2001). Google Scholar. Universidad de Coímbra, 2011.

GOMES CANOTILHO, JOSÉ JOAQUIM, «Estado de Direito», *Rev. Cadernos Democráticos* nº. 7, Editora Fundação Mário Soares, Lisboa: Gradiva, 1998.

HABERMAS, JÜRGEN. O Estado – Nação europeu frente aos desafios da globalização: O passado e o futuro da soberania e da cidadania. Traducción de Antonio Sergio Rocha. *Revista Novos Estudos*, São Paulo, nº. 43, pág.88,1988.

HABERMANS, JÜRGEN, *Direito e democracia: entre facticidade e validade*, traducción de Flávio Beno Siebeneichler, Editorial Tempo Brasileiro Vol.II, Rio de Janeiro, 2010,(segunda edición), pág. 92.

HABERMAS, JÜRGEN, *Más allá del Estado Nacional*. Traducción Manuel Jiménez Redondo. Editorial Trotta. Cuarta Edición: 2008,págs.. 83-114.

HEGEL ,GEORG WILHELM FRIEDRICH, *Filosofía de la Historia*, Editorial Zeus-Barcelona, 1970.

FUNES, PATRICIA, *Ideas Políticas en América Latina, Un recorrido por la ideas, las corrientes, los pensadores y los lideres de la historia intelectual latinoamericana*, Editorial Turner Madrid – España, 2014,(Primera edición).

KAIJSER ANNA, Tensiones y utopías: las políticas ambientales bolivianas bajo el mandato de Evo Morales, Traducción de Núñez Reyes Verónica, *Revista de Ecología Política en Latinoamérica. Cuadernos de Debate Internacional* ,Editorial Icaria I nº 51 Julio 2016,pág 66-71.

KRUGMAN PAUL, *La era de las expectativas limitadas* ,Editorial Ariel ,1º era Edición Revisada en 2010, traducida por Mireia Carol i Gres.

KYMLICKA, WILL, *Ciudadanía Multicultural, Una teoría liberal de los derechos de las minorías*, Editorial PAIDOS, L'Hospitalet de Llobregat-Barcelona, 2010,(sexta edición)

LE PRESTE, Phillipe.Ecopolítica Internacional ,Tradução Jacob Gorender Editora Senac São Paulo, 2001,.

LONERGAN, Steve. The role of environmental degradation in population displacement. Environmental Change and Security Project Report, n. 4, p. 5-15, 1998. Disponible en: <[http://www.wilsoncenter.org/sites/default/files/ACF1493. pdf](http://www.wilsoncenter.org/sites/default/files/ACF1493.pdf)>. Acceso en: 17 abr 2016.

MANCINI, PASQUALE STANISLAO, *A subjetividade Jurídica Internacional*, traducción de Ciro Mioranza. Ijuí: Unijui, 2003, pág. 63

MÁRMORA, LELIO, *Las políticas migratorias internacionales*, Editorial PAIDOS-

Buenos Aires ,2002.

MARTÍNEZ ALIER, JOAN, *El Ecologismo de los Pobres: Conflictos ambientales y lenguajes de valoración*, Editorial Icaria S,2011, (quinta edición).

MARTÍNEZ ALIER, JOAN, Introducción a la Economía ecológica. *Cuadernos de medio ambiente*. Editorial Rubes S.L. 1º Edición 1999, España.

MARTÍNEZ ALIER, JOAN, “The merchandising of Biodiversity” *Etno-ecología en Capitalism ,Nature, Socialism* 1996;7(I).

MARTÍNEZ ALIER, JOAN, *¿Quién debe a quién? Deuda Ecológica y deuda externa*, Icaria Editorial Mas Madera, Barcelona, 2010, (segunda edición).

MARTÍNEZ RAMÍREZ, L. A. ,*El desafío de la biodiversidad*, Asamblea Legislativa de la Republica de Costa Rica, San José ,1997.

MATEO, RAMÓN MARTÍN, La revolución ambiental pendiente. En: MAÑAS, José Luis Piñar. *Desarrollo sostenible y protección del medio ambiente*. Madrid: Civitas. (2002)

MATEO, RAMÓN MARTÍN, Tratado de Derecho ambiental: recursos naturales, Editorial Trivium, vol. III, Madrid 1997.

MARZOCCA OCTAVIO, *Il Mondo Comune, Dallla Virtualità alla Cura*, Editorial Ecommos Edicion 2015.

MYERS,Norman, Environmental Refugees. Disponible en <http://link.springer.com/article/10.1023/A:1024623431924>>

- MORIN ,EDGAR, *La Vía, para el futuro de la humanidad* ,Editorial PAIDOS Estado y Sociedad ,1º edición 2011.
- MORIN ,EDGAR, *L'Unite de l'homme* Seuil,1974,<Poins Essais>,3 vol. , 1978.
Traducción al Castellano *La unidad del hombre:El primate y el hombre*,Editorial Argos Vergara - Barcelona, 1983.
- MYERS, NORMAN, Environmental refugees. *Population and Environment: A Journal of Interdisciplinary Studies*,Vol.19,nº.2,and nov.1997. Disponible en: <<http://www.springerlink.com/content/j436x24814660277/fulltext.pdf>>. [Consultado 16.03.2016].
- NAÏR SAMI, *La Europa mestiza: Inmigración, ciudadanía, codesarrollo*, Editorial Gutenberg – Círculo de Lectores, Barcelona, 2010, pág.121.
- NAÏR SAMI, Reflexiones sobre “República y etnicidad”, Texto de Coloquio ASCMF, Universidad de Manchester, 5 de septiembre de 2008.
- NAÏR SAMI , *Y vendrán ..., Las migraciones en tiempos hostiles*, Ediciones del Bronce, Barcelona- España, 2006.
- NAREDO, José Manuel, *Raíces económicas del deterioro ecológico y social: Más allá de los dogmas*, Editorial Siglo XXI, Madrid, 2010.
- OLIN WRIGHT ERIK, *Construyendo Utopías reales* ,traducción de Ramón Cotarelo Editorial Akal, Madrid-España 2014.

- OLIVEIRA, ROBERTO CARDOSO, «Etnicidad, eticidad y globalización: Autonomías étnicas y Estados nacionales. En: BARTOLOME, Miguel; BARABAS, Alicia M.(Coord.) *Autonomías étnicas y Estados Nacionales*. México. Instituto Nacional de Antropología e Historia, 1998.
- PAPADÓPOLO, MIDORI, *El nuevo enfoque internacional en materia de derechos de los pueblos indígenas*, Editorial de la Universidad Rafael Landívar, Guatemala, 1995.
- PIERRE BONTE Y MICHEL IZARD, Diccionario de Etnología y Antropología. Diccionario Editorial Akal –Madrid, traducción de Mar Llinares García, 2008.
- PRIEUR, MICHEL, Le Conseil de l'Europe, les catastrophes et les droitsdel'homme. VertigO - *La revue électronique en sciences de l'environnement, numéro hors série (8), octobre 2010*. [en línea]. Disponible en : <[http://vertigo. revues. org/10270](http://vertigo.revues.org/10270)>.
- PRIEUR, MICHEL, *Quel Statud Por Les Désplacés Environnementaux?: La Protection Internationale et européenne des réfugiés*, 2014, págs. 127-156.
- PRIEUR, MICHEL, [en línea] Disponible en <[http://www. cidce. org/](http://www.cidce.org/)>. [Consultado 28.05.2016] .
- REAL FERRER, GABRIEL, «La Solidaridad en el Derecho Administrativo», [en línea] <Dialnet-LaSolidaridadEnElDerechoAdministrativo-721284.pdf>, pág. 135.
- REAL FERRER, GABRIEL,«El principio de la Solidaridad en la Declaración de Rio»,Publicado en Canelobre *Revista del Instituto de Cultura “Juan Gil Albert”*, nº 27 otoño/invierno 1993 y en Droit de l'Environnement et Développement

Durable, (Coordinador: Michel PRIEUR) Pulim, Limoges, 1994.

REAL FERRER, Gabriel, «La construcción del Derecho Ambiental», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, Pamplona, España, n.º1, 2002, págs. 73-93. Disponible en <[http://www. dda. ua. es/documentos/construccion_derecho_ambiental.pdf](http://www.dda.ua.es/documentos/construccion_derecho_ambiental.pdf)>

REAL FERRER, Gabriel, «Sostenibilidad, transnacionalidad y transformaciones del derecho». [en línea]. <Sostenibilidad__transnacionalidad_y_transformaciones_del_derecho2. pdf. , p11.>, [Consultado 25.08.2016].

ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Il Contratto Sociale*. Editorial Mondolibri. A cura di Barbara Carnevali, 2012.

RIVAS LOPEZ, GILBERTO, *As posições do etno-marxismo na questão étnica*. Editorial Porantim, n.º 171, 1994, pág. 14.

RODOTÀ, STEFANO, *Solidarietà ,un'utopia necessaria*, Editori Laterza &Figli,Roma-Bari,2014.

SACCO, RODOLFO, *Antropologia Giuridica*, Editorial Il Mulino, Collezione di Testi e di Studi –Diritto,2007.

SASSEN, SASKIA, *Una Sociología de la Globalización: Actores locales en la política global*, 2013, Editorial Katz Editores, (tercera edición).

SASSEN SASKIA, *Territorio, Autoridad Y Derechos, De los Asambleajes Medievales a los Ensamblajes Globales* ,Traducido por Maria Victoria Rodil, , Katz

Editores,2013,(tercera edición).

STAVENHAGEN, Rodolfo, Los Derechos Indígenas: nuevo enfoque del Sistema Internacional. *Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, México, 1989.

STAVENHAGEN, Rodolfo, El sistema internacional de los derechos indígenas. EN BARTOLOMÉ, Miguel A. ;BARABAS, Alicia M. (Coord.) *Autonomías étnicas y Estados Nacionales*. México :Instituto Nacional de Antropología e Historia, 1998.

STAVENHAGEN, Rodolfo. *Derechos Indígena y Derechos Humanos en América Latina*, México, 1988.

RIFKIN JEREMY. *La sociedad de coste marginal cero: El internet de las cosas, el procomún colaborativo y el eclipse del capitalismo*, Editorial PAIDOS Estado y Sociedad, Barcelona –España 1º Edición 2014.

RIFKIN, JEREMY, *Civilización Empática* ,Editorial PAIDOS Ibérica, Barcelona, 2010.

VEZZANI, SIMONE, «Il saperi tradizionali e le culture popolari nel prisma dei beni comuni», en *Oltre il pubblico e il privato: Per un diritto dei beni comuni*, Editori ombre corte/ culture,86, Roma.

VILLAS BOAS, ORLANDO E CLAUDIO, *XINGÚ: os índios, seus mitos*, Editora Edibolso, Sao Paulo,1975.

WEBER ,MAX. A Etica protestante e o espírito do capitalismo. 12 ed. Traducción de M. Irene de Q. F. Szmrecsányi y Tomás J. M. Szmrecsányi, Livraria

Pionera Editora, Sao Paulo,1997.

WOLKMER, ANTONIO CARLOS, *Pluralismo Jurídico: Fundamentos de uma nova cultura do Direito*, Editora Alfa Omega, Sao Paulo,1994.



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

DOCUMENTOS DE PAGINAS WEBS

ACNUR. La protección de los refugiados y la migración mixta: El plan de los 10 Puntos en acción (edición provisional) y notas informativas. DIPS/PPLAS, jun. 2009. Disponible en: <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/7267.pdf> y <file://localhost/<http::www.acnur.org/biblioteca/pdf:7206.pdf>>.

ACNUR. sobre la protección internacional de Refugiados en América Central, México y Panamá la Declaración de Cartagena sobre Refugiados. Disponible <http://www.acnur.org/t3/portugues/recursos/documentos/>

Alto Comisionado , Folleto Informativo N.º9 , Rev. 2, Nueva York y Ginebra, 2013, Disponible [en línea] http://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2_SP.pdf. [Consultado 08.08.2016].

Climate change, natural disasters and human displacement: a UNHCR perspective (Policy Paper). UNHCR, Oct. 2008. Disponible en :< <http://www.unhcr.org/4901e81a4.html> >

Convención 169 OIT. Disponible en <http://www.ilo.org/public/spanish/region/ampro/lima/publ/conv-169/convenio.shtml> >. [Consultado 20 06. 2016]

Los derechos de los pueblos indígenas. Centro de Derechos Humanos". Organización de Naciones Unidas. Folleto informativo N° 9 /Rev. 1. Ginebra, 1990. Disponible [en línea], <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet9Rev.1sp.pdf>

.[Consultado 08.08.2016].

IOM (International Organization for Migration) & UNFPA (United Nations Population Fund). International Dialogue on Migration n. 10. Expert Seminar: migration and the environment. IOM: Geneva, 2008.

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change). Climate Change: The IPCC 1990 and 1992 Assessments. Disponible en http://www.ipcc.ch/ipccreports/far/IPCC_1990_and_1992_Assessments:English:ipcc-90-92-assessments-full-report.pdf.

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change). IPCC Second Assessment: Climate Change 1995. Disponible en <http://www.ipcc.ch/pdf/climate-changes-1995/ipcc-2nd-assessment:2nd-assessment-sp.pdf>.

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change). Climate Change 2001: Synthesis Report. < http://www.grida.no/climate/ipcc_tar/vol4/english/pdf/spm.pdf>

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change). Climate Change 2007: Synthesis Report (Annex II Glossary). <http://www.ipcc.ch/publications_and_data/ar4/syr/en/annexessglossary-r-z.html>.

PNUD – Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo. Informes 2010/2011/2012/2013/2014/2015 Disponible en<<http://hdr.undp.org/en/mediacentre/humandevlopmentreport>presskits/2013report>

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change). Climate Change: The IPCC 1990 and 1992 Assessments. Disponible en http://www.ipcc.ch/ipccreports/far/IPCC_1990_and_1992_Assessments/English/ipcc-90-92-assessments-full-report.pdf.

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change ,Second Assessment: Climate Change 1995. Disponible en : <http://www.ipcc.ch/pdf/climate-changes-1995/ipcc-2nd-assessment/2nd-assessment-en.pdf>.

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change 2001) Synthesis Report. Disponible en http://www.grida.no/climate/ipcc_tar/vol4/english/pdf/spm.pdf.

IPCC (Intergovernmental Panel on Climate Change 2007: Synthesis Report (Annex II Glossary). Disponible en: http://www.ipcc.ch/publications_and_data/ar4/syr/en/annexessglossary-r-z.html.

Climate Change, The IPCC Impacts Assessment (1990). Disponible en: http://www.ipcc.ch/ipccreports/far/wg_II/ipcc_far_wg_II_full_report.pdf

Migraciones Forzadas, Revista N° 52, 2015. Disponible en : http://www.fmreview.org/sites/fmr/files/FMRdownloads/es/soluciones/RMF52_soluciones.pdf

PNUD – Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo. Informes 2010/2011/2012/2013/2014/2015 Disponible en <http://hdr.undp.org/en/mediacentre/humandevlopmentreport>presskits/2013report>

UNEP (United Nations Environment Programme). Global Environment Outlook 3 (GEO-3): past, present and future perspectives. London: Earthscan, 2002.

UNEP (United Nations Environment Programme). Global Environment Outlook 3 (GEO-3): past, present and future perspectives. Global Resource Information Data (GRID-Europe), 2004.

Guide for negotiators of multilateral environmental agreements: division of environmental law and conventions, Dec. 2006. Disponible en : [http://www.unep.org/DEC/docs/Guide for Negotiators of MEAs.pdf](http://www.unep.org/DEC/docs/Guide%20for%20Negotiators%20of%20MEAs.pdf).

UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees). 2008 global trends: refugees, asylum-seekers, returnees, internally displaced and stateless persons. Geneva, 16 June 2009. Disponible en : <http://www.unhcr.org/4a375c426.html>.

UNDP (United Nations Development Programme). Human Development Report 1994. Disponible en : <http://hdr.undp.org/en/me> ACNUR. La protección de los refugiados y la migración mixta: El plan de los 10 Puntos en acción (edición provisional) y notas informativas. DIPS/PPLAS, junio, 2009. Disponible en : <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/7267.pdf> e <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/7206.pdf> >.[Consultado 20.08.2016]

Environmental Refugees, Norman Myers. Disponible en <http://link.springer.com/article/10.1023/A:1024623431924>>

UNEP (United Nations Environment Programme). Global Environment Outlook 3 (GEO-3): past, present and future perspectives. London: Earthscan, 2002.

UNEP (United Nations Environment Programme). Global Resource Information Data (GRID-Europe), 2004.

UNEP (United Nations Environment Programme). Guide for negotiators of multilateral environmental agreements: division of environmental law and conventions, Dec. 2006. Disponible en <<http://www.unep.org/DEC/docs/Guide%20for%20Negotiators%20of%20MEAs.pdf>>.

UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees). 2008 global trends: refugees, asylum-seekers, returnees, internally displaced and stateless persons. Geneva, 16 June 2009. Disponible en : <<http://www.unhcr.org/4a375c426.html>>.

UNHCR (United Nations High Commissioner for Refugees Climate change, natural disasters and human displacement: a UNHCR perspective (Policy Paper). UNHCR, Disponible en : <<http://www.unhcr.org/4901e81a4.html>>

Informe del 2013 Respecto de los Pueblos Indígenas y el sistema de derechos humanos. Disponible <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2_SP.pdf>

VV.AA. *Democracia Ambiental y Acceso a la Justicia*, La aplicación para el convenio de Aarhus en España, Asociación para la Justicia Ambiental, 1º Edición 2009.

OCHA (Office for the Coordination of Humanitarian Affairs). Principios Orientadores

relativo a Desplazados Internos. <[http://www.internal-displacement.org/8025708F004BE3B1/%28httpInfoFiles%29/9AC2C458B50AC CAC802570 9E0041A9EA/\\$file/GPPortuguese.pdf](http://www.internal-displacement.org/8025708F004BE3B1/%28httpInfoFiles%29/9AC2C458B50AC CAC802570 9E0041A9EA/$file/GPPortuguese.pdf)>.

HEMOS TRABAJADO CON LOS SIGUIENTES DOCUMENTOS JURÍDICOS:

- Convención de Ginebra 1951, respecto de Refugiados, y el Protocolo de 1967 Protocolo de la Convención Relativa al Estatuto de los Refugiados
- Directrices de elegibilidad del ACNUR para la evaluación de las necesidades de protección internacional de los solicitantes de asilo de Colombia (2010)
- Directriz para la prevención y atención integral de la población indígena en situación de desplazamiento y riesgo, con enfoque diferencial (2006)
- Enfoque Diferencial Étnico del ACNUR Colombia. Estrategia de Transversalización y Protección de la Diversidad Población Indígena y Afrocolombiana (2005)
- Protección de los refugiados que son indígenas Información entregada por el ACNUR al Foro permanente para las cuestiones indígenas. E/CN. 19/2002/Add. 5
- Ponencia "Colombia, desplazamiento indígena y política pública: Paradoja del reconocimiento" Oficina del ACNUR en Colombia. Consulta Regional Especializada sobre Migraciones Indígenas, San José de Costa Rica, Instituto Interamericano de Derechos Humanos. 17 mayo 2006

Instrumentos, declaraciones y otros documentos de Naciones Unidas

- Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (2007)
- Convenio Nº 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989)
- Declaración sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (1992) **Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas Directrices de la ONU sobre los Asuntos de los Pueblos Indígenas. 2008 Comité de los Derechos del Niño**
- Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención. Observación General Nº 11 CRC/C/GC/11 12

Foro Permanente para las Cuestiones indígenas de la ONU

- Informe sobre el décimo período de sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la ONU. E/C. 19/2011/14
- Informe sobre el noveno periodo de sesiones del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de la ONU E/C. 19/2010/15
- Informe de la reunión del Grupo Internacional de Expertos. Los pueblos indígenas: desarrollo con cultura e identidad: artículos 3 y 32 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. E/C. 19/2010/14
- Análisis preparado por la secretaria del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas: las mujeres indígenas E/C. 19/2009/8

- Análisis preparado por el Secretariado del Foro Permanente de Cuestiones Indígenas - Segundo Decenio Internacional de los Pueblos Indígenas del Mundo E/C. 19/2009/9
- Análisis preparado por el Secretariado del Foro Permanente de Cuestiones Indígenas - Desarrollo económico y social E/C. 19/2009/7
- Estudio para determinar si las políticas y proyectos relacionados con el cambio climático cumplen las normas fijadas en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas E/C. 19/2009/5.
- Informe del octavo período de sesiones E/C. 19/2009/14
- Declaración Chajnacata, fue elaborada entre los días 26 y 27 de septiembre del 2000. Ver _E/CN. 4/SUB. 2/AC/2001/7 DE 20 DE JUNIO DE 2001. Naciones Unidas.

DOCUMENTOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO

Resoluciones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos

- AG/RES. 2498 (XXXIX-O/09). Proyecto de Declaración Americana sobre los derechos de los pueblos indígenas
- AG/RES. 2368 (XXXVIII-O/08). Proyecto de Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas
- AG/RES. 2294 (XXXVII-O/07). Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas
- AG/RES. 2234 (XXXVI-O/06). Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

Informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos

- Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales OEA/Ser. L/V/II. Doc. 56/09. 30 de diciembre de 2009
- Comunidades cautivas: situación del pueblo indígena Guaraní y formas contemporáneas de esclavitud en el Chaco de Bolivia OEA/Ser. L/V/II. Doc. 58. 24 diciembre 2009

Documentos de la Unión Europea

- La Directiva 2013/33/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013 , por la que se aprueban normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional .
- La Directiva sobre Procedimientos de Asilo 2013/32/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013 , sobre procedimientos comunes para la concesión o la retirada de la protección internacional.
- La Directiva de Reconocimiento DIRECTIVA 2011/95/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 13 de diciembre de 2011 por la que se establecen normas relativas a los requisitos para el reconocimiento de nacionales de terceros países o apátridas como beneficiarios de protección internacional, a un estatuto uniforme para los refugiados o para las personas con derecho a protección subsidiaria y al contenido de la protección concedida
- El Reglamento de Dublín

- El Programa de Estocolmo “El Programa de Estocolmo establece un plan de trabajo para el trabajo de la Unión Europea (UE) en el espacio de libertad, seguridad y justicia para el período 2010-2014”



Universitat d'Alacant
Universidad de Alicante

ANEXOS

1.- PROYECTO DE LA CONVENCIÓN SOBRE ESTATUTO INTERNACIONAL SOBRE REFUGIADOS AMBIENTALES. (TEXTO EN FRANCES)

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

PROJET DE CONVENTION

RELATIVE AU STATUT INTERNATIONAL DES DÉPLACÉS ENVIRONNEMENTAUX*

Préambule

Les parties contractantes

Considérant que la situation de l'environnement mondial est alarmante et qu'elle continue de se dégrader à un rythme croissant,

Considérant les causes de cette aggravation telles que les changements climatiques et/ou la perte de diversité biologique, la sécheresse, la désertification, le déboisement, l'érosion des sols, les épidémies, les conflits armés et, plus généralement, les risques naturels et technologiques,

Considérant que les victimes de ces phénomènes sont confrontées à la disparition de leur environnement entraînant la dégradation de leur santé et de leur dignité, mettant en cause la substance même de leur droit à la vie,

Considérant que la gravité de ces atteintes contraint des personnes physiques, des familles et des populations à se déplacer,

Considérant que l'augmentation exponentielle d'ores et déjà prévisible de ces déplacements constitue une menace sur la

*. Projet de Convention élaboré par le CRIDEAU (Centre de recherche interdisciplinaire en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme) et le CRDP (Centre de recherche sur les droits de la personne), équipes thématiques de l'OMIJ (Observatoire des mutations institutionnelles et juridiques), Faculté de droit et des sciences économiques de l'Université de Limoges, avec le concours du CIDCE (Centre international de droit comparé de l'environnement).

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 465 des

déplacés environnementaux

stabilité des sociétés humaines, la pérennité des cultures et la paix dans le monde,

Considérant les différents appels d'organisations non gouvernementales exhortant à la reconnaissance d'un statut des déplacés environnementaux et insistant sur l'urgente nécessité de répondre à leurs situations,

Considérant que plusieurs déclarations internationales soulignent l'existence de cette catégorie de déplacés (Déclaration de Rio, principe 18 relatif à l'assistance écologique, juin 1992; Agenda 21, chapitre 12, 12.47, élaboration de plans de secours; Principes directeurs relatifs au déplacement de personnes à l'intérieur de leur propre pays),

Considérant que de nombreuses conférences internationales évoquent aussi ces situations, telles que :

- - la Conférence de Kyoto (1997) et celle de La Haye (2000), qui mettent en avant les risques de fortes migrations liées aux changements climatiques;
- - la Conférence mondiale sur la prévention des catastrophes naturelles (Hyogo, janvier 2005) qui a insisté sur l'ensemble des aspects préventifs liés en particulier aux réfugiés écologiques, Considérant que certains organes des Nations Unies sont intervenus en ce sens :

- l'Assemblée générale des Nations Unies à travers les résolutions n° 2956 en 1972 et n° 3455 en 1975 sur les personnes déplacées, la résolution n° 36/225 du 17 décembre 1981 sur le renforcement de la capacité du système des Nations Unies de faire face aux catastrophes naturelles et autres situations revêtant le caractère d'une catastrophe, la résolution 43/131 du 8 décembre 1988 sur l'assistance humanitaire aux

466

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre, la résolution n° 45/100 du 14 décembre 1988 sur l'assistance humanitaire aux victimes des catastrophes naturelles et situations d'urgence du même ordre, la résolution n° 49/22 du 13 décembre 1994 concernant la décennie internationale de la prévention des catastrophes naturelles;

le Conseil de sécurité (5663ème séance du 17 avril 2007) en établissant un lien entre

l'impact des changements climatiques et la sécurité du monde en particulier par rapport aux personnes qui risquent d'être déplacées d'ici 2050;

le secrétaire général des Nations Unies (message du 5 juin 2006) en exhortant les gouvernements et les collectivités du monde entier à penser à ceux qui ne peuvent subsister dans les zones arides et deviennent des réfugiés écologiques,

-

-

Considérant que les institutions spécialisées des Nations Unies telles que l'Organisation mondiale de la santé, l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture, la Banque mondiale, d'autres institutions du système des Nations Unies telles que le Haut Commissariat pour les réfugiés, le Programme des Nations Unies pour l'environnement, le Programme des Nations Unies pour le développement, des organisations régionales telles que le Conseil de l'Europe, l'Union européenne, et l'Union africaine attirent l'attention sur les enjeux des migrations écologiques,

Considérant que des conventions internationales prennent déjà en considération les déplacements environnementaux :

- La Convention (No 169) concernant les peuples indigènes et tribaux dans les pays indépendants du 27 juin 1989 (Organisation internationale du Travail);

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 467 des déplacés environnementaux

- La Convention sur la lutte contre la désertification du 12 septembre 1994,

Reconnaissant le principe d'assistance à un État écologiquement sinistré comme un devoir de la communauté internationale,

Considérant que, malgré les nombreux instruments internationaux visant à protéger l'environnement, il n'existe, dans l'état actuel du droit international applicable aux réfugiés, aucun instrument spécifique prévoyant la situation d'ensemble des déplacés environnementaux et pouvant être appliqué et invoqué en leur faveur,

Réaffirmant le principe de responsabilités communes mais différenciées des États tel que reconnu à l'article 3 de la convention cadre sur les changements climatiques,

Considérant que dans ces conditions il est de la responsabilité de la communauté internationale des États d'organiser leur solidarité et celle de l'ensemble des acteurs par l'élaboration d'un statut international des déplacés environnementaux,

Considérant que ce statut devra prendre en compte les personnes physiques, les familles et les populations contraintes de se déplacer tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de leur État de résidence,

Considérant que le statut des déplacés environnementaux doit s'inscrire dans le respect des instruments juridiques internationaux et des principes protecteurs des droits de l'homme et de l'environnement,

sont convenues des dispositions ci-après :

468

Chapitre 1er –

Article 1 – Objet

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

Objet, définitions, champ d'application, principes

L'objet de la présente convention est de contribuer à garantir des droits aux déplacés environnementaux et à organiser leur accueil ainsi que leur éventuel retour, en application du principe de solidarité.

Chaque partie contractante s'engage à accueillir les déplacés environnementaux dans le plus strict respect des droits de l'homme garantis par les conventions internationales auxquelles elle est déjà liée et à leur conférer les droits spécifiques définis par le présent texte.

Article 2 – Définitions

- Le terme «partie» désigne, sauf indication contraire, une partie contractante à la présente Convention.
- On appelle «déplacés environnementaux» les personnes physiques, les familles et les populations confrontées à un bouleversement brutal ou insidieux de leur environnement portant inéluctablement atteinte à leurs conditions de vie et les forçant à quitter, dans l'urgence ou dans la durée, leurs lieux habituels de vie et conduisant à leur réinstallation et à leur relogement.

2.1. Les termes «personnes» et «familles» renvoient à la dimension individuelle du déplacement rendu nécessaire par le bouleversement environnemental et le terme «populations» se rapporte à la dimension collective du phénomène qui peut concerner des communautés rurales ou urbaines, des ensembles urbains, des pays, des continents...

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 469 des déplacés environnementaux

- 2.2. On entend par «bouleversement brutal» une catastrophe soudaine d'origine naturelle et/ou humaine.
- 2.3. On entend par «bouleversement insidieux» une dégradation d'origine naturelle et/ou humaine, lente, progressive ou programmée.
- 2.4. Les «lieux habituels de vie» se comprennent comme les territoires d'appartenance qui définissent l'identité des personnes physiques, des familles et des populations.
- On entend par «déplacement forcé» tout déplacement temporaire ou définitif de personnes physiques, de familles ou de populations rendu inévitable par le bouleversement environnemental, soit à l'intérieur d'un même État, soit de l'État de résidence vers un ou plusieurs autres États d'accueil.

3

.1. On entend par «déplacement temporaire» tout déplacement rendu nécessaire par un bouleversement environnemental laissant ouverte la perspective d'un retour à court ou moyen terme.

3

.2. On entend par «déplacement définitif» tout déplacement rendu nécessaire par un bouleversement environnemental supprimant toute perspective de retour à long ou à très long terme.

- On entend par «réinstallation» le fait pour des déplacés environnementaux, à l'intérieur d'un État partie, de retrouver leur lieu de vie initial dans des conditions équivalentes à celles qui prévalaient avant leur départ.
- On entend par «relogement» le fait pour les intéressés de mener une existence digne, de jouir de droits et de supporter des obligations sans discriminations, dans un lieu de vie nouveau propre à leur réenracinement.

Projet de convention relative 470 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Article 3 – Champ d'application

La présente convention a une vocation universelle. Elle porte aussi bien sur les déplacements environnementaux interétatiques qu'intra-étatiques.

Article 4 – Principes 1. Principe de responsabilités communes mais différenciées

Dans l'intérêt des générations présentes et futures et sur la base de l'équité, les obligations reconnues par la présente convention s'exercent dans le respect du principe de responsabilités communes mais différenciées.

Les États parties à la présente convention s'engagent à adopter, dans l'année suivant l'ouverture à sa signature, un protocole additionnel organisant la responsabilité des

acteurs publics et privés, selon sa double fonction préventive et réparatrice.

Cette responsabilité visera les obligations positives et négatives dont la violation est de nature à rendre directement ou indirectement inéluctables des déplacements environnementaux.

2. Principe de proximité

Les droits reconnus par la présente convention s'exercent, autant que faire se peut et dans le respect du principe des responsabilités communes mais différenciées, dans le cadre du principe de proximité qui commande le moindre éloignement des intéressés de leur territoire d'identification culturelle.

3. Principe de proportionnalité

Les droits reconnus par la présente Convention s'exercent selon le principe de proportionnalité mis en œuvre dans le cadre d'un système international d'aide financière.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 471 des déplacés environnementaux

4. Principe d'effectivité

Pour rendre concrets et effectifs les droits conférés par la présente convention, l'Agence mondiale pour les déplacés environnementaux (AMDE) et les États parties ont l'obligation positive, dès l'admission dans des logements d'accueil provisoires, de mettre en œuvre des politiques permettant aux déplacés environnementaux de quitter ces logements provisoires dans le but de s'établir dans des conditions de vie normales. Ces politiques sont élaborées avec la participation des déplacés environnementaux, des organisations qui les représentent et des États concernés.

Chapitre 2 – Droits garantis par la convention

Article 5 – Droits communs à tous les déplacés environnementaux

1. Droits à l'information et la participation

Toute personne, toute famille et toute population a le droit d'accéder le plus en amont possible aux informations relatives aux menaces environnementales et aux situations critiques y afférant.

Toute personne, toute famille et toute population a le droit de participer à la détermination des politiques de prévention des bouleversements environnementaux et de prise en charge, dans l'urgence ou dans la durée, de leurs conséquences.

Les États parties à la présente convention s'engagent à mettre en œuvre les droits à l'information et à la participation de façon à ce qu'ils puissent exercer une réelle

influence sur les décisions relatives aux menaces environnementales.

2. Droit d'être secouru

Toute personne physique, toute famille et toute population victime d'un bouleversement environnemental a le droit d'être secourue en tous lieux. Ce droit s'exerce au moment où la situation

Projet de convention relative 472 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

devient critique, pendant et après le bouleversement environnemental.

Les États parties à la présente convention s'engagent à ne pas faire obstacle à la mise en œuvre concrète et effective de ce droit. Ils s'engagent aussi à élaborer et mettre en œuvre un programme permanent et régulièrement révisé d'assistance aux déplacés environnementaux.

3. Droit à l'eau et à une aide alimentaire

Tout déplacé environnemental a le droit à l'eau et le droit de recevoir une alimentation de subsistance.

4. Droit à un habitat

Tout déplacé environnemental a le droit à un habitat salubre et sécurisé.

5. Droit aux soins

Tout déplacé environnemental a le droit de recevoir les soins que son état nécessite.

6. Droit à la personnalité juridique

Toute personne physique déplacée a droit en tous lieux à la reconnaissance de sa personnalité juridique.

Toute personne physique déplacée a droit à la reconstitution des documents nécessaires à la pleine effectivité des droits attachés à sa qualité de personne.

7. Toute personne physique déplacée dans un autre État que le sien conserve ses droits civils et politiques dans son État d'origine.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 473 des déplacés environnementaux

8. Droit au respect de l'unité familiale Toute personne physique déplacée a le droit :

- a) de ne pas être séparée des membres de sa famille,

- . b) à la reconstitution de sa famille dispersée par le bouleversement environnemental.

9. Droit à l'éducation et à la formation

Tout déplacé environnemental a le droit de recevoir une éducation et une formation respectueuse de son identité culturelle.

10. Droit de gagner sa vie par le travail

Tout déplacé environnemental a le droit de gagner sa vie par le travail.

Article 6 – Droits des déplacés environnementaux temporaires

1. Droit à un hébergement sécurisé

Tout déplacé environnemental temporaire a le droit d'être hébergé, le cas échéant, dans des logements d'accueil provisoires que les États parties à la présente convention s'engagent à établir et à organiser dans le plus strict respect de la dignité humaine.

Tout déplacé environnemental temporaire hébergé dans une aire d'accueil transitoire a le droit de circuler librement et de choisir librement d'établir sa résidence ailleurs.

2. Droit à la réinstallation

Tout déplacé environnemental temporaire hébergé dans son État de résidence a le droit à la réinstallation. Corrélativement, l'État est tenu à l'obligation positive d'organiser la réinstallation de ses résidents dans leurs lieux habituels de vie.

Projet de convention relative 474 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

3. Droit au retour

Tout déplacé environnemental temporaire hébergé dans un État d'accueil a le droit au retour dans son lieu habituel de vie, lorsque celui-ci est de nouveau habitable. Corrélativement, l'État d'origine est tenu de l'obligation positive d'organiser le retour de ses ressortissants dans leurs lieux habituels de vie.

4. Droit au séjour prolongé

Tout déplacé environnemental temporaire a le droit de prolonger son séjour lorsque son lieu habituel de vie est de nouveau habitable. Il perd alors les droits attachés au statut de déplacé environnemental résultant du présent chapitre, mais se voit reconnaître, s'il n'est pas originaire de l'État d'accueil, les droits conférés aux étrangers en situation régulière.

Article 7 – Droits des déplacés environnementaux définitifs

1. Droit au relogement

Après un éventuel séjour, aussi court que possible, dans un logement d'accueil provisoire, tout déplacé environnemental définitif a droit à un relogement.

2. Droit à la nationalité

Toute personne physique déplacée à titre définitif a le droit de conserver la nationalité de son État d'origine affecté par le bouleversement environnemental et d'acquérir la nationalité de l'État d'accueil.

Article 8 – Droits spécifiques aux familles et aux populations

1. Les familles déplacées ont le droit à la préservation de leur unité.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 475 des déplacés environnementaux

2. Les populations déplacées bénéficient, dans le pays d'accueil, de droits équivalents à ceux reconnus pour les minorités par les conventions internationales et notamment le droit de se constituer en groupement représentatif et celui d'agir collectivement en justice.

Article 9 – Octroi du statut de déplacé environnemental

Les parties adoptent dans un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la présente convention des procédures de droit interne transparentes et ouvertes organisant les modalités de demande, d'octroi et de refus du statut de déplacé environnemental résultant de l'ensemble des droits définis dans le présent chapitre.

L'élaboration des procédures étatiques se fait en coopération avec la haute autorité et conformément aux lignes directrices arrêtées par cette dernière dès la signature.

Article 10 – Principe de non-discrimination

La jouissance des droits reconnus dans la présente convention doit être assurée sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, l'orientation sexuelle, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, le handicap, l'âge ou toute autre situation.

Projet de convention relative 476 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Chapitre 3 – Institutions

Article 11 – Agence Mondiale pour les Déplacés Environnementaux

(AMDE)

En raison de l'ampleur et de la permanence des mouvements existants et prévisibles de déplacés environnementaux, une Agence mondiale pour les déplacés environnementaux (AMDE) est chargée de l'application de la présente convention. Une haute autorité, un Fonds mondial pour les déplacés environnementaux (FMDE), un conseil scientifique et un secrétariat assistent l'AMDE. Les organes de la convention exercent leurs missions dans le respect de la convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice.

L'AMDE a le statut d'une organisation apparentée aux Nations Unies.

1. Missions de l'AMDE L'AMDE a pour missions :

- de conduire des travaux de prospective sur les évolutions des déplacements environnementaux;

- d'évaluer les politiques susceptibles d'engendrer des déplacements environnementaux;

- de mobiliser les moyens visant à réduire les facteurs de vulnérabilité qui sont à l'origine des déplacements environnementaux;

- de contribuer à l'organisation générale de l'assistance visant à prévenir, à limiter les déplacements et à favoriser un retour le plus rapide possible des déplacés environnementaux;

- d'évaluer les programmes mis en œuvre pour prévenir les déplacements environnementaux et pour aider les déplacés;

- de soutenir activement l'organisation de l'accueil et du retour, lorsqu'il est possible, des déplacés environnementaux.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 477 des déplacés environnementaux

2. Organisation générale de l'AMDE

Les modalités d'organisation du conseil d'administration, du bureau, du conseil scientifique, du secrétariat et de la haute autorité seront précisés dans un protocole additionnel à la présente convention élaboré dans l'année suivant l'ouverture à sa signature.

3.

Haute autorité

a) nées l'environnement et de la paix. La répartition des sièges est assurée en fonction de la représentation géographique.

b) -

-

-

La haute autorité est compétente pour :

arrêter les lignes directrices relatives aux critères et aux procédures d'octroi du statut;

statuer en appel des décisions d'octroi ou de refus du statut de déplacé environnemental à la requête des personnes physiques, des familles, des populations ou des ONG intéressées;

se prononcer en premier et dernier ressort sur les demandes de statut émanant de ressortissants d'États non parties à la convention ou en cas de carence d'États parties;

La haute autorité est composée de 21 personnalités reconnues dans les domaines des droits de l'homme, de

Les membres sont élus à bulletin secret par la conférence des parties à la majorité des présents et des votants. Chaque État partie peut présenter deux candidats. Les ONG peuvent, au total, présenter cinq candidats.

Les membres de la haute autorité siègent à titre individuel.

- trancher les questions concernant l'interprétation et l'application de la convention à la requête des commissions nationales ou de toute personne physique ou morale intéressée;

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

s'assurer de la conformité des dispositions nationales à la convention à la requête de toute personne physique ou morale intéressée et faire la synthèse des rapports nationaux d'application. Cette synthèse met en évidence les insuffisances ainsi que les bonnes pratiques;

proposer des recommandations à la conférence des parties; proposer des amendements à la présente convention.

c) Les parties s'engagent à se conformer aux décisions de la haute autorité les concernant. La haute autorité peut demander à la Conférence des parties de prononcer la suspension du droit de vote des États qui manifestent une indifférence réitérée à ses décisions.

4. Fonds mondial pour les déplacés environnementaux (FMDE) a) Missions

Le FMDE a pour mission d'assurer le fonctionnement de l'AMDE et de mettre en œuvre des aides financières et matérielles pour l'accueil et le retour des déplacés environnementaux. Ces aides sont accordées aux États de résidence comme aux États d'accueil. Elles peuvent être aussi accordées aux ONG, aux organisations internationales et régionales, et aux collectivités locales.

b) Ressources Le FMDE est alimenté notamment par :

les contributions volontaires des États et d'acteurs privés;

les contributions obligatoires alimentées par une taxe reposant principalement sur les facteurs de bouleversements brutaux ou insidieux susceptibles d'entraîner des déplacements environnementaux. Un protocole additionnel à la présente convention est adopté dans l'année suivant l'ouverture à sa signature pour déterminer

478

-

--

Les décisions de la haute autorité sont définitives. Les par-

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 479 des déplacés environnementaux

l'organisation du FMDE, l'assiette de la taxe, son prélèvement et son affectation.

Article 12 – Commissions nationales sur les déplacés environnementaux

Chaque État partie, dès l'entrée en vigueur de la présente convention, crée une commission nationale d'attribution du statut de déplacé environnemental. Chaque commission est composée de 9 personnalités indépendantes reconnues dans les domaines des droits de l'homme, de l'environnement et de la paix. Les membres sont nommés par les plus hautes autorités juridictionnelles du pays.

Chapitre 4 – Mécanismes de mise en œuvre

Article 13 – Coopération

La mise en œuvre de la présente convention repose prioritairement sur les institutions qu'elle met en place et sur le concours actif des organisations internationales et régionales ainsi que des secrétariats des conventions internationales ayant pour objet la protection de l'environnement ou la défense des droits de l'homme.

Article 14 – Conférence des parties

La première réunion des parties est convoquée par le dépositaire un an au plus tard après la date d'entrée en vigueur de la présente convention. Par la suite, les parties tiennent une réunion ordinaire au moins une fois tous les deux ans. Ses débats sont ouverts au public.

Une réunion extraordinaire peut être tenue à la demande d'au moins le quart des États parties.

La conférence des parties nomme les membres du conseil d'administration de l'AMDE et de la haute autorité.

Projet de convention relative 480 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Article 15 – Rapports nationaux d'application

1. Les parties suivent en permanence l'application de la présente convention sur la base de rapports qu'elles communiquent au secrétariat et, dans cet esprit :

a) associent la société civile tout au long du processus d'élaboration des rapports. La méthodologie du rapport est fixée par un comité tripartite réunissant l'État partie, des experts et des représentants de la présente convention;

b) se font part des enseignements qu'elles tirent de la conclusion et de l'application d'accords bilatéraux et multilatéraux ou d'autres arrangements ayant un rapport avec l'objet de la présente convention, auxquels une ou plusieurs d'entre elles sont parties;

2. La conférence des parties examine et évalue les politiques que les parties appliquent, notamment les programmes visés à l'article 5.2 de la présente Convention et les démarches juridiques et méthodologiques qu'elles suivent pour assurer l'aide, l'assistance et l'accueil des déplacés environnementaux en vue d'améliorer encore la situation à cet égard;

Chapitre 5 – Dispositions finales

Article 16 – Rapports avec les tiers

1. Les parties invitent le cas échéant les États non parties à la présente convention à coopérer à la mise en œuvre de la présente convention
2. Les parties s'engagent à prendre des mesures appropriées, compatibles avec le droit international, en vue d'assurer que nul n'entreprenne des activités contraires au but, à l'objet et aux principes de la présente convention.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 481 des déplacés environnementaux

Article 17 – Règlement des différends

En cas de différend entre deux ou plus de deux parties au sujet de l'interprétation ou de l'application de la convention, les parties concernées s'efforcent de le régler par voie de négociation ou par d'autres moyens pacifiques de leur choix.

Si les parties concernées ne peuvent régler leur différend par les moyens mentionnés au paragraphe précédent, le différend est alors soumis à la haute autorité.

Article 18 – Amendements à la convention et à ses protocoles

Toute partie peut proposer des amendements à la présente convention. Toute partie à un protocole peut proposer des amendements à ce protocole.

Le texte de tout amendement est communiqué par le secrétariat aux parties six mois au moins avant la réunion à laquelle l'amendement est proposé pour adoption. Si tous les efforts en vue de l'adoption d'un amendement par consensus ont été épuisés et si un accord ne s'est pas dégagé, l'amendement est adopté en dernier recours par un vote à la majorité des deux tiers des parties présentes à la réunion et ayant exprimé leur vote.

Article 19 – Protocoles

Les protocoles prévus aux articles 4 (Responsabilité), 11.3.b (FMDE), 11.4

(Organisation générale de l'AMDE) sont élaborés dans l'année suivant l'ouverture à la signature de la convention. Ils sont adoptés à la majorité des deux tiers des parties présentes à la réunion et ayant exprimé leur vote.

La conférence des parties peut, par la suite, adopter de nouveaux protocoles à la même majorité.

Projet de convention relative 482 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Article 20 – Réserves

Aucune réserve ne peut être faite à la présente convention ainsi qu'aux protocoles.

Article 21 – Signature, ratification, acceptation ou approbation

La présente convention et les protocoles sont ouverts à la signature de tous les États ainsi qu'aux organisations économiques d'intégration régionale. De même, la convention et les protocoles sont soumis à la ratification, à l'acceptation, à l'approbation ou à l'adhésion. Ces divers instruments seront déposés auprès du secrétaire général des Nations Unies qui assumera de dépositaire.

Article 22 – Entrée en vigueur

La présente convention entrera en vigueur le trentième jour (30) à compter de la date du dépôt d'au moins dix (10) instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

Article 23 – Texte faisant foi

L'original de la présente convention dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français, russe font également foi sera déposé auprès du dépositaire.

En foi de quoi les soussignés dûment autorisés, ont signé la présente convention.

Fait à ce deux mille Limoges (FRANCE), le 2 décembre 2008.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 483 des déplacés environnementaux

Ont rédigé le projet de convention :

Michel Prieur, professeur émérite à l'Université de Limoges, président du CIDCE (Centre international de droit comparé de l'environnement), Jean-Pierre Marguénaud,

professeur de droit privé à la Faculté de droit et des sciences économiques de Limoges, directeur du CRDP (Centre de recherche sur les droits de la personne),

Gérard Monédiaire, maître de conférences en droit public, directeur du CRIDEAU (Centre de recherche interdisciplinaire en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme), Julien Bétaille, allocataire de recherche à l'Université de Limoges, Bernard Drobenko, professeur des universités, Université du littoral côte d'opale,

Jean-Jacques Gougnet, maître de conférence en économie à l'Université de Limoges, Jean-Marc Lavieille, maître de conférence en droit public à l'Université de Limoges,

Séverine Nadaud, maître de conférence en droit privé à l'Université de Limoges, Damien Roets, maître de conférence en droit privé à l'Université de Limoges.

Ont contribué au projet de convention :

Frédéric Bouin, maître de conférence à l'Université de Perpignan, Florence Burgat, directeur de recherche à l'INRA/Paris I, Christel Cournil, maître de conférences en droit public à l'Université Paris XIII,

Van Dinh, doctorante à l'Université de Limoges, José Juste, professeur de droit à l'Université de Valence, Espagne, Yves Lador, représentant permanent de Earthjustice auprès des Nations Unies à Genève, Pierre Mazzega, géophysicien, directeur de recherche au CNRS, Toulouse, Agnès Michelot, maître de conférence en droit public à l'Université de La Rochelle,

Projet de convention relative 484 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Dinah Shelton, professeur de droit à la George Washington University Law School.

Traduction anglaise :

Dinah Shelton, professeur de droit à la George Washington University Law School.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 485 des déplacés environnementaux

DRAFT CONVENTION

ON THE INTERNATIONAL STATUS OF ENVIRONMENTALLY-DISPLACED PERSONS*

Preamble

The Contracting Parties

*.

Considering the alarming condition of the global environment and the increasing rate of its deterioration,

Considering the causes of this degradation, in particular climate change and/or the loss of biological diversity, drought, desertification, deforestation, soil erosion, epidemics, armed conflict and more generally, natural and technological hazards,

Considering that these negative environmental phenomena produce victims who encounter injury to their health and their dignity, and even impairment of the essence of their fundamental right to life,

Considering that the gravity of environmental harm necessitates the displacement of individuals, families and populations,

Considering that the exponential growth and clear foreseeability of such movements constitute a threat to the sta-

Draft Convention elaborated by the CRIDEAU (Interdisciplinary Center of Research on Environmental, Planning and Urban Law) and the CRDP (Center of Research on persons rights), thematic teams of the OMIJ (Institutional and Judicial Mutations Observatory), from the Faculty of Law and Economic Science, University of Limoges, with the support of the CIDCE (International Center of Comparative Environmental Law). This draft Convention has been published in the *Revue européenne de droit de l'environnement* (Francophone European Environmental Law Review), n° 4-2008, p. 381.

486

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

bility of human societies, the preservation of cultures, and world peace,

Considering the many appeals from non-governmental organizations to recognize a status for environmentally-displaced persons, and insisting on the urgent necessity of responding to their plight,

Considering that several international declarations underline the existence of this category of displaced persons (Principle 18 of the Rio Declaration on Environment and Development, concerning ecological assistance; Agenda 21, Chapter 12, 12.47 ; and the Directive principles relating to internally-displaced persons),

Considering the numerous international conferences that also refer to such situations, including the Kyoto Conference (1997) and that of The Hague (2000) which set forth the risks of large migrations linked to climate change, and the World Conference on the Prevention of Natural Disasters (Hyogo, January 2005) which insisted on prevention linked in particular to ecological refugees,

Considering that certain organs of the United Nations have spoken of this matter:

- The General Assembly of the United Nations in resolutions 2956 (1972) and 3455 (1975) on displaced persons, resolution 36/255 of 17 December 1981 on strengthening the capacity of the United Nations system in the face of natural disasters and other catastrophes, resolution 43/131 of 8 December 1988 on humanitarian assistance to victims of natural disasters and emergency situations of the same type, resolutions 45/100 of 14 December relative to humanitarian assistance to victims of natural disasters and emergency situations of the same type, resolution 49/22 of 13 December 1994 concerning the

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 487 des déplacés environnementaux

international decade for the prevention of natural disasters,

- The Security Council (5663rd session of 17 April 2007) making the link between the impact of climate change and international security, in particular in respect to persons who risk displacement by 2050;

- The Secretary General of the United Nations in his message of 5 June 2006 exhorted governments and societies through the world to think of those who cannot subsist in arid zones and will become ecological refugees, Considering that the specialized institutions of the United Nations such as the World Health Organization, UNESCO, the World Bank, and other institutions in the United Nations system, such as the High Commissioner for Refugees, the United Nations Environment Programme, and the United Nations Development Programme, regional organizations such as the Council of Europe, the European Union, and the African Union have drawn attention to the challenges of environmental migrations, Considering the international agreements that already take into consideration environmental displacements, including International Labour Organization Convention No. 169 concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries of 27 June 1989 and the Convention to Combat Desertification of 12 September 1994, Recognizing the duty of the international community to assist a State that suffers ecological disaster, Considering that, despite numerous international agreements aimed at protecting the environment, international refugee law lacks an instrument specifically foreseeing the

488

*Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.
des déplacés environnementaux*

situation of environmentally-displaced persons which can be invoked in their favor,

Reaffirming the principle of common but different responsibilities of States as recognized in article 3 of the Framework Convention on Climate Change,

Considering that in these circumstances it is the duty of the international community of States to organize their solidarity and that of other actors by elaborating an agreement on the international status of environmentally-displaced persons,

Considering that this status should encompass individuals, families and populations forced to move either within or away from their State of residence,

Considering that the status of environmentally-displaced persons should be based on respect for the international legal instruments and protective principles relating to human rights and the environment,

Have agreed to the following:

Chapter 1 – Objective, definitions, scope of application, principles

Article 1 – Objective

The objective of this Convention is to contribute to guaranteeing the rights of environmentally-displaced persons and to organize their reception as well as their eventual return, in application of the principle of solidarity.

Each Contracting Party undertakes to accept environmentally-displaced persons with strict respect for the human rights guaranteed by international conventions to which the State is a

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 489 des déplacés environnementaux

party and to confer additionally those rights specifically set forth by the present text.

Article 2 – Definitions

1. The term “State Party” refers, unless otherwise indicated, to a Contracting Party to the present Convention.
2. “Environmentally-displaced persons” are individuals, families and populations confronted with a sudden or gradual environmental disaster that inexorably impacts their living conditions and results in their forced displacement, at the outset or throughout, from their habitual residence and requires their relocation and resettlement.
 - 2.1 The terms “persons” and “families” refers to the individual dimension of displacement necessitated by environmental disaster and

the term “populations” refers to the collective dimension of phenomena which can affect rural or urban communities, cities, countries, or continents...

- 2.2 “Sudden environmental disaster” is a rapidly- occurring catastrophe of natural and/or human ori- gin.
 - 2.3 “Gradual environmental disaster” is a degradation of natural and/or human origin that is slow, progres- sive or planned.
 - 2.4 “Habitual residence” means that area which defines the identity of individuals, families and populations.
3. “Forced displacement” is any temporary or permanent dis- placement made inevitable by environmental disaster, ei- ther within a State or from the State of residence to one or more receiving States, of individuals, families or popula- tions.

490

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

“Temporary displacement” is any displacement made necessary by an environmental disaster leaving open the possibility of return in a short or medium term.

“Permanent displacement” is any displacement made necessary by an environmental disaster eliminating any perspective of return in a long or very long term.

4.

5.

“Relocation” means that environmentally-displaced persons

obtain, within a State Party, temporary places to live in conditions equivalent to those which prevailed before their displacement.

“Resettlement” means the integration of environmentally- displaced persons in healthy conditions that permit them a life of dignity where they can enjoy their rights and exercise their obligations without discrimination.

3.1

3.2

Article 3 – Scope of Application

The present Convention has a universal aim. It applies to inter-State environmental displacements as well as to internal displacements.

Article 4 – Principles 1. Principle of common but differentiated responsibilities

In the interests of present and future generations and on the basis of equity, the obligations set forth in the present Convention shall be implemented with respect to the principle of common but differentiated responsibilities.

The States Parties, within one year of its opening for signature, undertake to adopt an additional protocol, on the liability of public and private actors with the aim of prevention and reparation.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 491 des déplacés environnementaux

Such liability derives from breach of positive or negative obligations of a nature to make inevitable, directly or indirectly, environmental displacements.

2. Principle of proximity

The present Convention shall be implemented, as much as possible and respecting the principle of common but differentiated responsibilities, in the framework of the principle of proximity, which requires the least separation of persons from their cultural area.

3. Principle of proportionality

The present Convention shall be implemented according to the principle of proportionality in the framework of an international system of financial aid.

4. Principle of effectiveness

In order to render concrete and effective the rights conferred by the present Convention, the World Agency for Environmentally-Displaced Persons (WAEP) and the States Parties shall, as soon as environmentally-displaced persons are welcomed in temporary residences, develop and implement policies permitting environmentally-displaced persons to leave these temporary residences in order to establish normal conditions of life. Such policies shall be elaborated with the participation of the environmentally-displaced persons, organizations which represent them, and the concerned States.

Projet de convention relative 492 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Chapter 2 – Rights Guaranteed by the Convention

Article 5 – Rights guaranteed to all environmentally-displaced per-

sons 1. Rights to information and participation

Each person, each family and each population has the right of access, as early as possible, to information relating to environ- mental threats and critical situations implied by these threats.

Each person, each family and each population has the right to participate in the determination of policies to prevent environ- mental disasters and to take charge, at the outset or throughout, of the consequences.

The States Parties undertake to implement the rights to in- formation and participation in a manner that will enable their ex- ercise to have a real influence on decisions relating to environmental threats.

2. Right to assistance

Each person, each family and each population victim of an environmental disaster has the right to assistance in all locations. This right exists from the moment when the situation becomes critical, during and after the environmental disaster.

The States Parties undertake to place no obstacle in the way of concrete and effective implementation of this right. They undertake also to elaborate and implement a permanent and regu- larly updated program of assistance to environmentally-displaced persons.

3. Right to water and to food aid

Each environmentally-displaced person has the right to wa- ter and the right to receive a subsistence food supply.

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 493 des déplacés environnementaux

4. Right to housing

Each environmentally-displaced person has the right to sa- lubrious and secure housing.

5. Right to health care

Each environmentally-displaced person has the right to re- ceive necessary health care.

6. Right to juridical personality

Each environmentally-displaced person has the right eve- rywhere to recognition of his or her juridical personality.

Each environmentally-displaced person has the right to re- placement of the documentation necessary to fully enjoy the rights derived from having legal personality.

7. Each person environmentally-displaced to a State that is not his or her own retains the civil and political rights in his or her State of origin.

8. Right to respect for the family Each environmentally-displaced person has the right:

(a) not to be separated from family members, (b) to the reunification of the family when the members

are dispersed by an environmental disaster. 9. Right to education and training

Each environmentally-displaced person has the right to re- ceive education and training with respect to his or her cultural identity.

Projet de convention relative 494 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

10. Right to work

Each environmentally-displaced person has the right to gain his living by work.

Article 6 – Rights of Temporarily Displaced Persons

1. Right to safe shelter

Each temporarily displaced person has the right to be shel- tered, if necessary, in provisional housing that the States Parties undertake to establish and maintain with full respect for human dignity.

Each temporarily displaced person housed in a temporary shelter has the right to circulate freely and to choose freely to es- tablish a residence elsewhere.

2. Right to reintegration

Each temporarily displaced person sheltered in his or her own State of residence has the right to resettlement. It implies positive obligation for States Parties to ensure the reinstallation of its residents in their normal place of residence.

3. Right to return

Each temporarily displaced person sheltered in a receiving State has the right to return to his or her normal residence when that become habitable. It implies positive obligation for State of origin to ensure the return of its nationals to their normal place of residence.

4. Right to prolonged shelter

Each temporarily displaced person has the right to prolong his or her stay when his or

her normal place of residence becomes habitable. In such instance, the person loses the status of a tem-

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 495 des déplacés environnementaux

porarily displaced person but, if the person is not a national of the receiving State, may have the rights conferred on a lawful alien.

Article 7 – Rights of Permanently Displaced Persons

1. Right to resettlement

After a temporary shelter, as brief as possible, each permanently displaced person has the right to resettlement.

2. Right to nationality

Each permanently displaced person has the right to conserve the nationality of his or her State of origin affected by the environmental disaster and to acquire the nationality of the receiving State.

Article 8 – Rights of families and of populations

1. Families displaced by environmental disasters have the right to preserve their unity.
2. Displaced populations benefit, in the receiving State, of rights equivalent to those recognized for minorities by international agreements, notably the right to constitute themselves collectively and maintain their collective identity.

Article 9 – Grant of the status of environmentally-displaced person

The States Parties shall elaborate within two years from the entry into force of the Convention transparent and open legal procedures for the demand and grant or refusal of the status of environmentally-displaced person based on the rights set forth in the present chapter.

Projet de convention relative 496 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

The elaboration of the procedures shall be accomplished in cooperation with the High Authority, which shall propose guidelines following signature of the Convention.

Article 10 – Principle of non-discrimination

The enjoyment of the rights recognized in the present Convention shall be ensured without distinction based, inter alia, on sex, sexual orientation, race, color, language, religion, political or other opinions, national or social origin, ethnicity, wealth, birth, disability or age.

Chapter 3 – Institutions

Article 11 – World Agency for Environmentally-Displaced Persons (WAEP)

Due to the foreseeable growth and permanence of environmental displacements, a World Agency for Environmentally- Displaced Persons (WAEP) shall oversee the application of the present Convention. A High Authority, a World Fund for the environmentally-displaced (WFED), a Scientific Council and a Secretariat assist WAEP. These institutions shall exercise their functions in accordance with the requirements of the Aarhus Convention on Rights of Information, Public Participation and Access to Justice. WAEP is constituted as a specialized agency of the United Nations.

1. Functions of WAEP WAEP has as functions:

-
to conduct prospective studies on the evolution of environmental displacements;

-
to evaluate policies susceptible of creating environmental displacements;

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 497 des déplacés environnementaux

-
to mobilize the means that can reduce vulnerabilities which are at the origin of environmental displacements;

-
to contribute to the general organization of assistance aiming at preventing and limiting displacements and promoting the most rapid possible return of environmentally-displaced persons;

-
to evaluate programs to prevent environmental displacements and to aid the displaced;

-
to support actively the organization of receipt and re- turn, when it is possible,
of the environmentally- displaced.

2. Organization of the WAEP

The organization of the administrative council, bureau, scientific council, secretariat, and the High Authority shall be set forth in an additional protocol, elaborated within one year follow- ing the opening for signature of the present Convention.

3. The High Authority

a) The High Authority is composed of 21 persons recognized in the fields of human rights, environmental protection and peace. The selection shall be based on equitable geographic distribution.

The members are elected by a majority vote of those present and voting, by secret ballot of the Conference of the Parties. Each State Party can present two candidates. NGOs can present a total of 5 candidates.

The members of the High Authority serve in their personal capacity.

b) The High Authority has the power to:

- define the criteria and the procedures for acquiring the status of environmentally- displaced person;

498

Projet de convention relative au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S.

des déplacés environnementaux

-
provide an appeal from decisions to grant or refuse the status of environmentally displaced person, at the request of individuals, families, populations, or interested non-governmental organizations;

-
decide directly and definitively requests for status from nationals of States not Party to the Convention or in case of failure by a State Party;

-
reply to questions concerning the interpretation and application of the Convention at the request of na- tional commissions or any interested physical

or moral person;

-
assess the compliance of national provisions with the Convention at the request of any interested physical or moral person and make a synthesis of national implementation reports. This synthesis shall indicate deficiencies as well as good practices;

-
propose recommendations to the Conference of the Parties;

-
propose amendments to the present Convention.

c) tracting Parties undertake to comply with the decisions of the High Authority that concern them. The High Authority can request the Conference of the Parties to suspend the right to vote of States Parties which manifest consistent non-compliance with these de- cisions.

4. World Fund for the Environmentally-Displaced (WFED) a) Functions

The WFED shall ensure the functioning of the WAEP and provide financial and material assistance for the receipt and re- turn of the environmentally-displaced. This assistance shall be granted to the States of residence and to the receiving States. It can also be given to non-governmental organizations, international and regional organizations, and to local governments.

The decisions of the High Authority are definitive. The Con-

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 499 des déplacés environnementaux

b) Resources The WFED is notably supported by:

-
voluntary contributions from States and private ac- tors;

-
mandatory contributions funded by a tax based prin- cipally on the causes of sudden or gradual environ- mental disasters susceptible of creating environmental displacements. An additional protocol to the present Convention is adopted in the year following the opening for signature of the Convention in order to set for the base, the taking and the allocation of the tax. Article 12 –

National Commissions on Environmental Displacements Each State Party, following entry into force of the Convention, shall create a national Commission to attribute the status of environmentally-displaced person. Each Commission shall consist of 9 independent members, experts in the fields of human rights, environmental law, and peace. The members shall be named by the highest judicial authorities of the country. **Chapter 4 – Measures of Implementation** Article 13 – Cooperation The implementation of the present Convention rests in the first place on the institutions which it creates with the active co-operation of international and regional organizations as well as the secretariats of international agreements for the protection of the environment and protection of human rights.

Projet de convention relative 500 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Article 14 - Conference of the Parties

The first meeting of the Conference of the Parties shall take place one year at the latest after the date of the entry into force of the present Convention. The Convention depository will convoke the meeting. Thereafter, the Parties shall meet regularly at least one time each two years. The proceedings shall be open to the public.

An extraordinary meeting can be called at the request of at least one-quarter of the States Parties. The Conference of the Parties designates the members of the Executive Council of the WFED and the High Authority.

Article 15 – National implementation reports

1. The Parties shall permanently review the application of the present Convention on the basis of reports communicated by the States Parties, and having this aim in spirit shall:

a) Associate civil society through the process of elaborating reports. The methodology of the report shall be fixed by a tripartite committee made up of the State Party, universities and representatives of the present Convention;

b) Draw lessons from the conclusion and application of bilateral and multilateral agreements or other arrangements relevant to the object of the present Convention, to which one or several among them are Parties.

2. The meeting of the Parties examines and evaluates the policies that the Parties apply, notably the programs aimed at article 5.2 of the present Convention and the legal measures and methodologies that they follow to assure aid, assistance and receipt of the environmentally-displaced in order to improve again the situation in this regard;

Projet de convention relative (2008-09) 39 R.D.U.S. au statut international 501 des déplacés environnementaux

Chapter 5 – Final dispositions

Article 16 – Relations with non-Parties

1. The Parties may invite, if appropriate, States that are not a party to the present Convention to cooperate to the implementation of the present Convention.
2. The Parties shall take appropriate measures, in accordance with international law, to ensure that no one undertakes any activities that are contrary to the purpose, the object and the principles of the present Convention.

Article 17 – Dispute Settlement

In case of a dispute between two or more Parties about the interpretation or the application of the Convention, the concerned Parties shall attempt to settle it through negotiation or other peaceful means of their choice.

If the concerned Parties cannot settle the dispute through the ways mentioned in the paragraph above, the dispute is submitted to the High Authority.

Article 18 – Amendments to the Convention and Protocols

Each Party can propose an amendment to the present Convention. Each Party to a Protocol can propose an amendment to this Protocol.

The text of each proposed amendment is communicated by the Secretariat to the Parties at least six months before the meeting to which the amendment is proposed for adoption. If all efforts to adopt an amendment through consensus are unsuccessful, the amendment may be adopted through a two-thirds majority vote of the Parties present and voting at the meeting.

Projet de convention relative 502 au statut international (2008-09) 39 R.D.U.S. des déplacés environnementaux

Article 19 – Protocols

The Protocols foreseen by articles 4 (Responsibility), 11.3.b (WFED), and 11.4 (General management of the WAEP) shall be negotiated within one year following the opening for signature of the Convention. They shall be adopted by a two-thirds majority of the Parties present and voting at the meeting.

The meeting of the Parties can adopt any new Protocols by the same majority.

Article 20 – Reservations

No reservations may be made to the present Convention and the Protocols.

Article 21 – Signature, ratification, acceptance or approval

The present Convention and the Protocols are open for signature by every State and every Regional Economic Integration Organization. The Convention and the Protocols shall be submitted for ratification, acceptance or approval. The instruments of ratification, acceptance or approval shall be deposited with the Secretary General of the United Nations who shall act as depository.

Article 22 – Entry into force

The present Convention will enter into force the thirtieth (30) day following the date of deposit of the tenth (10) instrument of ratification, acceptance or approval.

Article 23 – Authentic texts

The present Convention, whose authentic languages are Arabic, Chinese, English, French, Russian and Spanish, shall be deposited with the depository.