

CASO HIPOTETICO

CINE, FELANUMA y otras entidades vs. Estado de Esmeralda

I. Antecedentes

1. Esmeralda es un país latinoamericano cuyo territorio incluye zonas urbanas, áreas montañosas, selva tropical y regiones semidesérticas. Tiene una población aproximada de 25 millones de habitantes, es un 70% urbanizada, una clase media y profesional importante, y una distribución del ingreso y de oportunidades de educación secundaria y universitaria significativamente mejor que el promedio de la región. Su economía es relativamente diversificada, caracterizada por una industria incipiente y un sector agrícola que genera excedentes para la exportación. Desde comienzos de los años sesenta ha mantenido una secuencia ininterrumpida de gobiernos constitucionales y su sistema de justicia es respetado.
2. Aunque su política social y económica es avanzada y el Estado mantiene una red de servicios públicos subsidiados para las familias de bajos ingresos, la creciente apertura de mercados y la caída de los precios agrícolas internacionales han incidido negativamente en la economía. En consecuencia, ha aumentado el desempleo y los índices de pobreza, así como la capacidad del Estado para mantener dichos subsidios. Todo ello ha dado lugar a una situación social y política más tensa que se manifiesta en una recesión del consumo popular, huelgas y creciente agitación universitaria, sindical y de asociaciones de trabajadores desempleados. Esto se hace sentir especialmente en las zonas urbanas humildes y marginales para las cuales las condiciones de vida se hacen cada vez más frágiles.
3. Los dos recientes gobiernos han reaccionado a la desfavorable coyuntura económica poniendo en marcha iniciativas para mejorar la educación, ampliar el crédito a favor de la vivienda popular y reformar el sistema impositivo. Asimismo, las autoridades han adoptado una estrategia de desarrollo de gran alcance, basada en la realización de proyectos de prospección y extracción de hidrocarburos del subsuelo, a fin de incrementar los escasos ingresos del país. Según los primeros cálculos, uno de estos proyectos, el Proyecto Santa Ana de prospección y explotación de las reservas de petróleo y gas, podría ocasionar un sustancial repunte de la economía al reducir el costo de la energía de uso doméstico e industrial, y al generar ingresos de exportación. Las autoridades del país han indicado que dicho proyecto, una vez completado, podría traducirse en un aumento anual del PIB del 2% durante los próximos diez años, o al menos hasta agotarse los recursos. Este auge económico reportaría al Estado los recursos que necesita para invertir en otros sectores de la economía nacional.
4. En virtud de la Constitución de 1972, y de conformidad con la tendencia de la época para poder negociar mejor con las grandes compañías petroleras, los recursos del subsuelo se nacionalizaron pasando a ser constitucionalmente propiedad del Estado. Según la Constitución, es el Estado el que establece las formas más convenientes para su prospección y explotación.
5. Asimismo, en el Artículo 19 de la Constitución de 1972 se reconoce a los pueblos indígenas de Esmeralda su carácter de pueblos originarios preexistentes al Estado, así como la

importancia nacional de sus culturas “a ser valorizadas, respetadas, y garantizadas por el Estado”. En consecuencia, la constitución establece como obligación del Estado el demarcar y titular las tierras ancestrales indígenas, garantizarlas como bien colectivo y como hábitat en el cual los pueblos indígenas puedan ejercer el derecho a la libre determinación interna.

6. Los instrumentos internacionales sobre derechos humanos que han sido ratificados por el Estado son autoejecutables. Asimismo, son parte integrante de la propia Constitución y, por consiguiente, forman parte de la legislación nacional. Esmeralda ha ratificado sin reserva los instrumentos del Sistema Interamericano, entre otros, la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1985 y su Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1995. Esmeralda ha aceptado la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana y los pactos universales de derechos humanos, así como numerosos convenios, entre ellos el Convenio 169 de la OIT sobre Derechos de los Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

II. Los Pueblos Indígenas de Esmeralda: Antecedentes

7. Aproximadamente un 12 % de la población de Esmeralda son indígenas, la mayoría de ellos organizados en pueblos y aldeas comunitarias en zonas selváticas. A continuación se dan detalles de aquellos que habitan en la zona objeto del caso.

A. El Pueblo Lanta

8. El pueblo Lanta es uno de los más antiguos de los que habitan en lo que es hoy Esmeralda. El pueblo Lanta llegó a tener una cultura bastante sofisticada en su hábitat selvático tropical, a tal punto que los conquistadores europeos, frente a la oposición guerrera y el poco interés que presentaba el territorio selvático, prefirieron no subyugarlos directamente. Más tarde, en el Siglo XX, sufrieron duras vejaciones y explotaciones por las empresas caucheras y madereras. Si bien siguen siendo un pueblo fundamentalmente cazador, recolector y agrícola de subsistencia, han establecido vínculos normales con el Gobierno que llevaron a su reconocimiento y a la titulación colectiva de sus tierras en 1985. El Estado, con la cooperación de los Lanta, ofrece servicios de educación primaria bilingüe y servicios primarios de atención de la salud en las comunidades, así como acceso al hospital regional. No obstante, tanto la calidad de estos servicios como los equipos utilizados para brindarlos son muy inferiores a los que se ofrecen en zonas urbanas. Por último, los servicios de justicia y policía son ejercidos por la misma comunidad, interviniendo las autoridades nacionales sólo cuando son afectados intereses de terceros, sean éstos públicos o privados.

9. El pueblo Lanta comprende 30 aldeas comunitarias con un total aproximado de 2.500 miembros. Diez de estas aldeas comunitarias se encuentran en la zona designada para el proyecto Santa Ana, seis se sitúan en las riberas del Río Santa Ana y el resto a lo largo de las afluentes de ese río.

10. Cada comunidad cuenta con sus autoridades tradicionales propias y las mismas se reúnen dos veces por año en Asamblea General que es la autoridad central del Pueblo Lanta. Aunque las comunidades gozan de gran autonomía respecto a la Asamblea General, coordinan allí sus

relaciones globales con el mundo exterior y, en particular, con el Estado. Si bien las tierras tituladas pertenecen a la Reserva Lanta, en reconocimiento global del Pueblo Lanta en 1985, cada aldea comunitaria está reconocida como tal por la Asamblea General y el Estado, y tiene derechos sobre su porción de la reserva. Todos los límites de la reservas han sido acordados entre las comunidades y debidamente registrados con la Asamblea General y en el Registro Nacional de Tierras y Territorios Indígenas.

B. El Pueblo Numa

11. Según la mayoría de los estudios, los Numa pertenecían originalmente al Pueblo Lanta pero a raíz de disensiones internas se separaron en la década de los años sesenta. Se asentaron en tierras fiscales aledañas al lado oriental del Río Santa Ana que eran tierras fiscales con status de “reserva natural protegida”¹, territorio en el que tradicionalmente el Pueblo Lanta (incluido el grupo que actualmente es denominado “Lanta” después de la separación) realizaba excursiones esporádicas de recolección y caza, y en el cual existe un monte sagrado al que llegaban en peregrinación anual. A la hora actual, los Numa forman quince comunidades, con una población total de aproximadamente 800 personas. Seis de esas comunidades están asentadas en el área aledaña al sitio controlado directamente por el Proyecto Santa Ana. El Consejo Numa es la autoridad mayor del pueblo, con funciones similares a la Asamblea General Lanta aunque más informal ya que no se reúne regularmente en fechas fijas, no lleva actas de sus reuniones, y las decisiones requieren consenso. Al no haber reconocido a los Numa como “pueblo” el Estado no reconoce oficialmente a este Consejo, aunque en ocasiones sus funcionarios aprovechan estas reuniones para discutir temas de interés común con las autoridades allí congregadas.

12. En el procedimiento administrativo de reconocimiento del Pueblo Numa iniciado en 1995, el Estado sostuvo que los Numa no reunían las condiciones para ser declarados oficialmente como “pueblo” ya que se habían desprendido del pueblo Lanta durante los años sesenta. Aunque las autoridades reconocieron que anteriormente vivían en la actual Reserva Lanta, sostuvieron que en esa década se separaron y decidieron ocupar tierras fiscales al Este de la reserva designadas “reserva natural protegida”. Asimismo, las autoridades señalaron que en esa área del Río Santa Ana se habían asentado también tres pequeñas comunidades de colonos no-indígenas dedicados a la agricultura. En ese procedimiento el Estado sostuvo, además, que en 1985, cuando se demarcaron y titularon sus tierras, las autoridades de la Asamblea General del Pueblo Lanta aceptaron los límites de la reserva como adecuados para la supervivencia y desarrollo cultural y social del pueblo Lanta. Este procedimiento se viene desarrollando en forma lenta, y con frecuencia ha sido retrasado por los estudios y peritajes que han solicitado tanto las autoridades como el pueblo Numa.

¹ Según la ley de Esmeralda “reserva natural protegida son los espacios continentales y/o marinos del territorio nacional reconocidos, establecidos y protegidos legalmente por el Estado como tales por su importancia para la conservación de la diversidad biológica y demás valores asociados de interés cultural, paisajístico y científico, así como por su contribución al desarrollo sostenible del país... Puede permitirse el uso regulado de las mismas y el aprovechamiento de los recursos ubicados en ellas, o determinarse la restricción de usos directos. El Estado debe garantizar y valorar la presencia del ser humano en las reservas naturales protegidas, sus procesos sociales, sus necesidades individuales y colectivas, así como el respeto a los usos tradicionales por las comunidades indígenas en ese ámbito, en armonía con sus objetivos y fines de creación.”

III. Protección legal en Esmeralda de los derechos de los pueblos indígenas

13. De conformidad con la Constitución de Esmeralda, en 1976 se dictó la ley 555-76 que confiere derechos específicos a los pueblos indígenas y establece procedimientos para su reconocimiento y garantía por el Estado. Dicha ley define el concepto de “pueblo indígena” como “el conjunto de individuos que provienen de y se auto identifican como parte de un pueblo originario. Deben contar con una cultura común y una lengua propia, y estar históricamente establecidos en tierras ancestrales en que mantienen instituciones propias y autoridades tradicionales”.

14. Según la misma ley 555-76, “todo pueblo indígena tiene derecho a ser reconocido por el Estado y a que se demarquen y titulen las tierras y territorios donde están establecidos, se desarrolla su vida y obtienen los recursos necesarios para su supervivencia social, física y cultural como pueblos”. La ley prescribe que “el Estado, con la participación de los pueblos indígenas, adoptará las medidas necesarias para salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas y proteger los recursos naturales necesarios para su supervivencia y avance”.

15. La misma ley 555-76 establece procedimientos para llevar a cabo las consultas necesarias sobre todo programa, proyecto, plan o acción que pueda afectar los derechos de los pueblos indígenas, en cumplimiento de la obligación de consulta previa reconocida en el Convenio 169 de la OIT.

IV. Hechos del caso

16. En los años setenta estudios geológicos indicaron la posible existencia de un gran yacimiento de petróleo y gas natural en plena selva tropical en las cercanías del Río Santa Ana. Como ya se indicó, el área general en que se encontraría el yacimiento es habitada por dos pueblos indígenas, el pueblo Lanta, cuyas tierras han sido demarcadas y tituladas desde 1985, y el pueblo indígena Numa, no reconocido aún como “pueblo” por el Estado y cuyo territorio está en proceso de reclamación.

17. La ley de Explotación de Hidrocarburos de 1995 indica la secuencia de pasos a seguir en la ejecución de un proyecto de este tipo y establece a grandes rasgos los siguientes procedimientos:

A. Primera fase: El Estado saca a licitación nacional e internacional la prospección y explotación del proyecto, demarcando el lote dentro del cual debe efectuarse la prospección y eventual explotación.

B. Segunda fase: Efectuada la selección de la empresa o grupo de empresas concesionarias, éstas deberán preparar una Evaluación de Impacto Ambiental y Social (EIAS), así como planes técnicos de exploración y explotación. Esas evaluaciones deben incluir compromisos de cómo y en qué plazo se llevará a cabo la prospección y explotación, así como la evaluación de impactos previstos, y de las medidas a tomarse para minimizarlos y preservar los derechos de las comunidades afectadas y el

medioambiente. La EIAS deberá presentarse al Ministerio de Desarrollo y Energía (MIDSESEN).

C. Tercera fase: Una vez que la empresa o grupo de empresas adjudicatarias hayan presentado las EIAS, se establecerá un período de cuatro (4) meses para que organismos privados y públicos puedan revisar la evaluación y formular y remitir sus comentarios al MIDSESEN.

D. Cuarta fase: Completado ese periodo y teniendo en cuenta las posiciones de los distintos organismos e instituciones, el Estado a través del MIDSESEN decidirá con respecto a la aprobación de las EIAS y de los planes de exploración y explotación para que las empresas puedan comenzar dichos trabajos en el terreno.

E. Quinta fase: Tras la aprobación de las EIAS, la empresa adjudicataria iniciará la prospección sísmica del lote para poder ubicar el yacimiento subterráneo y, por consiguiente, determinar el lugar más conveniente desde el punto de vista técnico para perforar los pozos.

F. Sexta fase: Completada la ubicación del yacimiento y delineadas las zonas de explotación, comenzará la preparación del terreno. Se construirán campamentos y plataformas de perforación, plantas de almacenamiento y tratamiento, y se abrirá la ruta conjunta del oleoducto y el gasoducto denominado “derecho de vía”.

18. En mayo de 1998 el Estado aprueba por ley un Plan Nacional de Desarrollo Energético. En virtud de esa ley se declaran de interés nacional varios proyectos de hidrocarburos, en particular el Proyecto para la prospección y explotación del yacimiento Santa Ana.

19. El lote objeto de la licitación es un cuadrilátero de 100.000 ha. de superficie, de unos 50 Km. en dirección Este-Oeste por 20 Km. en dirección Norte Sur. El Río Santa Ana es la principal vía de comunicación y acceso a la zona, ya que barreras naturales y el carácter de zona protegida han impedido la construcción de caminos de acceso a la misma. La zona occidental del Río se superpone en parte con la Reserva Indígena Lanta, y la zona oriental se superpone parcialmente con la tierra en reclamación por los Numa que forma parte de la reserva natural protegida.

20. De conformidad con la ley de 1995 de explotación de hidrocarburos, la prospección sísmica debe cubrir toda la superficie del lote. Una vez ubicado el yacimiento, la superficie del lote a ser requerida por las obras y explotación se reduce sustancialmente, calculándose que será de unas 1000 hectáreas, o sea, un 1% del lote (unas 300 para la plataforma de explotación, unas 600 para el campamento principal, depósito de materiales y planta de separación, y unas 100 hectáreas correspondientes a la trocha del derecho de vía requerido para el gasoducto). La plataforma de explotación y parte del derecho de vía estarán en tierras indígenas o en reclamación. El campamento principal estará en la parte del lote que es tierra fiscal y contigua a la reserva Lanta, a orillas del Río Santa Ana. El Río servirá de principal vía de acceso para los materiales necesarios para la exploración y construcción.

21. El gasoducto continuará hasta la costa Atlántica a través de un área de sabana semidesértica hasta llegar a los grandes centros urbanos a los que abastecerá, y a cabeceras fluviales para exportación.

22. Las bases de la licitación fijarán una serie de compromisos que abarcan cuestiones técnicas, un cronograma de obras y asuntos que se refieren al respeto ecológico y los derechos de las comunidades afectadas, en particular, las comunidades indígenas.

IV: Etapas y desarrollo del proyecto

A. La licitación y las consultas

23. La licitación del Proyecto Santa Ana se realiza reglamentariamente. En junio de 2000 es ganada por el Grupo Intertropic (denominado en adelante la “Compañía”), de capitales privados locales asociados con empresas internacionales con experiencia en el rubro de hidrocarburos.

24. En estrecha colaboración con este grupo de empresas, el gobierno inicia inmediatamente consultas con las distintas comunidades afectadas y, en particular, con las indígenas. Las consultas indígenas se realizan primeramente con las tres grandes asociaciones indígenas: CINE (Confederación Indígena Nacional de Esmeralda), entidad nacional a la que están afiliadas las federaciones regionales; LILANTA (Liga de Comunidades Lanta) que representa a dos tercios de las comunidades Lanta, y FELANUMA, una federación Lanta y Numa que abarca la mitad de las comunidades Lanta (inclusive algunas que también están afiliadas a LILANTA) y la mayoría de las comunidades Numa. Estas federaciones regionales y nacionales son organismos no gubernamentales técnico-políticos (entidades de la sociedad civil) pero no son orgánicamente parte de sus autoridades tradicionales. Cada comunidad o Asamblea General puede afiliarse o no a dichas federaciones.

25. Asimismo, se realizan reuniones de información y consulta con las comunidades individualmente. Las mismas se realizan a través de asambleas convocadas por las autoridades de las distintas aldeas que componen al pueblo Lanta y a los Numa, y asisten representantes de la Asamblea General del Pueblo Lanta. Aunque la Asamblea General Lanta mantiene una actitud negociadora con el Gobierno y las Compañías respecto al Proyecto Santa Ana, ha hecho manifestaciones muy firmes de que no permitirá ninguna restricción a sus derechos y a su hábitat. La Asamblea General Numa tiene una actitud general de rechazo al Proyecto, pero no ha logrado consenso respecto a como confrontarlo. En general ellos apoyan las acciones de FELANUMA.

26. En las consultas con las diversas autoridades comunitarias, que incluyen representantes del Asamblea General de los Lanta y el Consejo Numa, los representantes de la Compañía son presentados por funcionarios del Estado quienes explican el motivo de la consulta y sus alcances y luego moderan la discusión. Luego los representantes de la Compañía describen en líneas generales el proyecto, las obras que incluirá, las salvaguardias que se espera poner en práctica, los daños temporarios o cambios definitivos que implicará sobre el hábitat, y las metodologías de compensación e indemnización sea por el uso de tierras para la instalación de los conductos o la

construcción de campamentos, como por los daños temporales a la caza, pesca, forestación y recursos hídricos que puedan ocasionar las obras.

27. La participación en estas sesiones de consulta es libre, y las autoridades comunitarias presiden la reunión y sintetizan la opinión grupal. Representantes y técnicos de CINE, LILANTA y FELANUMA estuvieron presentes durante estas consultas. En las reuniones los miembros y autoridades indígenas presentaron reparos en muchos casos a los planes presentados en tanto perjudicaban sus actividades, y discutieron con los técnicos de la Compañía y el gobierno formas o trayectos alternativos para la construcción y conductos.

B. Aprobación de las Evaluaciones de Impacto Ambiental y Social (EIAS)

28. En marzo de 2000, la Compañía completa las EIAS requeridos por ley (que en algunos casos habían adoptado las propuestas discutidas en las consultas), las presenta al MIDESEN y los mismos se publican y se ponen a consideración del público. De acuerdo con la ley, este período de análisis y comentarios debe durar no menos de cuatro meses, durante los cuales las ONG y organismos públicos pueden efectuar comentarios y presentar objeciones.

29. A medida que se van conociendo los detalles del proyecto empieza a crearse una fuerte tendencia crítica en algunas organizaciones indígenas, ambientalistas y de derechos humanos objetando el avance de la aprobación del mismo. Lideran este grupo LILANTA y los Defensores del Bosque. La mayoría de las restantes organizaciones deciden no incluirse en la confrontación y mantenerse a la expectativa hasta ver el resultado de las negociaciones con la empresa y el Estado.

30. Argumentan CINE, FELANUMA y Defensores del Bosque que la licitación es prematura ya que el Estado no está efectivamente preparado para garantizar los derechos de los indígenas que van a ser vulnerados y puestos en peligro por la exploración y explotación del Proyecto Santa Ana. Señalan, además, que ocasionará daños irreparables a una zona ecológica que se mantiene prístina, lo que a su vez ocasionara daños igualmente irreparables a las comunidades indígenas que viven allí, tanto las asentadas como las que están en semiaislamiento. Sostienen también que la explotación de los recursos del subsuelo de sus tierras atenta contra su derecho a la autodeterminación interna, contra su propiedad y su derecho a preservación de su territorio, así como genera numerosos riesgos a sus derechos y existencia. Proponen suspender el proceso de aprobación y ejecución hasta tanto el Estado negocie y acuerde con los pueblos indígenas respecto al acceso a los recursos del subsuelo, adopte las medidas necesarias para garantizar esos derechos y cree los mecanismos efectivos para la protección del medioambiente.

31. En agosto de 2001, un mes después de completarse los cuatro meses para comentarios y objeciones, el Estado aprueba las EIAS y sus correspondientes recomendaciones de ejecución y, por consiguiente, autoriza que empiecen los ensayos sísmicos de prospección.

VI. Acciones administrativas y judiciales

32. En octubre de 2001, CINE, FELANUMA y Defensores del Bosque presentan una petición administrativa al MIDESEN solicitando que se anule la aprobación de las EIAS y se

suspenda el proceso de aprobación debido a que: a) la exploración y explotación vulnerarán derechos y propiedad de los pueblos indígenas de manera irreparable; b) la falta de reconocimiento del pueblo Numa, y de demarcación y titulación de su tierra, les impedirá ejercer plenamente sus derechos con respecto al Proyecto y sus efectos; c) nunca debieron aprobarse las EIAS porque las consultas fueron realizadas precipitada y prematuramente sin que las comunidades indígenas pudiesen prepararse para enfrentar una consulta tan complicada y ajena a su experiencia. El 10 de diciembre de 2001 el Ministerio rechaza la petición y confirma la aprobación de las EIAS.

33. En febrero del 2001, CINE y FELANUMA llevan el caso al Tribunal Federal sobre la base de los mismos argumentos de hecho y derecho, alegando violación tanto a la Constitución nacional, a la ley nacional 555-76 sobre derechos indígenas, a la reglamentación legal sobre consultas, así como a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre y a la Convención no. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

34. Además de la argumentación ya presentada en estadio administrativo sostienen que el Estado no puede otorgar ninguna concesión mientras no complete el reconocimiento de las tierras de los Numa. Por consiguiente, solicitan que el reconocimiento se declare por vía judicial en el Tribunal Federal, aduciendo denegación de justicia y retardo injustificado alegando que el trámite ha estado paralizado por el Estado por más de tres años pese a las reiteradas reclamaciones de los representantes de las comunidades Numa. Adicionalmente sostienen que la apertura de la trocha del derecho de vía para construir el gasoducto permitirá la entrada de colonos, tanto a las tierras indígenas que estaban protegidas por barreras naturales como a la foresta protegida. Ello pondría en peligro la integridad física y mental de sus habitantes nativos y el hábitat de las tierras reclamadas por los Numa.

35. Solicitan igualmente que el juez dicte inmediatamente medidas de “no hacer” por parte de los organismos estatales encargados del proyecto, suspendiendo el proceso hasta se decida la causa. El 10 de abril de 2002 el Juez deniega la solicitud de medidas de no hacer. Luego de un trámite acelerado siguiendo el procedimiento legal para este tipo de casos, el 18 de septiembre de 2002 el juez rechaza la demanda.

36. La decisión anterior es apelada ante la Cámara de Apelaciones. El 30 de octubre de 2002, la Cámara aprueba el pedido de medidas de “no hacer” suspendiendo el proceso de concesión del Proyecto Santa Ana hasta que no se complete el procedimiento administrativo de reconocimiento del pueblo Numa. Además, La Corte de Apelaciones decide a favor de los reclamantes y revoca la aprobación de las EIAS argumentando que la falta de decisión previa al proceso de consulta y aprobación de las EIAS respecto al reconocimiento de los Numa privaba a los mismos de su eventual derecho a participación plena en dicho proceso. Asimismo, la Corte dictamina que el pueblo Numa debe ser reconocido formalmente.

37. El Estado apela la decisión y pasa un recurso extraordinario a la Corte Suprema. Ante ella los representantes del Estado sostienen que la construcción no va a interferir en el proceso de reconocimiento del pueblo Numa ni en la demarcación de límites territoriales. Agregan que no existen evidencias de que el proyecto ponga en peligro la vida o integridad de las comunidades en aislamiento relativo y que las obras deben seguir porque suspenderlas afectaría el derecho del

Estado para explotar los recursos del subsuelo, y el interés público general a gozar de los beneficios del proyecto. Los representantes gubernamentales reiteran que el proyecto beneficiará a toda la sociedad, y en particular a los grandes consumidores de petróleo y gas y de la población urbana del país, que incluye a un gran número de personas de escasos recursos. Afirman, que el proyecto facilitará la recuperación industrial creando empleo y reduciendo las tensiones políticas, sociales y económicas que sufre el país. Por último, las autoridades sostienen que los supuestos problemas que provocaría el proyecto son justificados en vista de que afectarían a sólo un pequeño porcentaje de la población, pero beneficiarían a la mayoría de la ciudadanía.

38. La Corte Suprema falla a favor del Estado confirmando la decisión del Tribunal Federal, y en contra de la decisión de la Corte de Apelaciones. En su sentencia, sin embargo, la Corte Suprema reconoce que la Constitución y la ley garantizan a los pueblos indígenas medidas de protección de sus tierras y hábitat, y de compensación e indemnización por daños innecesarios que pueda ocasionar el proyecto. Pero agrega la Corte Suprema que alegar ese peligro antes de que el mismo se realice es especulativo señalando que en todo momento el Gobierno y las empresas han reconocido esos derechos y la necesidad de salvaguardarlos. Igualmente rechaza la decisión de la Corte de Apelación que ordena el reconocimiento del pueblo Numa, sosteniendo que corresponde al Ejecutivo juzgar sobre tal aspecto y que no existe evidencia que se hayan violado los procedimientos para tal fin, y que además surge de la evidencia presentada que los Numa participaron efectivamente en las consultas con asesoría de expertos de las Federaciones indígenas.

VI. Tratamiento ante los órganos del sistema interamericano

39. Los peticionarios (CINE, FELANUMA y los Defensores del Bosque) deciden llevar el caso a la CIDH alegando que el Estado de Esmeralda no ha respetado:

- Los Artículos 5 y 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Artículos XI y XIII de la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, así como los Artículos 10 y 11 del Protocolo de San Salvador sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; todos ellos con relación a los derechos a los recursos naturales del subsuelo de las tierras indígenas, a los daños a su hábitat, a su integridad personal y a su estilo de vida.
- Los Artículos 1, 16, 23, 25 de la Convención Americana; todos ellos con respecto a la falta de adecuada participación en el proceso de concesión del proyecto y de aprobación y consulta de las EIAS.
- Los Artículos 3 y 23 de la Convención Americana; en relación con la falta de reconocimiento oportuno del Pueblo Numa, y la violación al derecho a delimitar y titular sus derechos a las tierras previamente a la aprobación del proyecto.

40. Plantean también que se han violado los derechos de los pueblos indígenas consagrados por el Convenio 169 de la OIT ratificado por Esmeralda, y que este Convenio debe ser utilizado en la interpretación del alcance de los instrumentos del sistema interamericano en casos en que

se trate de derechos de los indígenas. Alegan en particular la violación de los Artículos 5, 6, 7, 13, 14, 15 y 16 del Convenio 169 relativas a la naturaleza y espíritu del proceso de consulta, así como a su derecho a decidir sus propias prioridades de desarrollo (Artículos 6 y 7), los derechos a sus tierras y territorios ancestrales y recursos naturales (Artículos 13 al 16) y la obligación del Estado de protección especial a los pueblos indígenas (Artículo 5).

41. Los peticionarios alegan igualmente que el Estado de Esmeralda debe llevar adelante sus planes en el contexto de sus compromisos políticos interamericanos, afirmando que las acciones llevadas a cabo por el Estado con referencia a este proyecto violan los principios de la Carta Democrática Interamericana en lo que se refiere a avanzar y proteger los derechos de los pueblos indígenas.

42. Suponiendo que el Pueblo Numa será reconocido, solicitan a la Comisión que emita medidas provisionales respecto al Gobierno de Esmeralda para que se suspendan las actividades del Proyecto hasta tanto se reconozca al Pueblo Numa, y se definan los mecanismos y las medidas satisfactorias, en cooperación con los pueblos indígenas afectados por el proyecto, para preservar sus derechos y ofrecer las compensaciones e indemnizaciones necesarias para asegurar su participación en los beneficios del proyecto.

43. En marzo de 2003, la Comisión declara el caso admisible y colabora con ambas partes para que negocien una solución amistosa. Al fracasar el intento por llegar a una solución amistosa, en su sesión de septiembre de 2003 la Comisión decide emitir su Informe sobre el fondo del caso en el marco del Artículo 50 declarando que:

- El Estado de Esmeralda ha violado el Artículo 21 de la Convención Americana, el Artículo XIII de la Declaración Americana y el Artículo 11 del Protocolo de San Salvador, todos ellos en relación con los derechos a los recursos naturales del subsuelo de las tierras indígenas, a los daños a su hábitat, a su integridad personal y a su estilo de vida.
- El Estado de Esmeralda ha violado los Artículos 1, 23 y 25 de la Convención Americana con respecto a la falta de adecuada participación en el proceso de concesión del proyecto y de aprobación y consulta de las EIAS.
- El Estado de Esmeralda ha violado los Artículos 3 y 23 de la Convención Americana en relación con la falta de reconocimiento oportuno del Pueblo Numa y la obligación de delimitar y titular sus derechos a las tierras antes de la aprobación del proyecto.

44. Asimismo, la Comisión otorga sesenta días al Estado para corregir la situación, suspendiendo la aprobación de todo trabajo del proyecto Santa Ana previamente autorizado hasta tanto se corrijan las violaciones establecidas. En diciembre de 2003, expirado ese plazo sin haber tenido respuesta del Gobierno al Informe de fondo del Artículo 50, la Comisión decide someter el caso a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que lo acepta y da traslado al Gobierno para su respuesta. Igualmente fija una audiencia para escuchar y aclarar las posiciones de ambas partes a celebrarse en mayo de 2004.

45. En su resolución de marzo de 2003, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos había solicitado también al Estado que tomará las medidas provisionales solicitadas por el peticionario. En su presentación a la Corte y, dado que el Gobierno no había contestado a dicha solicitud, la Comisión solicita a la Corte que decrete medidas provisionales en ese mismo sentido. La Corte decide postergar el tratamiento de ese pedido hasta después de la audiencia.

46. Por último, deben aplicarse en este caso las reglas procesales de la Comisión Interamericana que entraron en vigor el 1 de mayo de 2001, y el reglamento de la Corte Interamericana de derechos humanos que entró en vigor el 1 de junio de 2001.

_____ El autor, Osvaldo Kreimer, quisiera agradecer a las siguientes personas por la ayuda que brindaron en la finalización de este caso hipotético: los expertos del Centro de Recursos Jurídicos para los Pueblos Indígenas, Ariel Dulitsky, Isabel Madariaga, Claudia Martin y Diego Rodríguez-Pinzón.