

## La Emergencia de los Enfoques Basados en Derecho para el Manejo de Recursos en Africa: ¿Un Falso Inicio o un Nuevo Amanecer?

Damilola S. Olawuyi  
*Afe Babalola University*

Follow this and additional works at: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/sdlp>

 Part of the [Agriculture Law Commons](#), [Constitutional Law Commons](#), [Energy and Utilities Law Commons](#), [Environmental Law Commons](#), [Food and Drug Law Commons](#), [Health Law and Policy Commons](#), [Human Rights Law Commons](#), [Intellectual Property Law Commons](#), [International Law Commons](#), [International Trade Law Commons](#), [Land Use Law Commons](#), [Law and Society Commons](#), [Law of the Sea Commons](#), [Litigation Commons](#), [Natural Resources Law Commons](#), [Oil, Gas, and Mineral Law Commons](#), [Public Law and Legal Theory Commons](#), and the [Water Law Commons](#)

### Recommended Citation

Olawuyi, Damilola S. (2017) "La Emergencia de los Enfoques Basados en Derecho para el Manejo de Recursos en Africa: ¿Un Falso Inicio o un Nuevo Amanecer?," *Sustainable Development Law & Policy*. Vol. 16 : Iss. 3 , Article 2.

Available at: <https://digitalcommons.wcl.american.edu/sdlp/vol16/iss3/2>

This Article is brought to you for free and open access by the Washington College of Law Journals & Law Reviews at Digital Commons @ American University Washington College of Law. It has been accepted for inclusion in Sustainable Development Law & Policy by an authorized editor of Digital Commons @ American University Washington College of Law. For more information, please contact [kclay@wcl.american.edu](mailto:kclay@wcl.american.edu).

# LA EMERGENCIA DE LOS ENFOQUES BASADOS EN DERECHO PARA EL MANEJO DE RECURSOS EN AFRICA: ¿UN FALSO INICIO O UN NUEVO AMANECER?

*Damilola S. Olawuyi\**

## INTRODUCCIÓN

**A**frica es hogar de un porcentaje importante de los depósitos mundiales de recursos naturales, especialmente recursos naturales no renovables como petróleo, gas natural y metales pesados como oro, hierro, cobre, plata y otros.<sup>1</sup> De acuerdo con la Encuesta Estadística de Energía BP, África tiene reservas probadas por 132 430 billones de barriles de petróleo al término del 2013, equivalentes a 41,2 años de la producción actual y 8,01% de las reservas del mundo<sup>2</sup>. Igualmente, África ha producido un promedio de 8804,4 miles de barriles de petróleo crudo por día en el 2011, o, el 10,44% de la producción mundial<sup>3</sup>. Países como Nigeria, Libia, Argelia, Egipto y Angola son gigantes históricos en la producción del petróleo en África, estos hacen por el 85% de la producción continental de petróleo. En tanto, Ghana, Sudán del Sur, Sudáfrica, Namibia, Gabón, Congo, Camerún, Túnez, Guinea Ecuatorial, Republica Democrática del Congo y Costa de Marfil han atraído el interés de importantes inversiones por recursos minerales que van desde oro, bauxita, cobalto, diamante industrial, roca de fosfato, metales del grupo del platino (PGM), vermiculita y circonio.<sup>4</sup> Como tal, la industria minera africana es una de las mas grandes industrias en el mundo.<sup>5</sup>

A pesar de estas estadísticas, la extracción y uso de recursos en África no ha proveído del correspondiente desarrollo y crecimiento económico, social y ambiental.<sup>6</sup> África permanece como el hogar de las personas mas pobres del mundo.<sup>7</sup> En el 2014, 34 de 42 naciones identificadas como de “bajo desarrollo humano” en el Índice de Desarrollo Humano de las Naciones Unidas (NN.UU.) estaban ubicadas en el África Subsahariana.<sup>8</sup> Además, 34 de 48 naciones de la lista de las NN.UU. sobre los países menos desarrollados son países africanos.<sup>9</sup> Los países africanos también tienen las tasas mas bajas de esperanza de vida, con un promedio general de 48 años, lo cual es una cifra abismalmente baja cuando es comparada con otros países ricos en recursos como Canadá (42 años), los Estados Unidos (79 años), el Reino Unido (82 años) y Catar (83 años).<sup>10</sup> Por consecuente, por varias décadas los países africanos ricos en recursos han sido identificados como los mejores ejemplos globales de naciones condenadas por sus recursos – la paradoja de los países con mas recursos es tener menor desarrollo y crecimiento económico, social y medioambiental.<sup>11</sup> A través de los años el impacto de la contaminación por los proyectos de desarrollo de recursos ha sido una cuestión de derechos humanas planteada.<sup>12</sup> Por ejemplo, décadas de derrames de petróleo,

quemado de gas y descarga en los afluentes dentro del delta del rio Níger ha dañado severamente el ecosistema y medioambiente de esa región.<sup>13</sup> De acuerdo al reporte de las NN.UU. del año 2011, muchas de las consecuencias sociales y medioambientales del derrame de petróleo en la delta del Níger son irreversibles.<sup>14</sup> La exploración y producción de recursos también han resultado en preocupaciones sobre los derechos humanos en la falta de oportunidad de los ciudadanos para participar en los procesos de toma de decisiones en los proyectos, produciendo la aprobación de los proyectos de desarrollo de recursos, confiscación arbitraria de tierras tradicionales e indígenas sin compensación alguna y el establecimiento de los proyectos de procesamiento de recursos en comunidades pobres y vulnerables, además de la criminalización. Los defensores de derechos humanos y de movimientos de oposición contra la corrupción gubernamental y la falta de responsabilidad del mismo en el uso de los recursos han enfrentado persecución. Asimismo, los recursos judiciales y cuasi judiciales para las victimas de las violaciones de derechos humanos arriba mencionados han sido eliminados.<sup>15</sup>

En la ultima década el derecho internacional ha venido reconociendo la necesidad de integrar los derechos humanos dentro de los marcos de la política de uso de recursos para evitar estas consecuencias negativas no intencionales en la explotación de recursos.<sup>16</sup> Esta parte de un debate teórico y de esfuerzos mas amplios dirigidos a la coordinación de la integración sistematica y la lectura de los instrumentos de derecho internacional en una forma coherente, cohesiva y de apoyo mutuo.<sup>17</sup> Esfuerzos para asegurar la integración de los derechos humanos y los objetivos del desarrollo sostenible bajo el derecho internacional han resultado en el rápido ascenso de enfoques basados en los derechos humanos (EBDH) para fuentes de desarrollo.<sup>18</sup>

Los EBDH al ser defendidos por las Naciones Unidas ponen énfasis en abordar y mitigar el impacto de los proyectos de desarrollo en los derechos humanos.<sup>19</sup> El objetivo de los EBDH es el asegurar que los proyectos o políticas dirigidas al uso avanzado de recursos no resulten en consecuencias adversas a los derechos humanos.<sup>20</sup> Un enfoque basado en los derechos humanos reconoce la interdependencia de los derechos humanos y la integridad del ambiente natural, este también provee de

---

\* LL.M (Calgary), LL.M (Harvard), Ph.D (Oxford), Executive Director, Institute for Oil, Gas, Energy, Environment and Sustainable Development (OGEES), Afe Babalola University, Nigeria. Email: dolawuyi@ogeeginstitute.edu.ng

marcos normativos sobre como dirigir desequilibrios sistémicos y estructurales que excluyen grupos minoritarios de los procesos de toma de decisiones en asuntos que afectan su medio ambiente y recursos.<sup>21</sup> La Comisionada de Derechos Humanos de las Naciones Unidas resumió estos marcos normativos cuando señaló que:

Sin garantías específicas de derechos humanos, las políticas dirigidas para el progreso medioambiental u objetivos de desarrollo pueden tener serios impactos negativos sobre estos derechos. Entonces, los procesos tecnocráticos han excluido a las mujeres de la toma de decisiones, las desigualdades sociales y económicas han sido exacerbadas (y con ellos las tensiones sociales), poblaciones indígenas han visto amenazas a sus tierras y modos de vida desde algunos esquemas de reducción de emisiones, algunas veces las escasas tierras de cultivo han sido cambiadas para la producción de biocombustibles, asimismo los proyectos de infraestructura masiva han resultado en el desalojo forzoso y reubicaciones de comunidades enteras. Simplificándolo, el desarrollo con participación, responsable, sin discriminación y empoderado es mas efectivo, mas justo y, finalmente, mas sostenible... Los estados miembros deben de comprometerse con el fin de asegurar una total coherencia entre los esfuerzos para promover, por un lado, la economía verde, y sus obligaciones oficiales sobre los derechos humanos, por otro lado. Estos deben reconocer que todas las políticas y medidas adoptadas para fomentar el desarrollo sostenible deben ser firmemente fijadas y respetuosas de todas los derechos humanos y libertades fundamentales acordadas internacionalmente, incluyendo el derecho al desarrollo... Los estados deben de acordar trabajar para promover un enfoque basado en los derechos humanos para la economía verde, basada en los principios de participación, responsabilidad (en los niveles nacional e internacional), no discriminación, empoderamiento y la primacía de la ley, en esfuerzos por lograr una economía verde y para perseguir un modelo de crecimiento económico que es socialmente y medioambientalmente sostenible, justo y equitativo, además de respetuoso de todos los derechos humanos.<sup>22</sup>

En resumen, los EBDH buscan incluir cinco normas y principios de derechos humanos interconectados en la toma de decisiones: acceso a la información, participación e inclusión, responsabilidad y primacía de la ley, igualdad y no discriminación, además del acceso a la justicia.<sup>23</sup> A través de los EBDH, los derechos humanos procesales se encuentran armonizados e integrados dentro de las políticas y actividades de los proyectos, de este modo se otorga a los ciudadanos una base para demandar su aplicación.<sup>24</sup>

Los EBDH representan un cambio del enfoque basado en las necesidades a uno que requiere a los gobiernos y proponentes de proyectos el tener en cuenta el impacto de un proyecto en particular en los derechos humanos vigentes. Este integra

las garantías de los derechos humanos dentro de los planes e implementación de un proyecto<sup>25</sup>. Los EBDH identifican a los titulares de derechos humanos y su prerrogativas, así como sus correspondientes titulares de deberes y sus obligaciones. Entonces, los EBDH funcionan persiguiendo el fortalecimiento de capacidades de los titulares de derechos para recoger sus reclamos, y, hacer cumplir sus obligaciones a los titulares de deberes.<sup>26</sup> Además, los EBDH proveen de un marco legal para ciudadanos con el fin de demandar el reconocimiento de sus derechos humanos, el cumplimiento y protección en el uso de los recursos. It provides a process-based framework through which the human rights of the public could be protected in resource extraction projects.<sup>27</sup> Esto provee un marco basado en el proceso mediante el cual los derechos humanos del público pueden ser protegidos en los proyectos de desarrollo de recursos.

De manera práctica, este enfoque significa que los regímenes de recursos existentes serian reformados para incluir elementos de participación, responsabilidad, igualdad y no discriminación, acceso a la información y acceso a la justicia.<sup>28</sup> Esto proveería un límite que requeriría a los gobiernos y los proponentes de proyectos el demostrar que estos elementos han sido cumplidos y garantizados para los ciudadanos en el planeamiento y ejecución de proyectos. Esto también incluiría el establecimiento de mecanismos de queja y procedimientos para que los interesados o individuos privados cuyos derechos humanos han sido infringidos busquen obtener una reparación, el bloqueo de la aprobación de los proyectos de desarrollo o la revisión de los proyectos que ya han sido aprobados.<sup>29</sup>

A pesar de no ser legalmente obligatorios, *los Principios Guías en Negocios y Derechos Humanos de John Ruggie: Implementando el Marco de las Naciones Unidas de 'Proteger, Respetar y Reparar'* provee una guía normativa sobre como los requisitos de los derechos humanos pueden ser enmarcados e integrados dentro de los recursos gubernamentales.<sup>30</sup> El Marco Ruggie alienta a las empresas de negocios a llevar a cabo 'los derechos humanos con la debida diligencia' o 'la evaluación de riesgos de los derechos humanos' antes de ejecutar proyectos, esto para demostrar que los derechos humanos son respetados.<sup>31</sup> Esto incluiría una evaluación de los actuales y futuros impactos sobre los derechos humanos, integrando y actuando sobre los resultados, seguimiento de respuestas, comunicando la forma como los impactos son dirigidos y poniendo en marcha procesos para permitir la reparación de impactos adversos.<sup>32</sup>

En un intento para reflejar y reconocer esta creciente integración en los EBDH dentro de los regímenes legales sobre el uso de recursos naturales en África, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de las Personas ("Comisión Africana"), adoptó la *Resolución con un enfoque basado en los Derechos Humanos para el manejo de recursos naturales* ("la Resolución Africana 2012") en su 51 Sesión Ordinaria llevada a cabo desde el 18 de abril al 2 de mayo de 2012 en Banjul, Gambia.<sup>33</sup> Podría decirse que esta resolución es hasta ahora el mas importante intento de los gobiernos en África para reconocer, adoptar y publicar el lenguaje de los derechos humanos dentro del desarrollo y uso de recursos naturales. Entre otras cosas, este llama a los

gobiernos a asegurar el respeto a los derechos humanos en todos los asuntos de exploración de recursos naturales, extracción, manejo de residuos tóxicos, desarrollo, administración y gobierno, en cooperación internacional, acuerdos de inversión y predominio de regulaciones comerciales.<sup>34</sup> El objetivo general de la resolución es el asegurar una integración sistemática de los derechos humanos dentro de las políticas y la legislación en el uso de recursos en África.<sup>35</sup>

Sin embargo, en tanto esta resolución resulta encomiable, un número de problemas prácticos y de implementación podrían surgir con la naturaleza y ámbito de esta resolución, especialmente el peso añadido a los débiles instrumentos legales en los países africanos.<sup>36</sup> El fin de este artículo es examinar el ámbito y contenido de esta resolución y discutir sus potencialidades para servir como una guía normativa sobre el que los países puedan construir un legislaciones mas fuertes, incluyendo acuerdos regionales para asegurar la extracción de recursos responsables en África. Este artículo identifica las paradojas practicas y los retos ‘en el campo’ que esta resolución puede enfrentar. Además de problemas sustantivos de derecho internacional, este artículo examina cuestiones prácticas tales como la capacidad institucional, la asignación de recursos y la capacidad administrativa de personal que tiene que ser dirigida para impulsar la idea de la comunicación de los asuntos de derechos humanos dentro de la extracción de recursos en África, desde utópicos deseos teóricos a la realidad.

Este artículo incluye cuatro partes. La parte dos examina la naturaleza y ámbito de la Resolución Africana del 2012 para identificar los requerimientos claves y los elementos bajos los EBDH para el uso de recursos en África. La parte tres señala las claves practicas y los retos en la implementación como propuestas que puedan hacerse frente en África. Esta sección discute preguntas practicas como la capacidad institucional, la asignación de recursos y la capacidad administrativa que tendrían que ser dirigidas pragmáticamente si es que este enfoque tiene una oportunidad de éxito en África. La parte cuatro concluye discutiendo los marcos legales y de políticas para dirigir practicas identificadas y retos “en el campo”.

## NATURALEZA Y ÁMBITO DE LA RESOLUCIÓN AFRICANA DE 2012

La Resolución Africana de 2012 fue adoptada en el contexto de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible de 2012 (“Conferencia Rio+20”), la cual llamó a los países a reconocer la interrelación entre desarrollo sostenible y los derechos humanos en relación a las actividades mineras y de extracción.<sup>37</sup> Un enfoque basado en los derechos humanos para el desarrollo sostenible fue reconocido en la Conferencia Rio+20 como una garantía para el logro de objetivos interrelacionados: erradicación de la pobreza, transformación del consumo y producción no sostenible, y, protección de recursos naturales a través del aseguramiento de la autonomía local y los derechos de participación en el manejo de recursos naturales.<sup>38</sup>

Previo a la Conferencia Rio+20, el encuentro de alto nivel sobre el “*Nuevo Futuro de los Derechos Humanos y el*

*Medioambiente: Impulsando la Agenda Global*” ha puesto en escena la necesidad de desarrollar marcos de políticas holísticas con el fin de asegurar que estos esfuerzos para alentar el desarrollo sostenible reconozcan la relación entre los derechos humanos y el medioambiente, y, asegurar que su mutuo beneficio se realice.<sup>39</sup> El encuentro de expertos reconoció que la protección del medioambiente y la promoción de los derechos humanos están cada vez mas entrelazados, y que tales deberían ser entendidos como metas complementarias y parte fundamental de los pilares del desarrollo sostenible.<sup>40</sup> El resultado de este encuentro fue desarrollado como una propuesta a la Conferencia Rio+20 para considerar las conexiones entre desarrollo sostenible y los derechos humanos, además de proveer una guía de cómo estas conexiones pueden ser mejor reconocidas en la desarrollo de recursos mediante acciones de gobierno en los diferentes niveles.<sup>41</sup>

Tal como el comité de expertos correctamente anotó, las conexiones entre desarrollo sostenible, derechos humanos y el medioambiente están generalmente establecidas. Por ejemplo en las Américas, el *Protocolo Adicional para la Convención Americana de Derechos Humanos sobre Derechos Económicos y Sociales*, declaró tanto derechos de los individuos como las obligaciones de los gobiernos de proteger y respetar los derechos humanos en búsqueda del desarrollo.<sup>42</sup> En Europa, la *Convención UNECE sobre el Acceso a la Información, Participación Pública en la Toma de Decisiones y Acceso a la Justicia en Materias Medioambientales* (“*Convención Aarhus*”), cuyos firmantes fueron básicamente de Europa y Asia Central, reconocieron la necesidad de participación, acceso a la información y acceso a la justicia para una adecuada protección del medioambiente y el disfrute de los derechos humanos básicos, incluyendo el derecho a la vida per se.<sup>43</sup> La *Carta Arabe Revisada sobre Derechos Humanos de 2004* también ordena a los estados a tomar todas las medidas necesarias y adecuadas con sus recursos para garantizar el derecho a la protección del medioambiente y el desarrollo con participación.<sup>44</sup>

En África, el artículo 24 de la Carta Africana sobre Derechos Humanos y de las Personas de 1987 (“*Carta Africana*”) señala que “todas las personas tendrán el derecho a un satisfactorio medioambiente favorable para su desarrollo”.<sup>45</sup> Sin embargo, la Carta Africana fallo al no proveer una guía practica y expansiva sobre como el respeto por los derechos humanos podría ser reconocido en el uso de recursos y la acción del gobierno.<sup>46</sup> A diferencia de la Convención Aarhus, que contiene abundantes provisiones sobre los elementos de desarrollo con participación, acceso a la justicia, acceso a a información y asignación en la desarrollo de recursos<sup>47</sup>, podría decirse que la Carta Africana es carente en términos de detalles acerca de cómo la protección de los derechos humanos pueden ser comunicados dentro del uso y desarrollo de recursos.<sup>48</sup> Por muchos años los proyectos de desarrollo de recursos en África se han enfrentado con varios problemas relacionados a la falta de transparencia, bajo nivel de responsabilidad y la falta de respeto por los derechos humanos de comunidades nativas donde la desarrollo de recursos tienen

lugar. La Resolución Africana de 2012 adoptada por líderes africanos busca llenar este espacio en la Carta Africana.

La Resolución Africana de 2012 llama a los Estados Partes de la Carta Africana a respetar los derechos humanos en todos los asuntos relacionados con las acciones de gobierno sobre los recursos naturales.<sup>49</sup> La Resolución resalta la interdependencia de los derechos humanos y el desarrollo, recordando los artículos 20, 21 y 24 de la Carta Africana que protegen los derechos de las personas a una libre determinación sobre su status político y la consecución de sus desarrollo económico y social de acuerdo a las políticas que ellos libremente elijan; su derecho a disponer libremente de sus recursos naturales y su derecho a un medioambiente satisfactorio, respectivamente.<sup>50</sup> La Resolución enfatiza la necesidad de implementar declaraciones de derecho internacional previas tales como el Principio Uno y Veintidós de la Declaración de Río de 1992. Estos principios se enfocan en la titularidad del ser humano para alcanzar una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza, y, la necesidad de asegurar que las comunidades locales tengan un rol vital en el desarrollo y dirección medioambiental.<sup>51</sup>

Observando el reciente y rápido crecimiento al definir los estándares mínimos internacionales con respecto a los recursos naturales, la resolución observó y enfatizó como las actuales acciones del gobierno sobre recursos naturales son gravemente obstaculizadas por desarrollos mal planificados, usurpación de tierras, corrupción, malas practicas de gobierno y prevalencia de la inseguridad.<sup>52</sup> La resolución también se enfoca en como las comunidades en África continúan sufriendo desmesuradamente de abusos a sus derechos humanos durante su lucha para hacer valer sus derechos consuetudinarios de acceder y controlar varios recursos, incluyendo tierras, minerales, silvicultura y pesca.<sup>53</sup>

Con el fin de dirigir estos problemas de la mala administración de recursos, las violaciones de derechos humanos asociadas al uso de recursos y la inadecuada participación de los interesados, la Resolución llama a los estados a adoptar un enfoque basado en los derechos humanos para las acciones del gobierno relacionadas a los recursos naturales.<sup>54</sup> Los estados son requeridos para asegurar el respeto por los derechos humanos en todo lo concerniente a los recursos naturales, su exploración y extracción, el manejo de residuos tóxicos, desarrollo, administración y acción de gobierno, en la cooperación internacional, acuerdos de inversión y prevalencia de regulaciones de comercio.<sup>55</sup>

## RESUMEN DE PROPUESTAS

En resumen, la Resolución Africana de 2012 llama a los países a cumplir con cuatro importantes planes de acción al integrar los principios de los derechos humanos y estándares dentro de los marcos legales nacionales sobre el desarrollo de recursos. Estos planes de acción son: Establecimiento de un marco legal basado en derechos, fortalecimiento de los esfuerzos regionales sobre acciones de gobierno, establecimiento de mecanismos de monitoreo y responsabilidad, y, desarrollo de un marco de evaluación respecto del impacto en los derechos humanos.

## *Establecimiento de un Marco Legal basado en derechos*

La Resolución Africana de 2012 llama a los países africanos a “establecer un marco legal claro para el desarrollo sostenible como el impacto sobre los recursos naturales, en particular el agua, que haría del cumplimiento de los derechos humanos un prerrequisito para la sostenibilidad”<sup>56</sup>

Este aspecto de la resolución plausiblemente identifica que el desarrollo conceptual de formulaciones y estándares sobre enfoques basados en derechos humanos es solamente una parte de la labor en África. Sin embargo, podría decirse que otra pregunta fundamental esta relacionada a los mecanismos a ser usados para ejecutar estos estándares: ¿Como estos conceptos serian operados y trasladados dentro de concretos planes de acción?; ¿como el progreso seria monitoreado y evaluado?; y, ¿que acciones futuras serian tomadas en caso de progreso insatisfactorio? En consecuencia, hay una necesidad por un marco legal que establezca las formas de cumplimiento de los vínculos entre los derechos humanos y las acciones de gobierno sobre los recursos.

Para comunicar las normas de derechos humanos dentro de las acciones de gobierno en África, podría afirmarse que es importante para los países el desarrollo de marco de aprobación de proyectos que aseguren que los proyectos de desarrollo de recursos, acciones o medidas que no garanticen o satisfagan los requisitos de responsabilidad, acceso a la información, participación, igualdad y acceso a la justicia no serian aprobadas sin importar la relevancia o significancia económica. En concreto, este marco proveería modalidades basadas en derechos para la aprobación de proyectos y las condiciones de respeto de los derechos humanos deberán ser alcanzados antes que los proyectos puedan ser aprobados. Este marco establecería un umbral mínimo de derechos humanos para la aprobación de proyectos. Este umbral legal sentaría los niveles de protección para los derechos humanos individuales, los cuales serian considerados como el resultado mínimo aceptable bajo un proyecto determinado o un escenario político.<sup>57</sup> El marco legal también deberá sentar las modalidades que contienen estos niveles de umbrales, que no deberán romperse durante la actividades o proyectos de desarrollo de recursos.

## *Fortalecimiento de los esfuerzos regionales en las acciones de gobierno*

En segundo lugar, la Resolución Africana de 2012 llama a los países africanos a:

Fortalecer los esfuerzos regionales, tales como la Directiva ECOWAS en Minería y el Grupo de Trabajo de sobre Actividades Extractivas y Derechos Humanos de la Comisión Africana, con el fin de promover legislación sobre recursos naturales que respeten los derechos humanos de todos y requieran una transparente, máxima y efectiva participación de la comunidad en a) la toma de decisiones, b) la priorización y escala, y, c) los beneficios de todo desarrollo sobre sus tierras

u otros recursos que los afecten en cualquier manera substancial.<sup>58</sup>

La Resolución de 2012 persigue armonizar, fortalecer y construir sobre los esfuerzos previos de los gobiernos africanos, esto con el fin de introducir el concepto de los derechos humanos dentro de las acciones de gobierno sobre los recursos. Existen tres claves importantes de esfuerzos regionales previos en África que sirven como fundamento para la Resolución de 2012: la la Directiva ECOWAS en Minería y el Grupo de Trabajo de sobre Actividades Extractivas y Derechos Humanos de la Comisión Africana (“Directiva ECOWAS”), la Declaración del Parlamento Panafricano y la Visión Minera Africana de 2009.<sup>59</sup> La Resolución de 2012 persigue reunir estos esfuerzos previos para asegurar coherencia, coordinación y consistencia.<sup>60</sup> Primero, la *Directiva ECOWAS 2009*, la cual es aplicable a los quince países africanos del lado oeste que son miembros de la Comunidad Económica de Estados de África Occidental (ECOWAS)<sup>61</sup>, enfatiza la importancia del compromiso de las partes involucradas y la consulta en el desarrollo de los recursos.<sup>62</sup> La directiva del ECOWAS establece principios guías para armonizar los regímenes regulatorios de la minería en los estados miembros y su obligatoriedad entre los miembros de ECOWAS.<sup>63</sup> Este documento requiere a los estados miembros que respeten el consentimiento previo libre e informado de las comunidades que afronten potenciales impactos en minería, desarrollo de hidrocarburos o proyectos de recursos naturales de forma mas amplia.<sup>64</sup>

La Directiva ECOWAS insta a los países a asegurar el consentimiento previo libre e informado (“CPLI”) cuando las comunidades serán afectadas por proyectos de extracción de mineral o hidrocarburos.<sup>65</sup> Específicamente, esta llama a las compañías a obtener el consentimiento libre, previo e informado de las comunidades locales antes que la exploración de inicio y antes de cada fase subsecuente de minería y post-operaciones mineras.<sup>66</sup> La Directiva ECOWAS enfatiza la importancia de la aplicación de CPLI a lo largo del ciclo de vida de los proyectos, desde la pre-minería, operaciones mineras, cierre y periodos post-cierre. Los involucrados que serán afectados por un proyecto deberán ser consultados libremente y de forma previa a la aprobación y diseño de determinado proyecto de desarrollo minero.<sup>67</sup> Además, la directiva define “minera” para incluir no solamente la industria de los minerales sino también el petróleo, de este modo la directiva resulta aplicable para minerales solidos, petróleo y gas.<sup>68</sup> Podría afirmarse que la Directiva ECOWAS resulta el documento mas importante sobre políticas de CPLI en África. Este persigue mejorar la transparencia, la consulta a los involucrados y el compromiso en la formulación de políticas mineras, su implementación y el proceso de toma de decisiones. Esta también establece las directrices para los países con el fin de mitigar el alcance de los posibles impactos negativos en el desarrollo de recursos sobre el medioambiente y las comunidades locales, en concordancia con las mejores prácticas internacionales.<sup>69</sup>

A pesar de ello, los efectos y alcances de la Directiva ECOWAS están restringidas en tanto solo aplicadas solamente

en quince países en un continente de 54 países.<sup>70</sup> Además esta provee amplias facultades a los Estados Miembros para determinar la manera como estos cumplirán con los objetivos de la directiva.<sup>71</sup> La Directiva ECOWAS también se enfoca ampliamente en la CPLI y olvida referirse a otros problemas de derechos humanos que enfrenta el rector de recursos en Africa, tales como la marginalización de las mujeres de los procesos de toma de decisión, corrupción en los gobiernos y falta de transparencia, adquisición forzosa de tierras nativas y una inadecuada compensación.

Algunos de estos problemas de derechos humanos han sido resaltados por el *Parlamento Panafricano*, quienes han venido promoviendo cada vez mas esfuerzos regionales destinados a problemas de derechos humanos en el uso de recursos en África.<sup>72</sup> El Parlamento Panafricano es el cuerpo legislativo de la Unión Africana.<sup>73</sup> Este tiene poderes de asesoría y consultativos para examinar, discutir o expresar una opinión de cualquier materia, a iniciativa propia o por solicitud de la Asamblea u otro órgano político, así como hacer cualquier recomendación que estime conveniente en relación, *inter alia*, a problemas en el respeto a los derechos humanos.<sup>74</sup> En su sexta Sesión Ordinaria, llevada a cabo en Addis Ababa, Etiopia (Enero de 2010), el Parlamento Panafricano expresó su preocupación sobre el incremento de las adquisiciones de tierras a larga escala y el impacto de inversiones locales y extranjeras en la tierra, agua y recursos naturales relacionados.<sup>75</sup>

El Parlamento Panafricano instó a los estados a “(asegurar) la consulta efectiva con las comunidades locales y personas afectadas por los proyectos de inversión y (asegurar) que ninguna inversión sea aprobada sin el libre, previo e informado consentimiento de las comunidades afectadas”<sup>76</sup> Las recomendaciones también llamaron al mejoramiento del sistema de registro y certificación de tierras que involucren a granjeros, mujeres y derechos comunales antes de la inversión.<sup>77</sup> Por consiguiente, el Parlamento Panafricano ha encontrado que los problemas de derechos humanos en los proyectos de desarrollo de recursos en África han perturbado las desequilibradas relaciones de poder en numerosas dinámicas, incluyendo: Hombres y mujeres, gobiernos locales y gobernados, ancianos y jóvenes, ricos y pobres, nativos y no-nativos, letrados e iletrados.<sup>78</sup> El Parlamento también ha identificado la forma como estas relaciones de poder crean la atmosfera correcta conflictos basados en el acaparamiento de tierras y recursos.<sup>79</sup> Este enfoque expansivo del Parlamento Panafricano insta por soluciones mas allá de la CPLI. Un importante demerito es, sin embargo, que el Parlamento Panafricano aun no alcanza un poder legislativo completo, como tal solo puede recomendar y referirse sobre aquellos problemas sin ningún efecto legislativo o cambio ejecutivo.<sup>80</sup>

Los intentos para alcanzar políticas ejecutivas y obligatorias varían en la comunicación de la protección de los derechos humanos dentro de las acciones de gobierno sobre los recursos, estos tomaron relevancia en la Cumbre de Lideres de Estado de la Unión Africana 2009, donde los lideres de estados africanos adoptaron la *Visión de la Minería Africana de 2009* (Reporte

Visión).<sup>81</sup> El Reporte Visión resalta los retos de los derechos humanos que afrontan los proyectos mineros, particularmente el inadecuado compromiso de los involucrados y la consulta en el desarrollo de recursos, junto con los efectos colaterales del desarrollo de recursos en lo social y medioambiental.<sup>82</sup> Este reporte llama a los países a desarrollar un “nuevo contrato social para la minería” que balancearía los beneficios locales con los esfuerzos nacional de alivio de la pobreza.<sup>83</sup> El Reporte Visión alienta a los países africanos a desarrollar nuevos instrumentos legales para facilitar la participación de la comunidad local, las asociaciones entre las partes involucradas, el sector privado y las comunidades locales; así como asegurar la amplia participación en la toma de decisiones, monitoreo y evaluación de proyectos mineros.<sup>84</sup> Este marco describe la participación pública no solo como la consulta, acceso a la información y resolución de controversias, sino también como la “toma de decisiones con participación”.<sup>85</sup>

En diciembre de 2011 la Conferencia de Ministros de la Unión Africana, responsable por los recursos minerales, adoptó un Plan de Acción para implementar la Visión de la Minería en África – la Declaración de Addis Ababa sobre Industrias Extractivas Sostenibles en África: de la visión a la acción (“Declaración de Addis Ababa”).<sup>86</sup> La Declaración de Addis Ababa instó a los Estados Africanos a “fortalecer la transparencia, responsabilidad y acceso a la información, la mejora de la participación pública y ofrecer programas de capacitación a las comunidades locales, sociedad civil y la legislatura para proveer una vigilancia efectiva que creará un sector minero bien gobernado, que es inclusivo y apreciado por las partes involucradas”.<sup>87</sup> La Declaración de Addis Ababa convoca a todos los estados miembros de la Unión Africana a “crear un sector minero que es medioambientalmente sostenible y es socialmente responsable mediante fortalecidas evaluaciones de impacto ambiental y social, desarrollando y adoptando estándares comunes medioambientales, sanitarios y de seguridad, al igual que monitoreando la implementación de fondos ambientales y sociales.”<sup>88</sup>

En resumen, los esfuerzos previos a la Resolución Africana de 2012 aboga por la integración de cinco normas y principios de derechos humanos interconectados dentro de la toma de decisiones: Acceso a la información, participación e inclusión, responsabilidad, igualdad y no discriminación, además de acceso a la justicia.<sup>89</sup> En referencia a los intentos regionales anteriores para comunicar el lenguaje de los derechos humanos dentro del sector de los recursos en África, la Resolución Africana de 2012 espera se reconozcan la urgencia y creciente relevancia de los derechos humanos en las acciones de gobierno en los recursos africanos, así como asegurar que los marcos legales y políticos armonicen e integren estos esfuerzos previos. Podría decirse que el reto práctico en varios países africanos no es la ausencia de regulaciones sino la proliferación de esfuerzos y estructuras regulatorias divergentes y contradictorias que se encuentran dispersas en diferentes documentos sin coordinación ni armonización.

La Resolución Africana de 2010 sirve como una resolución paraguas destinada a la armonización de los tres objetivos

principales de la Directiva ECOWAS 2009, las Declaraciones del Parlamento Panafricano y la Visión Minera Africana de 2009. Estos objetivos han incrementado el compromiso de las partes involucradas en la toma de decisiones respecto de la priorización y balance de los beneficios de cualquier inversión sobre sus tierras u otros recursos que puedan afectarlos en alguna forma substancial. La Resolución Africana de 2012 también expande u ámbito mas allá de África Occidental y promueve discusiones mas allá de los problemas de la CPLI.<sup>90</sup> Explícitamente identifica otros retos de los derechos humanos que amenazan la sostenibilidad del uso de recursos en los países africanos, especialmente la falta de recursos legales efectivos, la falta de compensaciones justas y el respeto por los derechos de las poblaciones nativas así como los derechos de las mujeres.<sup>91</sup>

### *Estableciendo Mecanismos de Monitoreo y Responsabilidad*

En tercer lugar, la Resolución Africana de 2012 insta a los países africanos a “establecer mecanismos independientes de monitoreo y responsabilidad que aseguren que los derechos humanos son justiciables, y, que las industrias extractivas y los inversores sean legalmente responsables en el país anfitrión donde desarrollan sus actividades además del país del domicilio legal”<sup>92</sup> La responsabilidad se enfoca en la necesidad de redactores de políticas para demostrar que el desarrollo de recursos ha sido conducido de acuerdo con los derechos humanos y para reportar de forma completa y precisa sobre los resultados de actuación vis-à-vis las funciones y/o planes encomendados.<sup>93</sup> Esta es la obligación de revisar y hacer cumplir los estándares de los derechos humanos, además de las obligaciones en el diseño y ejecución de proyectos de desarrollo de recursos.<sup>94</sup> Esta engloba las condiciones estructurales, los procesos y los indicadores/ resultados mediante los cuales se revisan y monitorean los impactos prácticos de un proyecto de desarrollo de recursos sobre los derechos humanos de la población.<sup>95</sup>

Este elemento alienta a los países africanos a desarrollar y establecer reglas y garantías que previenen las violaciones de derechos humanos en el desarrollo de recursos, y a establecer instituciones importantes para monitorear y cumplir tales reglas. El monitoreo de los derechos humanos pueden incluir el establecimiento de relatores especiales, o, comités de expertos y grupos de trabajo para recolectar información sobre los proyectos y proporcionar recomendaciones cuando exista una violación.<sup>96</sup> Parte de la misión, aparte de establecer tales revisiones de las estructuras, es asegurar su accesibilidad e independencia.<sup>97</sup> Consecuentemente, Estos equipos de revisión deben estar equipados con los recursos para llevar a cabo evaluaciones puntuales, encontrar hechos e investigaciones, tales que ellos puedan recolectar información de primera mano sobre la verdad de los impactos de un proyecto en los derechos humanos de las comunidades anfitrionas.

### *Evaluaciones del Impacto de los Derechos Humanos*

El cuarto elemento de EBDH propugnados por la Resolución Africana de 2012 es el que los países aseguren un numero de derechos fundamentales, empezando con la independencia

social y evaluaciones del impacto sobre los derechos humanos que garanticen un consentimiento libre, previo e informado.<sup>98</sup> El EBDH también asegura: “recursos judiciales efectivos, compensación justa, derechos de las mujeres, nativos y consuetudinario, evaluaciones de impacto medioambiental, impacto en la existencia de la comunidad incluyendo el sustento económico, las estructuras del gobierno local y la cultura, y, asegurando participación pública, protección de los individuos en el sector informal, además de derechos económicos, culturales y sociales”.<sup>99</sup>

Este estándar mínimo requeriría que los países marquen el probable impacto de un proyecto de desarrollo de recursos sobre los derechos humanos fundamentales y demuestren o describan los esfuerzos desplegados para mitigar o evitar estos resultados.<sup>100</sup> Esto incluiría “evaluar el actual y potencial impacto sobre los derechos humanos, integrando y actuando respecto de lo encontrado, buscando respuestas y comunicando como estos impactos son dirigidos”.<sup>101</sup> Mediante una Evaluación de Impacto sobre los Derechos Humanos (“EIDH”), las autoridades nacionales podrían identificar sistemáticamente y responder a los potenciales impactos de un proyecto de desarrollo de recursos sobre los derechos humanos.<sup>102</sup> Como Mary Robinson, la excomisionada de Derechos Humanos indicó:

En casa situación que confrontamos, un enfoque basado en derechos requiere que nos preguntemos: ¿Cuál es el contenido del derecho?, ¿quiénes son los titulares de estos derechos humanos?, ¿quiénes son los correspondientes obligados?, ¿son los titulares de derechos y los obligados capaces de exigir sus derechos y cumplir sus responsabilidades?, si es que no, ¿cómo podemos ayudarlos?. Este es el corazón del enfoque basado en los derechos humanos.<sup>103</sup>

Convenientemente, el EIDH plantea cuatro preguntas. Primero, ¿qué problemas de derechos humanos plantea o podría plantear este proyecto?, ¿qué grupos sean probablemente afectados por estos problemas de derechos humanos?, ¿qué derechos específicamente son afectados por este proyecto o política?. Y finalmente, ¿qué esfuerzos serían tomados para dirigir estos problemas en el proceso del diseño e implementación del proyecto?. Un EIDH proveería clara y comprensivas respuestas para evitar cualquier elemento sorpresa o secreto en la implementación de proyecto. El EIDH va más allá de solo evaluaciones o auditorías de derechos humanos, este identifica las áreas donde coinciden los derechos humanos y el proyecto, además identifica soluciones holísticas y métodos para evitar los impactos sobre los derechos humanos previamente identificados.<sup>104</sup>

El EIDH complementaría las evaluaciones hechas a otros impactos tales como el EIA y la evaluación de impacto social. Su principal diferencia es que el EIDH estaría enmarcada por los pertinentes principios y convenciones internacionales de derechos humanos, demostrando la manera como un proyecto podría afectar los derechos humanos reconocidos y la mejor manera de proporcionar un margen a aquellos cuyos derechos puedan estar en riesgo. Podría afirmarse que un EIDH ayuda

a producir un análisis comprensivo que muestra una relación directa entre la actividad de un proyecto y como este puede afectar los derechos humanos. Este tiene un enfoque proyecto-por-proyecto para lograr un rápido entendimiento de la situación actual, los problemas, el impacto sobre los derechos humanos en el presente y futuro. Este también ayudaría a dar luces sobre las medidas que podrían ser tomadas para evitar cualquier impacto anticipado.

Los EIDH requerirán que los proponentes de proyectos demuestren la justa distribución de los riesgos proyectados. Podría decirse que los EIDH ayudarían a evaluar las implicaciones de los proyectos que afectan a personas con bajos ingresos, la representación otorgadas a tales categorías en la toma de decisiones y las maneras para proteger los intereses de los marginados mediante el rediseño de proyectos o planes alternativos de mitigación. Esto haría que los proponentes de proyectos demuestren obligatoriamente que una específica sección de la sociedad no está siendo excepcionalmente desfavorecida por un proyecto, ello antes de que el mismo pueda ser aprobado. Al desarrollar procedimientos concretos de evaluación de riesgos con el fin de asegurar una mejor representación del riesgo entre la población, comunidades o áreas geográficas; estas medidas podrían utilizarse para reducir las altas concentraciones de riesgo entre específicos grupos poblacionales.

### LAS PARADOJAS Y RETOS DE LA IMPLEMENTACIÓN DE LOS EBDH EN EL DESARROLLO DE RECURSOS EN ÁFRICA

La Resolución de 2012 es indudablemente un primer paso esencial, además de un fuerte y proactivo esfuerzo destinado a asegurar la integración sistémica de los problemas de derechos humanos en el uso de recursos en África. Esta establece puntos clave de acción mediante los que los países africanos pueden integrar estándares de derechos humanos dentro de los regímenes legales del desarrollo de recursos.<sup>105</sup> Esta enfatiza la importancia de una evaluación integral para identificar los impactos sobre los derechos humanos, el impacto en los problemas sociales y medioambientales, y los riesgos generales de los proyectos.<sup>106</sup> También enfatiza la importancia de la participación efectiva de la comunidad mediante la publicación de la información relacionada al proyecto; la consulta con las comunidades locales sobre los problemas que directamente las afectan; y, la necesidad de los proponentes de proyectos de manejar y revelar problemas de derechos humanos, al igual que el desempeño social y medioambiental a lo largo de la vida del proyecto.<sup>107</sup> Esta resolución es sin lugar a dudas un importante esfuerzo de los estados africanos para establecer un claro umbral legal y una guía que los proyectos de desarrollo de recursos y las inversiones deben cumplir antes que los mismos puedan ser aprobados o ejecutados.

Sin embargo a pesar de las grandes promesas de EBDH como un marco de políticas holísticas para la comunicación de las garantías de derechos humanos dentro del desarrollo de recursos en África, un número de problemas prácticos y de implementación surgen con la naturaleza y alcance de esta resolución.<sup>108</sup> Esta



sección del artículo discutirá tres preguntas prácticas: capacidad institucional, asignación de recursos y voluntad política, las cuales deberán ser dirigidas a apoyar la idea de la comunicación de los problemas de derechos humanos dentro del desarrollo de recursos en África partiendo de los deseos teóricos a la realidad.

## CAPACIDAD INSTITUCIONAL

El marco del EBDH propuesto en la Resolución de 2012 aboga por la consideración de normas de derechos humanos en los regímenes legales en el desarrollo de recursos tales como normas de explotación de minería, petróleo y gas. Este podría incluir la expansión de los regímenes de desarrollo de recursos con el fin de incluir provisiones de derechos humanos, la ampliación de las estructuras gubernamentales para proporcionar una evaluación de los derechos humanos y revisión de los proyectos de mitigación. Estos resultan transformaciones radicales que podrían expandir el alcance de las actividades de las entidades de energía, petróleo y gas dentro de áreas inexploradas en la interpretación de los derechos humanos y la toma de decisiones basados en los impactos de un proyecto sobre los derechos humanos. Offenheiser y Holcombe plantearon la siguiente interrogación:

La comunicación de un enfoque basado en derechos dentro de nuestras organizaciones es una transición compleja. Esta no puede ser simplemente decretada y ejecutada. Si los planos de sonido siguen esta visión, una organización necesita profundizar su conocimiento de los principios filosóficos involucrados y de sus formas de aplicación en el contexto del desarrollo local.<sup>109</sup>

Por consiguiente la interrogante es si las instituciones como los ministerios de energía, juntas y departamentos que se encuentran conformados principalmente por geólogos, ingenieros, practicantes en energía y administradores tienen la capacidad de adaptar tal compleja reforma.<sup>110</sup> Simplificándolo, ¿tienen los geólogos, medioambientalistas, científicos y extraños a los derechos humanos, la capacidad de comunicar los derechos humanos?<sup>111</sup> La UNDP define la capacidad como la habilidad de los individuos, instituciones y sociedades para “realizar funciones, resolver problemas, y, establecer y alcanzar objetivos” de una manera sostenible.<sup>112</sup> Adoptando esta definición, la pregunta es donde estos cuerpos tienen las habilidades y recursos para realizar funciones relacionadas a los derechos humanos.

Esta pregunta no fue considerada ni señalada por la resolución.<sup>113</sup> La falta de capacidad y entrenamiento adecuados para implementar las políticas han sido una de las más importantes barreras de las prescripciones políticas anteriores sobre la administración sostenible de recursos en África.<sup>114</sup> Para que cualquier país implemente exitosamente el EBDH en el sector de los recursos, debe enfocarse en la evaluación y el estudio de la naturaleza del nivel de capacidad de desarrollo y entrenamiento requeridos para reformar las instituciones de administración de recursos, de tal forma que ellos entiendan y apliquen los estándares de los derechos humanos.<sup>115</sup> Por ejemplo, lo administradores que no han adquirido un directo y extenso

entrenamiento sobre derechos humanos podrían ser incluidos en cursos y entrenamiento intenso sobre derechos humanos. Esto proveería el conocimiento básico y necesario para entender y manejar los problemas de derechos humanos que surjan dentro del ámbito de su trabajo.

## EL ASUNTO DE LOS RECURSOS

De forma similar a las preguntas de la pericia y capacidad, es el asunto de los recursos. La naturaleza de la transformación en las estructuras del gobierno realizadas bajo el EBDH viene con altos efectos de recursos. Por ejemplo, la expansión de las actuales instituciones, el costo del personal, entrenamiento y el financiamiento del programa son problemas de implementación que necesitan ser dirigidos.<sup>116</sup> Debido a los recursos limitados y a las prioridades presupuestarias, el enfoque basado en derechos, que requiere una transformación radical, podría presentar problemas de implementación.<sup>117</sup>

El asunto de los recursos disponibles para la implementación de políticas es siempre un recurrente en el contexto africano. En Nigeria por ejemplo, décadas de contaminación, inadecuado compromiso de los involucrados e impaciencia en la producción del petróleo en la región del Delta del Níger, no son debidos a la falta de políticas y legislación dirigida a tratar el problema, sino principalmente se deben a la ausencia de suficientes recursos financieros para manejar la implementación.<sup>118</sup> Al proveer infraestructura social y sanitaria, construyendo nuevas escuelas para los locales y organizando el compromiso de la comunidad, las iniciativas han venido con onerosos e inherentes costos que han hecho no factible la implementación.<sup>119</sup> Consecuentemente, esto es importante para examinar como las reformas de derechos humanos en los sectores de desarrollo de recursos serían implementados a la luz de las excesivas demandas por recursos limitados en varios países africanos. Existe una necesidad por examinar y recomendar medidas para ahorrar costos con el fin de implementar iniciativas basada en derechos al más bajo costo posible.

Con el fin de reducir el costo de un enfoque basado en derechos humanos, las Naciones Unidas enfatiza un enfoque que se construye sobre las capacidades y recursos ya existentes para mantener bajos costos.<sup>120</sup> El énfasis aquí debe ser la creación de fuertes vínculos entre organismos y asociaciones, las que serán trazadas sobre los recursos disponibles de instituciones y cuerpos ya existentes con el fin de reducir costos de implementación, así como adoptar opciones de ahorro de costos; por ejemplo usando conferencias web para el entrenamiento en lugar del entrenamiento en persona para mantener los costos bajos.<sup>121</sup>

## VOLUNTAD POLÍTICA

El asunto de la voluntad política es un importante problema que recorrerá un largo camino para determinar si la idea de la comunicación de los derechos humanos dentro del desarrollo de recursos en África trascenderá desde los más puros deseos teóricos a la realidad. Los asuntos de la voluntad política se relacionan en primera instancia con el peso añadido a las resoluciones, instrumentos legales y soft law de derecho internacional en

varios países africanos.<sup>122</sup> Mientras algunos han afirmado que los soft law no son leyes, algunos cuestionan la importancia del soft law en general porque este no crea obligaciones jurídicas vinculantes.<sup>123</sup> Este artículo no trata de ahondar extensamente dentro de estos debates. En su lugar, este se alinea a sí mismo dentro de la visión que a pesar que las resoluciones adoptadas por la Unión Africana no son tratados internacionales, y consecuentemente no tienen fuerza legal vinculante, las mismas tienen importantes funciones legales y efectos normativos hasta el grado en que ellos suelen elaborar e interpretan normas.<sup>124</sup> Las resoluciones proporcionan interpretaciones y guías en como un país debe de aplicar un tratado con el fin de cumplir sus obligaciones internacionales.<sup>125</sup> Los instrumentos de soft law juegan un rol importante en el desarrollo y evolución del derecho internacional.<sup>126</sup> Este artículo concuerda con la observación de Higgins en que la aprobación de decisiones vinculantes por un organismo internacional no es la única vía en que el desarrollo de la ley ocurre.<sup>127</sup>

Las consecuencias legales pueden también manar desde actos que no son vinculantes en el sentido formal.<sup>128</sup> No solo los instrumentos de soft law proporcionan guías flexibles sobre como abordar preocupaciones que surgen, estos también proporcionan un modelo sobre como las políticas internacionales pueden ser implementadas, además de servir como antecedentes para instrumentos de hard law vinculantes en el futuro.<sup>129</sup> La Resolución Africana de 2012 provee una guía normativa y un modelo sobre el cual los gobiernos africanos pueden enmarcar y desarrollar esfuerzos para integrar la protección, el respeto y cumplimiento de sus existentes obligaciones internacionales de derechos humanos con el uso de recursos naturales. Como es resaltado previamente, la Resolución Africana de 2012 sugiere un rango completo de acciones que podrían tomar lugar en el nivel nacional para reforzar e integrar los derechos humanos de las comunidades locales durante las actividades de desarrollo de recursos y proyectos.<sup>130</sup>

Un segundo aspecto de la voluntad política es si es que los países africanos acordarán con el fin de implementar y adoptar una reforma basada en derechos que podría empoderar holísticamente a una gran parte de la población para bloquear los proyectos de desarrollo de recursos, demandar responsabilidad, requerir información sobre el proyecto e inclusive impugnar proyectos de desarrollo. En varios países africanos, declaraciones regionales o internacionales e incluso tratados solo serán reconocidos en el nivel nacional después que han sido adaptados o traducidos de acuerdo a las normas locales.<sup>131</sup> Así, para implementar la Resolución Africana de 2012 y EBDH en el nivel nacional, el primer paso para los países africanos en desarrollar planes nacionales y legislación dedicada a la adaptación y traducción de la Resolución 2012 a la legislación vinculante. Esto plantea la pregunta si las reformas propuestas por la Resolución 2012 no serán vistas como un intento para conceder a la población un arma con el cual intente someter al Estado durante los procesos de aprobación de proyectos, o para empoderar a la ONGs que usualmente se oponen a los proyectos de desarrollo de recursos. Estas preocupaciones son en realidad razonables, particularmente

el temor que las ONGs y grupos de interés puedan capturar y frustrar los proyectos y planes mediante los procesos basados en derecho propuestos.<sup>132</sup>

La respuesta a estas preguntas sobre la voluntad política depende en gran extensión en si es que los gobiernos africanos observan las reformas propuestas en la Resolución Africana de 2012 como un empoderamiento innecesario o como una oportunidad de una genuina reconsideración y cambio en las formas como las actividades de extracción de recursos son implementadas. Podría decirse que la última lectura es la mas sustentable. La falta de voluntad de los líderes políticos africanos por implementar políticas transformativas en el sector de recursos ha decretado la muerte de varias prescripciones políticas sobre manejo sustentable de recursos. La prevalencia de la corrupción, la falta de transparencia y el bajo nivel de responsabilidad suele resultar en el bloqueo o frustración de políticas internacionales o regionales dedicadas a la transformación de negocios como modelos tradicionales a unos mas transparentes, otorgadores de poder y responsables.<sup>133</sup> Sin la creación de una atmosfera basada en derechos apuntalada por el respeto a los derechos humanos, los proyectos de extracción de recursos continuaran siendo obstaculizados por protestas, sabotajes y obstrucciones, como es la situación actual de varios países africanos, haciendo imposible para los gobiernos el acceder a los recursos, ejecutar proyectos y obtener ingresos por el petróleo.<sup>134</sup> Los gobiernos africanos deben entonces entender la importancia de las nociones basadas en derechos propuestos por la Resolución Africana de 2012 como una oportunidad por un nuevo inicio en las formas en que los proyectos de recursos son diseñados, implementados y ejecutados. Los derechos humanos deben no solamente salir a la palestra cuando ocurra una protesta o preocupación, los derechos humanos deben ser reconocidos y adoptados por los gobiernos africanos como parte de las reglas del juego. Mediante la comunicación incluyendo los estándares de derechos humanos en la legislación de extracción de recursos, marcos de aprobación, planes, programas y políticas, los asuntos de derechos humanos serán mejor identificados y protegidos. Los derechos humanos protegidos reducen los conflictos perennes entre los gobiernos, compañías petroleras internacionales, involucrados y comunidades locales.

Una reforma basada en derechos respecto de las estructuras de manejo de recursos naturales en África también dependerán ampliamente en el nivel de conocimiento que es creado en nivel nacional por las sociedades civiles y los defensores de la necesidad de actuar. Considerando la naturaleza de los problemas de derechos humanos generados por los proyectos de extracción de recursos, particularmente el desplazamiento de personas desde sus territorios ancestrales y hogares, resulta importante incrementar la conciencia en porque estas reformas de los procesos de aprobación actuales no solamente importantes, sino también necesarios. Las leyes y políticas en África han sido largamente influenciados por las habilidades de los Organismos No Gubernamentales (“ONGs”) y grupos con intereses ambientalistas con el fin de incrementar la conciencia


y presionar a los gobiernos nacional a efectuar cambios o reformas.<sup>135</sup>

## CONCLUSIÓN

La Resolución de 2012 es de lejos el intento más ambicioso por los gobiernos africanos para integrar el lenguaje de los derechos humanos dentro de regímenes legales y políticos en la extracción de recursos en África. A pesar de no ser legalmente vinculantes, la Resolución alienta a los gobiernos africanos a comunicar cinco normas y principios de derechos humanos interconectados dentro de los procesos de toma de decisiones relacionadas al manejo de recursos naturales: participación e inclusión, acceso a la información, responsabilidad y primacía de la ley, igualdad y no discriminación, y, acceso a la justicia.<sup>136</sup> La Resolución proporciona una guía normativa sobre el cual los países africanos pueden construir una más fuerte legislación local e inclusive acuerdos regionales para asegurar el desarrollo de recursos responsable y el respeto de los derechos humanos en todas las formas de exploración de recursos naturales, extracción, manejo de residuos tóxicos, desarrollo, administración, supervisión y acciones de gobierno, en la cooperación internacional, acuerdos de inversión y regulaciones de comercio.<sup>137</sup>

Sin embargo, asuntos prácticos y de implementación tales como la capacidad, disponibilidad de recursos y voluntad política tendrán que ser dirigidas con el fin de impulsar la idea de la comunicación de los problemas de derechos humanos dentro del desarrollo de recursos en África, desde los puros deseos teóricos a la realidad. Para que la Resolución de 2012 genere algún cambio, hay una necesidad de una comprensión evolucionada de la base y la importancia de la resolución. En primer lugar, es importante para los líderes africanos el entender que la Resolución de 2012

no necesariamente introduce nuevas obligaciones que varios Estados aun no poseen bajo varios tratados internacionales de derechos humanos. La Resolución de 2012 se fundamenta sobre las existentes obligaciones de derechos humanos del derecho internacional, la cual todos los países africanos han virtualmente aceptado proteger, respetar y cumplir.<sup>138</sup> Como tal, la Resolución de 2012 no otorga nuevos o revolucionarios derechos que las ONGs y la población actualmente no posea. La Resolución de 2012 tiene un enorme potencial de lograr crear una oportunidad para que los países africanos incorporen estas existentes obligaciones y consideraciones mientras se planean y diseñan proyectos de desarrollo de recursos, ello con el fin de prevenir violaciones y tensiones. A través de este marco propuesto por la resolución, los países africanos podrían cumplir con sus obligaciones bajo los instrumentos de derechos humanos y los regímenes de desarrollo de recursos. Esto proporciona una vía para empaquetar una colección de obligaciones internacionales bajo los tratados de derechos humanos y los regímenes de desarrollo de recursos dentro de un conjunto de herramientas para mejorar la aplicación.

Este entendimiento evolucionado de las reformas propuestas promoverían un reconocimiento balanceado de porque es importante incorporar obligaciones de derechos humanos con legislación sobre desarrollo de recursos, programas y recursos. Esto también proveerá de una oportunidad a los gobiernos para trabajar con los involucrados con el fin de anticipar, dirigir y prevenir problemas de derechos humanos que los proyectos de desarrollo de recursos pudiesen generar, de tal manera que los proyectos de desarrollo no necesariamente tengan que resultar en demandas, protestas, secuestros, mutilaciones y violencia. 

# Notas a Pie de Página: La Emergencia De Los Enfoques Basados En Derecho Para El Manejo De Recursos En Africa: ¿Un Falso Inicio O Un Nuevo Amanecer?

<sup>1</sup> See British Petroleum, *BP Statistical Review of World Energy June 2014* (2014), <http://www.bp.com/content/dam/bp/pdf/Energy-economics/statistical-review-2014/BP-statistical-review-of-world-energy-2014-full-report.pdf>; see also African Dev. Bank and the African Union, *Oil and Gas in Africa* [hereinafter Afr. Dev. Bank] (July 2009), <http://www.afdb.org/fileadmin/uploads/afdb/Documents/Publications/Oil%20and%20Gas%20in%20Africa.pdf>.

<sup>2</sup> See British Petroleum, *supra* note 1.

<sup>3</sup> MBendi Information Services, *Oil and Gas in Africa*, <http://www.mbendi.com/indy/oilg/af/p0005.htm> (last visited Apr. 15, 2015).

<sup>4</sup> Int'l Study Group Report on Africa's Mineral Regimes, *Minerals and Africa's Development* (Nov. 2011), [http://www.uneca.org/sites/default/files/publications/mineral\\_africa\\_development\\_report\\_eng.pdf](http://www.uneca.org/sites/default/files/publications/mineral_africa_development_report_eng.pdf).

<sup>5</sup> British Petroleum, *supra* note 1.

<sup>6</sup> Michael Alexeev and Robert Conrad, *The Elusive Curse of Oil* (Aug. 2005), [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=806224](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=806224); Paul Stevens, *Resource Impact: Curse or Blessing?* – *A Literature Survey*, 9 *THE JOURNAL OF ENERGY LITERATURE* 3, 42 (June 2003), [http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/mia/users/Rachelle\\_Cloutier/public/International%20Energy/Stevens%20Resource%20Curse.pdf](http://graduateinstitute.ch/files/live/sites/iheid/files/sites/mia/users/Rachelle_Cloutier/public/International%20Energy/Stevens%20Resource%20Curse.pdf); see also Antonio M.A. Pedro,

*Mainstreaming Mineral Wealth in Growth and Poverty Reduction Strategies*, Economic Commission for Africa, <http://repository.uneca.org/bitstream/handle/10855/5565/Bib-39857.pdf?sequence=1>: African Dev. Bank, *supra* note 1.

<sup>7</sup> Seventy-five percent of the world's poorest countries are located in Africa. See The World Bank, *Poverty Headcount Ratio at \$2 a day (PPP) (% of Population)* (2015), <http://data.worldbank.org/indicator/SI.POV.2DAY> (displaying geographic areas with the percentage of the population living on less than two dollars per day); see The Borgen Project, *Top 10 Poverty in Africa Facts* (Nov. 2014), <http://borgenproject.org/10-quick-facts-about-poverty-in-africa/>.

<sup>8</sup> Human Development Report 2014, *Sustaining Human Progress: Reducing Vulnerabilities and Building Resilience*, United Nations Development Programme (2014), <http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr14-report-en-1.pdf>; see also Sabina Alkire, Adriana Conconi, and Suman Seth, *Multidimensional Poverty Index 2014: Brief Methodological Note and Results*, The Oxford Poverty and Human Development Initiative (June 2014), <http://www.ophi.org.uk/wp-content/uploads/Global-MPI-2014-Brief-Methodological-Note-and-Results.pdf?0a8fd7>.

Notas a Pie de Página continúa en la página 31