



SESIÓN 10 – Lectura de antecedentes **Lógica y principios de las Directrices**



¿Cómo se organizan las Directrices?

Las Directrices establecen cinco principios generales y 10 principios de aplicación que resumen los elementos básicos de la gobernanza responsable de la tenencia. Los cinco principios generales, en primera instancia, están dirigidos a los Estados, a quienes alientan a:

1. Dar reconocimiento y respetar a todos los titulares legítimos y sus derechos de tenencia;
2. Salvaguardar los derechos legítimos de tenencia;
3. Promover y facilitar el goce de los derechos legítimos de tenencia;
4. Proporcionar acceso a la justicia;
5. Prevenir las disputas relacionadas con la tenencia, los conflictos violentos y la corrupción.

Los cinco principios generales con los 10 principios de aplicación (véanse más adelante) ofrecen los elementos básicos de un buen sistema de gobernanza de la tenencia. Cuando se incluyen todos estos principios en las políticas, leyes, instituciones y servicios emerge entonces una gobernanza responsable de la tenencia en beneficio de las personas, los grupos, las empresas, la sociedad, la economía y la comunidad nacional. Los principios también pueden orientar la acción de los Estados hacia una gobernanza responsable de la tenencia coherente con sus obligaciones en materia de derechos humanos.

Las Directrices se construyen sobre los principios generales y los 10 principios de aplicación.

Los 10 principios de aplicación son los siguientes:

1. Dignidad humana
2. No discriminación
3. Equidad y justicia
4. Igualdad de género
5. Enfoque holístico y sostenible
6. Consulta y participación
7. Estado de derecho
8. Transparencia
9. Rendición de cuentas
10. Mejora continua

Los cinco principios generales y los 10 principios de aplicación son conocidos como los principios rectores de la gobernanza responsable de la tenencia y establecen el marco para el resto del documento.

A continuación, se analizan en detalle los cinco principios que resumen los elementos básicos de la gobernanza responsable de la tenencia:

1. Dar reconocimiento y respetar a todos los titulares legítimos de tenencia y sus derechos

Los Estados deberían reconocer a los titulares de derechos de tenencia y sus derechos, ya sea que estos últimos hayan sido registrados oficialmente o no. Asimismo, los Estados deberían respetar a los titulares de derechos de tenencia y sus derechos. Deberían dejar que los titulares ocupen o utilicen pacíficamente los recursos naturales y abstenerse de vulnerar sus derechos de tenencia, por ejemplo, no entrando en tierras o bosques o no perturbando el entorno acuático en que las personas tengan derechos. El respeto de los derechos de otros no se aplica solo a los Estados, sino a todos los que tengan derechos de tenencia, incluido a las empresas y el público en general. En el reconocimiento y respeto de nuestros derechos debemos aceptar también que tenemos obligaciones hacia la sociedad en general y el medio ambiente.

2. Salvaguardar los derechos legítimos de tenencia

Los Estados deberían emprender medidas que impidan que otros amenacen o vulneren los derechos de las personas, física, jurídica o económicamente, impidiendo:

- la contaminación;
- el daño o destrucción del recurso natural o las construcciones o mejoras conexas;
- la violación de la propiedad;
- el robo, la captura;
- la negación del acceso o la expulsión de los propietarios o usuarios;
- la realización de reclamaciones o transacciones fraudulentas en relación con los derechos.

Además, los Estados deberían proteger a los titulares de derechos frente a la pérdida arbitraria de los mismos, que puede ser provocada por el propio Estado y por otros individuos o empresas.

3. Promover y facilitar el goce de los derechos legítimos de tenencia

Las personas “gozan” de sus derechos de tenencia cuando ocupan o usan un recurso natural, así como cuando venden, hipotecan o arriendan los derechos.

Los Estados pueden desempeñar un papel importante cuando las personas usan sus derechos de tal forma que se implica a terceros, como en la comercialización o arrendamiento de sus derechos.

Si alguien quiere vender o arrendar sus derechos, o usarlos como aval para un préstamo, necesitará a menudo el apoyo de leyes claras y bien definidas para llevar a cabo transacciones, además de un sistema para registrarlas.

En muchos países las mujeres pueden adquirir derechos de tenencia, pero la tradición o la costumbre impiden que puedan sacar el máximo partido a sus derechos. Por ello, para poder disfrutar de sus derechos de tenencia, a menudo las mujeres necesitan disposiciones especiales en la ley o acceso a servicios que les permitan superar la discriminación o las desventajas a las

que hacen frente. De manera similar, puede que el Estado tenga que intervenir para asegurar que no se discrimine a los grupos marginados y a las minorías.

4. Proporcionar acceso a la justicia

La gobernanza responsable de la tenencia requiere que existan medios de reparación patrocinados por el Estado para lidiar con las violaciones. Las Directrices piden a los Estados que proporcionen mecanismos eficaces y accesibles para la resolución de disputas en torno a los derechos de tenencia, que pongan en ejecución las resoluciones en plazos breves y a costos asequibles y que proporcionen una reparación rápida y justa cuando los derechos de tenencia se vulneren como resultado de proyectos o inversiones considerados para el “bien común”.

5. Prevenir las disputas relacionadas con la tenencia, los conflictos violentos y la corrupción

Normalmente es mejor evitar que surjan disputas que permitir que ocurran y luego tener que resolverlas o hacer frente a las consecuencias, que pueden incluir violencia, destrucción o incluso la muerte.

El quinto principio pide a los Estados que adopten medidas activas para evitar que surjan disputas por la tenencia y deriven en conflictos violentos, e impedir la corrupción.

También es importante que este principio aliente a los Estados a tratar de impedir la corrupción y el abuso de poder en todas sus formas, en todos los niveles y en todos los ámbitos.

La corrupción puede surgir en muchas circunstancias y adoptar múltiples formas. Independientemente de la forma que adopte, la corrupción implica que los propietarios y usuarios de derechos de tenencia tienen que hacer frente a costos adicionales, obstáculos, dificultades y otros problemas cuando quieren tomar medidas que requieren de la participación de funcionarios, como el registro de su transacción o herencia, la aprobación de una actividad con su derecho a la tierra, los bosques o la pesca, o simplemente para obtener información.

El último párrafo de los principios generales se dirige específicamente a los actores no estatales:

- Los actores no estatales, tales como las empresas comerciales, tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos y los derechos legítimos de tenencia.
- Las empresas comerciales deberían actuar con la diligencia debida. Esto significa que deberían operar con cuidado para evitar infringir los derechos humanos y los derechos legítimos de tenencia de otros actores en sus operaciones. Esto incluye mecanismos de gestión de riesgos y evaluaciones de derechos humanos apropiados.
- Los Estados tienen la función de ofrecer acceso al amparo judicial cuando las empresas comerciales violen los derechos humanos y de tenencia.
- Cuando se trate de sociedades transnacionales, los Estados de origen deberían asegurar que las empresas no estén involucradas en abusos contra los derechos humanos y los derechos legítimos de tenencia.

Los 10 principios de aplicación en detalle

1. Dignidad humana

Reconocer la dignidad intrínseca y los derechos humanos iguales e inalienables de todos los individuos. Este principio deja claro que todas las personas tienen derecho a ser tratadas con respeto y que todas las personas tienen la obligación de tratar al prójimo con respeto.

En virtud de este principio: Los gobiernos y los funcionarios deberían garantizar que las medidas coercitivas no vulneren la dignidad humana de las personas afectadas. Las personas pobres y vulnerables deberían recibir el mismo respeto y tener derecho al mismo trato que el resto de las personas de la sociedad.

2. No discriminación

Nadie debe ser objeto de discriminación por ley ni en las políticas, así como tampoco en la práctica.

Las políticas y las leyes a veces resultan en que algunos grupos de la sociedad sean tratados peor que otros, a través de:

- la discriminación directa, que supone la exclusión directa de algunos derechos o servicios;
- la discriminación indirecta, como proporcionar información solo en una lengua, excluyendo con ello a los grupos lingüísticos minoritarios de un acceso igualitario a los servicios o derechos.

En virtud de este principio: En lo relativo a sus derechos de tenencia, ningún grupo debería experimentar una situación o tratamiento peores que otros por razón de su género, raza, color, edad u otra situación particular, incluida la situación física, o porque tenga ciertas creencias religiosas o políticas.

3. Equidad y justicia

Reconocer que la igualdad entre los individuos puede requerir el reconocimiento de las diferencias entre los individuos y adoptar medidas positivas, incluido el empoderamiento, con el fin de fomentar derechos equitativos de tenencia y acceso a la tierra, la pesca y los bosques para todos, mujeres y hombres, jóvenes y personas vulnerables y tradicionalmente marginadas, dentro del contexto nacional.

El tercer principio es diferente de la igualdad, que supone tratar a todos por igual. Se refiere más bien a lograr un resultado justo para todos eliminando la discriminación y otros desequilibrios que puedan suponer una barrera para la equidad.

En virtud de este principio: Los gobiernos pueden incluir disposiciones especiales en las políticas y leyes para equilibrar una situación o proporcionar servicios especiales para aquellos que tengan dificultades para hacer cumplir sus derechos (mujeres, grupos étnicos o lingüísticos minoritarios, jóvenes y personas mayores).

4. Igualdad de género

Garantizar la igualdad del derecho de mujeres y hombres al disfrute de los derechos humanos, al tiempo que se reconocen las diferencias entre hombres y mujeres y se toman medidas específicas encaminadas a acelerar la igualdad de hecho, cuando sea necesario.

Normalmente se excluye a las mujeres de la propiedad de la tierra, la pesca y los bosques, pese a que suelen representar una parte significativa de la mano de obra asociada a estos recursos. Los Estados deberían asegurar que las mujeres y las niñas tienen los mismos derechos de tenencia y acceso a la tierra, la pesca y los bosques con independencia de su estado civil y situación marital. Las mujeres que ya están marginadas desde el punto de vista social y económico son especialmente vulnerables cuando la gobernanza de la tenencia es deficiente. Mejorar la igualdad de género es importante, puesto que las mujeres a menudo tienen menos derechos a la tierra, la pesca y los bosques, y esos derechos son más débiles. La desigualdad se debe a varios factores, incluidos los sesgos en el derecho formal, las costumbres y la división del trabajo en la sociedad y los hogares.

En virtud de este principio: Las Directrices piden a los Estados que tomen medidas normativas, jurídicas y prácticas para garantizar una situación más igualitaria para hombres y mujeres.

5. Enfoque holístico y sostenible

Reconocer la interrelación que existe entre los recursos naturales y sus usos, y adoptar un enfoque integrado y sostenible para su administración.

El quinto principio nos recuerda que la tierra, la pesca y los bosques no existen de forma aislada. Para muchas personas, en particular los pueblos indígenas y los que viven en un sistema de tenencia de recursos comunes, no existe una separación entre los recursos y la zona que ocupan y usan: se consideran una sola cosa.

En virtud de este principio: Los organismos responsables de los recursos naturales han de compartir información y tratar el medio ambiente como un sistema integrado, en lugar de como algo dividido en varias partes gestionadas de forma separada por organismos individuales.

6. Consulta y participación

Establecer relación con quienes, teniendo derechos legítimos de tenencia, podrían verse afectados por las decisiones antes de que estas se adopten, buscarles apoyo y responder a sus contribuciones; tener en cuenta los desequilibrios de poder existentes entre las distintas partes y garantizar la participación activa, libre, efectiva, significativa e informada de individuos y grupos en los correspondientes procesos de toma de decisiones.

Este principio se dirige a cómo trabajar con las personas en la mejora de la gobernanza de la tenencia y la provisión de servicios. Es una cuestión relativamente sencilla: aquellos que se verán afectados por los cambios han de participar en el proceso de toma de decisiones.

En virtud de este principio: Los Estados tienen que consultar a los titulares de derechos legítimos de tenencia y las partes interesadas competentes a la hora de desarrollar nuevas políticas o servicios. Han de crear canales de comunicación abiertos con el público y el

sector privado. La consulta y la comunicación son elementos importantes de la gobernanza responsable de la tenencia y una forma más eficiente de administrar la tenencia, en especial desde una perspectiva a largo plazo.

7. Estado de derecho

Adoptar un enfoque basado en reglas a través de leyes que se dan a conocer ampliamente en los idiomas correspondientes, aplicables a todos y por igual y a través de un poder judicial independiente, compatibles con las obligaciones vigentes impuestas por el derecho nacional e internacional y teniendo en cuenta los compromisos voluntarios asumidos en virtud de los instrumentos regionales e internacionales aplicables.

Todos estamos sujetos a la ley. Los organismos gubernamentales están sujetos a las leyes del país y deben cumplirlas. De esta forma, nadie puede estar por encima de la ley, ya sean políticos, funcionarios, ricos o poderosos. Pero tenemos que conocer las leyes si queremos cumplirlas. El estado de derecho es la aplicación de las leyes y normas con equidad, ecuanimidad, justicia e imparcialidad a la hora de decidir entre reivindicaciones opuestas. Se trata de un marco jurídico ecuaníme y justo combinado con una aplicación imparcial y eficaz.

En virtud de este principio: *Las leyes han de estar disponibles en lenguas que entendamos y deben publicitarse de forma apropiada en diferentes lugares, no solo en boletines o diarios oficiales. Los elementos fundamentales de las leyes deberían comunicarse en varios medios de comunicación, incluida la radio y la televisión, así como en versión impresa.*

8. Transparencia

En el contexto de las Directrices, la transparencia hace referencia a una definición clara y una amplia difusión de las políticas, leyes y procedimientos en los idiomas correspondientes y amplia difusión de las decisiones en los idiomas correspondientes y en formatos accesibles para todos.

En virtud de este principio: *Toda la información debería estar disponible para el público, excepto la que viole las normas de privacidad, confidencialidad o secretos de estado. Debería ser relativamente fácil encontrar información pertinente sobre leyes, políticas y procedimientos para los servicios gubernamentales. Deberían ponerse a disposición los datos estadísticos para realizar análisis independientes. Los organismos gubernamentales deberían publicar informes anuales. Los tribunales deberían estar abiertos al público y sus decisiones deberían publicarse.*

9. Rendición de cuentas

La rendición de cuentas hace referencia a responsabilizar a los individuos, los organismos públicos y los actores no estatales de sus acciones y decisiones de acuerdo con los principios del Estado de derecho.

La rendición de cuentas está estrechamente ligada:

- al principio del “Estado de derecho”, puesto que requiere que las consecuencias de la ley se apliquen a todos, incluidos políticos y funcionarios;

- al principio de “transparencia”, porque solo si está disponible toda la información es posible responsabilizar de sus acciones a los agentes públicos y los actores no estatales.

En virtud de este principio: *No debería haber casos en que personas, instituciones públicas o empresas eviten la investigación o las sanciones que se aplicarían normalmente. Nadie debería poder actuar con impunidad, independientemente de lo importante, rico o poderoso que sea o de lo bien conectado que esté. Deberían existir normas claras para el cumplimiento de los organismos gubernamentales y, si sus funcionarios no cumplen dichas normas, deberían tomarse las medidas apropiadas. Deberían investigarse las denuncias y el denunciante debería poder ver los resultados.*

10. Mejora continua

Los Estados deberían mejorar los mecanismos de seguimiento y análisis de la gobernanza de la tenencia a fin de desarrollar programas basados en datos y garantizar mejoras constantes.

La mejora de la gobernanza de la tenencia es un proceso continuo que tiene en cuenta las condiciones, necesidades y comportamientos cambiantes y los avances tecnológicos.

En virtud de este principio: *Son necesarios sistemas para notificar sobre cómo funciona el sistema actual y dónde se queda corto en relación con los planes del gobierno y las necesidades de la comunidad. Es necesario que exista un procedimiento de examen regular para comprobar si las leyes, reglamentos, servicios o programas están cumpliendo sus objetivos.*

Los principios rectores de la gobernanza responsable de la tenencia constituyen un marco que los Estados pueden emplear a la hora de elaborar sus propias estrategias, políticas, leyes, programas y actividades. Al mismo tiempo, pueden ser una valiosa herramienta para las organizaciones de la sociedad civil en sus actividades de promoción y concienciación, asistencia jurídica y fomento de la capacidad de las personas para que estas puedan disfrutar y proteger sus derechos de tenencia, y para promover la gobernanza responsable de la tenencia.