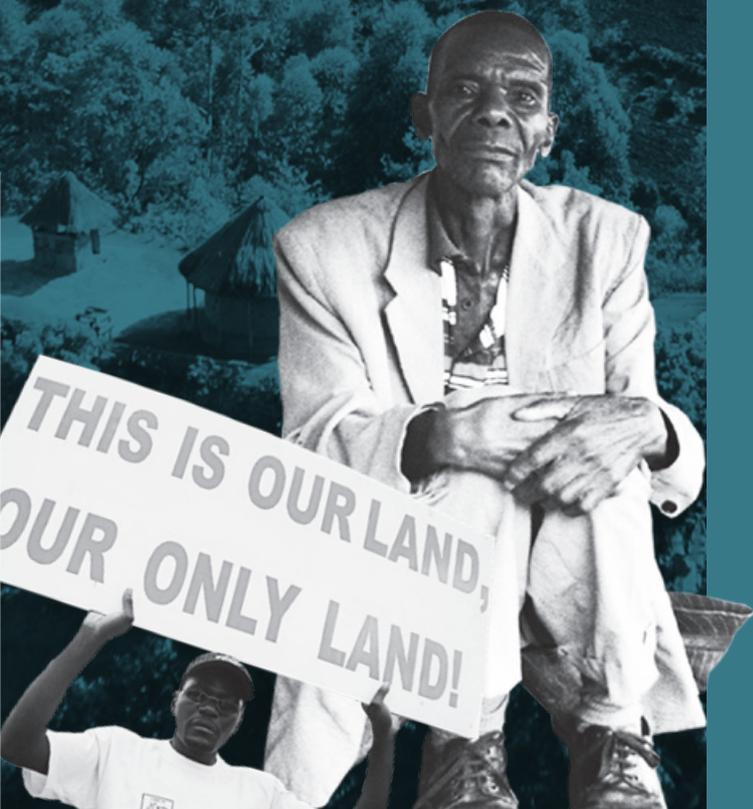


EL MENOSCABO DEL DERECHO INDÍGENA A LA TIERRA Y LA PERPETUACIÓN DE LOS AGRAVIOS COLONIALES

BORDER TIMBERS Y VON PEZOLD CONTRA ZIMBABWE

En las tierras altas orientales de Zimbabwe, miles de familias indígenas corren el riesgo inminente de ser desalojadas por la fuerza de sus tierras ancestrales, que llevan siglos cultivando. Dando muestra de un desprecio flagrante de los derechos de los pueblos indígenas en virtud del derecho internacional, tres árbitros especializados en inversiones han ordenado a Zimbabwe que ‘restituya’ sus tierras a inversores austríaco-suizos-alemanes que explotan grandes plantaciones madereras en la zona, y que habían sido parcialmente confiscadas en el marco del programa de reforma agraria del país. El tribunal se negó con desdén incluso a escuchar a las comunidades que se verían desplazadas, una vez más, como consecuencia de su decisión.





La región sudoriental de Chimanimani es una zona montañosa en la que los medios de vida de los habitantes han dependido tradicionalmente de la plantación de pequeños campos y de la cría de vacas y cabras. Pero después de la colonización británica en la década de 1890, las zonas más fértiles fueron ocupadas por colonos blancos, lo que obligó a la población local a trasladarse más arriba, hacia las colinas, y a tierras menos accesibles y productivas. Sin embargo, para honrar las tumbas de sus antepasados y otros lugares sagrados, algunos habitantes no se desplazaron y permanecieron allí, cultivando campos en zonas restringidas, a menudo a cambio de una forma de trabajo esclavo conocido como ‘vhicki’ (o ‘chibharo’) para los nuevos propietarios de la tierra.¹

“

La mayor parte de esta zona nos la arrebataron los colonos blancos (...) Destruyeron nuestros hogares y (...) tuvimos que vivir en recintos en nuestro propio territorio, como poco más que esclavos para los colonos blancos.

**CHADWORTH RINGISAI CHIKUKWA,
DIFUNTO JEFE DEL PUEBLO CHIKUKWA²**

Después de la independencia de Zimbabwe, en 1980, muchas familias desposeídas regresaron a su tierra natal. Sin embargo, sus territorios tradicionales estaban controlados por Border Timbers Limited (BTL), empresa sucesora de la Compañía Británica de Sudáfrica, que dirigió la conquista imperial bajo el mandato de la Corona Británica.

En la década de 2000, como parte de las muy necesarias reformas agrarias en un país donde un pequeño grupo de agricultores blancos poseía casi todas las tierras, los retornados propusieron negociaciones para crear un sistema de ‘gestión forestal conjunta’, por el que habrían recuperado el acceso a la

tierra, mientras que BTL habría mantenido su actividad y un porcentaje justo de los ingresos se habría destinado a la comunidad local. Pero Heinrich von Pezold, un terrateniente austríaco-suizo-alemán y por entonces propietario mayoritario de BTL, rechazó el plan con un categórico “no cederemos ni un ápice”.³ Mientras que el tamaño promedio de una finca en Europa es de 16 hectáreas, y en los Estados Unidos, de 179 hectáreas, la familia Pezold ‘poseía’ en aquel momento por lo menos 78 000 hectáreas,⁴ una superficie que equivale aproximadamente a la ciudad de Nueva York.

Desalojos forzosos, acoso y violencia

BTL y von Pezold iniciaron un alud de juicios y de actos de acoso y violencia, y desalojaron por la fuerza a numerosas familias. En enero de 2013 tuvo lugar un desalojo especialmente brutal, cuando los guardias de seguridad de BTL incendiaron más de un centenar de hogares de la comunidad de Maguta-Gadyadza y tres niños murieron por estar expuestos a la lluvia y el frío. El antiguo jefe del clan, Thomas Masengedzero Gadyadza, recuerda: “Usaron sopletes para prender fuego a mi casa (...) No pude salvar ninguna de mis pertenencias. Mi esposa y yo corrimos hacia el bosque y mis dos hijos (...) corrimos al bosque, desde donde vimos cómo ardía nuestra casa. Se oía mucho ruido. Estábamos aterrados”.⁵

“

Fuimos desposeídos de nuestras tierras y territorios por motivos raciales, y fuimos tratados —y en muchos sentidos, aún lo somos— como una especie infrahumana por los mismos blancos que han hecho abiertamente todo lo posible por destruir nuestra cultura, nuestra historia y nuestra capacidad de obtener unos medios de vida decentes de nuestra propia tierra, nuestro propio trabajo y nuestros propios recursos naturales.

PHINEAS ZAMANI NGORIMA, JEFE INTERINO DEL PUEBLO NGORIMA⁶

Arbitraje de inversiones neocolonial

En 2010, BTL y la familia von Pezold demandaron a Zimbabwe en virtud de los tratados de inversión del país con Alemania y Suiza.⁷ En concreto, objetaban a las medidas adoptadas por el Gobierno en el marco del programa de reforma agraria del país después de 2000, como la expropiación de algunas de las propiedades de los inversores en 2005, la violencia que se produjo en aquel momento y la supuesta incapacidad del Gobierno para proteger a la familia von Pezold de los colonos en sus plantaciones.⁸

Zimbabwe perdió ambas controversias en 2015. Los tres árbitros que resolvieron ambos casos condenaron al país a devolver las tierras a los von Pezold y a expulsar por la fuerza a las comunidades asentadas, a las que se refirieron de manera sistemática en el laudo como “invasores”. Además, condenaron a Zimbabwe a pagar 65 millones de dólares, más intereses, en concepto de indemnización (o la enorme suma de 196 millones de dólares en caso de que no se produjera la restitución).⁹ El Estado impugnó ambos laudos (algo que se permite por motivos jurídicos muy limitados), pero volvió a perder en noviembre de 2018.¹⁰ Como en la época colonial, el tribunal del siglo XXI siguió la lógica imperial de “quienquiera que posea la tierra, no son los nativos”.¹¹

Como ha observado el investigador independiente Ciaran Cross, el tribunal del ISDS, con un planteamiento que se asemeja de manera inquietante a la época colonial, “ha emplazado efectivamente a ambas partes (soberanas y corporativas), una vez más, a que faciliten la invasión de las tierras de las comunidades indígenas —a que quemen sus cultivos y hogares, y las desalojen por la fuerza, si es necesario— en nombre del capital blanco europeo”.¹²

“

BTL está intentando desalojar al pueblo chinyai de tierras y territorios que son nuestros por derecho histórico, que BTL o sus predecesores, la Compañía Británica de Sudáfrica, obtuvieron de manera fraudulenta y violenta, sin nuestro acuerdo, sin compensación, con violencia y de forma ilegal.

JOHN SITHOLE NGEZIMANA CHINYAI, ANCIANO DEL PUEBLO CHINYAI¹³



Como Zimbabwe está obligado a cumplir el laudo, más de 6000 familias indígenas (al menos 1400 de las cuales viven en Chimanimani) se enfrentan al riesgo inminente de ser desalojadas de sus tierras ancestrales y de sus fuentes de sustento en el momento de la publicación de este informe (junio de 2019).¹⁴ Juliet Chirombo Mavare Mtisi, del clan Gadyadza, habla del miedo que genera esta situación: “No me siento segura en mi casa y en mis propios campos, y ahora me da miedo quedarme sola en casa si estos guardias de seguridad de BTL pueden venir con armas para detenerme y acusarme a su antojo, aunque sea inocente”.¹⁵

Los árbitros consideran que los derechos humanos son irrelevantes

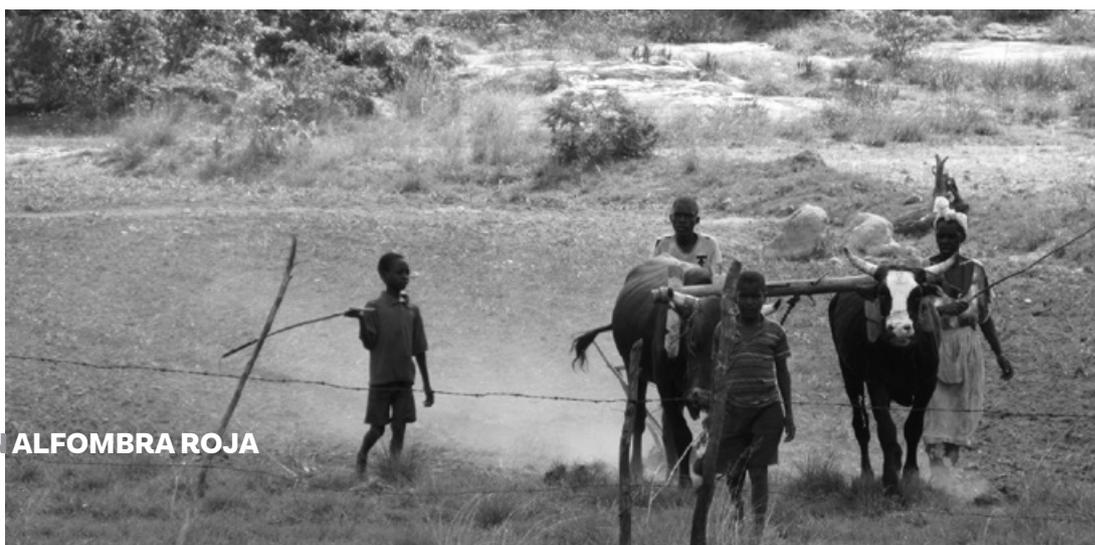
En 2012, cuatro indígenas que vivían en la tierra que era objeto de la disputa escribieron al tribunal para intentar impedir que se desataran estos acontecimientos. En colaboración con el Centro Europeo por los Derechos Constitucionales y Humanos (ECCHR), escribieron que los árbitros deberían tener en cuenta los derechos humanos, en especial los derechos de los pueblos indígenas con arreglo al derecho internacional. Arguyeron que el tribunal no podía alcanzar, desde el punto de vista jurídico, una decisión que violara sus derechos internacionalmente reconocidos a las tierras tradicionales y a ser consultados, por ejemplo, declarando a la empresa propietaria exclusiva de la tierra o declarando ilegal su presencia. Hacerlo “provocaría o haría inevitable una violación de (nuestros) derechos humanos fundamentales en virtud del derecho internacional”, sostuvieron las comunidades.¹⁶

Pero los árbitros desestimaron su petición. A pesar de reconocer que el proceso podría afectar a los derechos de los pueblos indígenas, determinaron que las normas internacionales de derechos humanos carecían de relación con la controversia.¹⁷ Según la Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, esta posición “equivale a supeditar los derechos de los pueblos indígenas a las disposiciones de protección de los inversores, sin que se ofrezca una opción de participación o recurso”.¹⁸ Además, el caso von Pezold no constituye una excepción. Según la Relatora Especial, todos los tribunales encargados de resolver controversias entre inversores y Estados que analizó para redactar un informe sobre este tema en 2016 “hicieron efectivamente caso omiso” de los derechos e intereses de los pueblos indígenas.¹⁹

“

Los acuerdos internacionales de inversión (...) contribuyen a que se supediten los derechos de los pueblos indígenas a las disposiciones de protección de los inversores, ya que estas se convierten en un obstáculo para el reconocimiento futuro de los derechos preexistentes de los pueblos indígenas.

RELATORA ESPECIAL DE LA ONU SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS²⁰



Acaparamiento de tierras a través de demandas entre inversores y Estados

CUADRO

8

A medida que crece a escala global la presión sobre la tierra en un mundo cada vez más afectado por el cambio climático, en los últimos años se han presentado más demandas entre inversores y Estados vinculadas con inversiones agrícolas. Desde 2004, se ha presentado al menos una demanda de este tipo cada año, y solo en 2018, se iniciaron seis casos.²¹

Muchas controversias entre inversores y Estados relacionadas con la tierra cuestionan las medidas de los Gobiernos que responden a la oposición popular frente a proyectos nocivos.²² Un ejemplo es el caso del inversor sueco Agro EcoEnergy, que ha demandado a Tanzania por revocar un título de propiedad de una plantación de azúcar. La revocación llegó después de que se acusara a la empresa de haber acaparado las tierras porque no había obtenido el consentimiento libre, previo e informado de las comunidades afectadas que vivían allí.²³

Investigadores han advertido de que estas demandas entre inversores y Estados podrían socavar los enfoques de gobernanza de

la tierra fundamentados en los derechos humanos y obstaculizar la necesaria distribución y restitución de la tierra. En el marco de los tratados de inversión, las resoluciones de indemnización se basan en el precio vigente de mercado de la tierra (aunque en la época colonial se haya adquirido a un precio muy inferior al precio íntegro de mercado) y, a menudo, prevén una compensación por los beneficios previstos en el futuro. Estos elevados niveles de indemnización, que superan lo que exige la legislación nacional, pueden hacer que las reformas agrarias de interés público y las medidas para hacer frente al acaparamiento de tierras resulten demasiado costosas para los Gobiernos.²⁴

“ Al incrementar el coste de la redistribución, la restitución o la reforma de la tenencia de la tierra, o de las actuaciones públicas para abordar el ‘acaparamiento de tierras’, los tratados de inversión podrían entrar en conflicto con las políticas progresistas en materia de tierras.

LORENZO COTULA, INSTITUTO INTERNACIONAL PARA EL MEDIO AMBIENTE Y EL DESARROLLO (IIED)²⁵

Referencias

- 1 Makomo e Chimanimani Community Trust: Indigenous Communities in Chimanimani, Zimbabwe, under threat; borrador sin publicar, 26 de marzo de 2018, 2. En los archivos de las autoras.
- 2 Declaración jurada del entonces jefe Chadworth Ringisai Chikukwa, 30 de mayo de 2010, párr. 8. En los archivos de las autoras.
- 3 Makomo e Chimanimani Community Trust: Indigenous Communities in Chimanimani, Zimbabwe, under threat; borrador sin publicar, 26 de marzo de 2018, 52. En los archivos de las autoras.
- 4 Eurostat: [Farm structure statistics](#), mayo de 2019 (consultado el 12 de mayo de 2019); Statista, [Average farm size in the United States from 2000 to 2018](#), 2019 (consultado el 12 de mayo de 2019). El laudo arbitral en el caso von Pezold menciona tres propiedades, con una superficie total de 78 275 hectáreas: Bernhard von Pezold and others v. Republic of Zimbabwe, [Award](#), 28 de julio de 2015, 45-47.
- 5 Declaración jurada del jefe Thomas Masengedzero Gadyadza, enero de 2015, párrs. 62-63. En los archivos de las autoras.
- 6 Declaración jurada del entonces jefe interino Phineas Zamani Ngorima, 22 de septiembre de 2009, párr. 85g. En los archivos de las autoras.
- 7 [Bernhard von Pezold and others v. Republic of Zimbabwe](#), Caso CIADI No. ARB/10/15; [Border Timbers Limited, Border Timbers International \(Private\) Limited, and Hangani Development Co. \(Private\) Limited v. Republic of Zimbabwe](#), Caso CIADI No. ARB/10/25.
- 8 Los argumentos de los inversores se resumen en el laudo: Bernhard von Pezold and others v. Republic of Zimbabwe, [Award](#), 28 de julio de 2015. Para un buen resumen de las reclamaciones de los inversores y del laudo, véase: Jacob Greenberg: [ICSID tribunal orders Zimbabwe to return expropriated farms](#), Investment Treaty News, 16 de mayo de 2016. El laudo del caso Border Timbers Limited no se ha publicado.
- 9 *Ibidem*. Todas las referencias a dólares, salvo en caso de que se especifique lo contrario, aluden a dólares estadounidenses, USD.
- 10 Bernhard von Pezold and others v. Republic of Zimbabwe, [Decision on annulment](#), 21 de noviembre de 2018.
- 11 Ciaran Cross: “Whoever owns the land, the natives do not”: In *Re Southern Rhodesia*, Critical Legal Thinking, 26 de julio de 2018.
- 12 Ciaran Cross: [Invasions in International Investment Law: Re-examining Property Rights, Race and Redistribution](#), abril de 2018, borrador sin publicar, 10.
- 13 Declaración jurada de John Sithole Ngezimana Chinyai, 16 de mayo de 2007, párr. 42. En los archivos de las autoras.
- 14 Correspondencia por correo electrónico con Rob Sacco, del Centro de Aprendizaje de la Unión de Nyahode, en Chimanimani, 1 de junio de 2019.
- 15 Citado en: Makomo e Chimanimani Community Trust: Indigenous Communities in Chimanimani, Zimbabwe, under threat; borrador sin publicar, 26 de marzo de 2018, 54. En los archivos de las autoras.
- 16 ECCHR, [Human Rights inapplicable in International Investment Arbitration? A commentary on the non-admission of ECCHR and Indigenous Communities as Amici Curiae before the ICSID tribunal](#), julio de 2012, 8.
- 17 *Ibidem*, 6-7.
- 18 Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas: [Informe al Consejo de Derechos Humanos acerca de las repercusiones sobre los derechos de los pueblos indígenas de los acuerdos internacionales de inversión](#), 11 de agosto de 2016, párr. 66.
- 19 *Ibidem*, párr. 55.
- 20 *Ibidem*, párr. 35.
- 21 CCSI, IIED e IISD: [Agricultural Investments under International Investment Law](#), octubre de 2018, 4. Investigación adicional sobre los casos presentados en 2018 a través de las bases de datos de UNCTAD y CIADI.
- 22 *Ibidem*, 4, 11.
- 23 Para más información, véase: War on Want: [Agro EcoEnergy v Tanzania](#), enero de 2019.
- 24 Lorenzo Cotula: [Land rights and investment treaties. Exploring the interface](#), 2015.
- 25 *Ibidem*, 4.

Fotografías

- p39 (primer plano) Ciaran Cross, (segundo plano) CELUCT
p40 (arriba) Zimbabweland, (abajo) David Wright
p41 Time to Climb
p42 Zimbabweland