



Consejo Económico y Social

Distr. general
20 de febrero de 2013

Original: español

Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas

12º período de sesiones

Nueva York, 20 a 31 de mayo de 2013

Tema 8 del programa provisional*

Labor futura del Foro Permanente, incluidas las cuestiones relacionadas con el Consejo Económico y Social y nuevas cuestiones

Informe consolidado sobre las industrias extractivas y sus efectos sobre los pueblos indígenas

Nota de la Secretaría

Conforme a la decisión del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas en su décimo primer período de sesiones (véase E/2012/43, párr. 107), el Foro Permanente encomendó a Saúl Vicente Vásquez, miembro del Foro, a realizar un informe consolidado sobre las industrias extractivas y sus efectos sobre los pueblos indígenas, el cual se presenta a continuación en su décimo segundo período de sesiones.

* E/C.19/2013/1.



Informe consolidado sobre las industrias extractivas y sus efectos sobre los pueblos indígenas

I. Relación de los pueblos indígenas con sus tierras y la visión de desarrollo

1. El Foro Permanente, como una manera de responder a los reclamos de los pueblos indígenas frente a lo que consideran violaciones de sus derechos humanos individuales y colectivos por parte de corporaciones internacionales, ha realizado varios estudios, seminarios de expertos y, en sus informes, ha presentado recomendaciones relacionadas con las industrias extractivas y sus impactos en los pueblos indígenas, sus tierras, territorios y recursos naturales. En su séptimo período de sesiones del año 2008, el Foro Permanente nombró a tres relatores especiales para que elaboraran estudios sobre corporaciones y pueblos indígenas y presentaran su informe en su octavo período de sesiones. Asimismo aprobó realizar un seminario internacional de expertos sobre industrias extractivas.

2. Un informe del experto del Foro Permanente¹ Carlos Mamani Condori resalta que en el pensamiento de los pueblos indígenas, desde los tiempos prehispánicos, la tierra es reverenciada, sacralizada como la Madre Tierra. En ella todos los seres vivos son hermanos, siendo el espacio vital y la garantía del ser colectivo. Por lo tanto se hace necesario mantener relaciones de armonía y equilibrio con la tierra en lo social y ecológico.

Cada parcela de esta tierra es sagrada para mi pueblo. Cada brillante mata de pino, cada grano de arena de las playas, cada gota de rocío en los oscuros bosques, cada altozano y hasta el sonido de cada insecto es sagrado a la memoria y al pasado de mi pueblo. La savia que circula por las venas de los árboles lleva consigo las memorias de los pieles rojas².

3. Esta forma de los pueblos indígenas de relacionarse con la tierra, la mantienen hasta los tiempos actuales y forma parte de la cosmovisión de estos pueblos en el mantenimiento de sus culturas. El Relator Especial y una experta del Foro Permanente señalan en su informe que los pueblos indígenas viven tradicionalmente en áreas rurales, dentro de sus territorios consuetudinarios, donde han podido mantener —y todavía mantienen— sus propias formas tradicionales de vida comunitaria, cuando su hábitat no se ha visto afectado por las grandes perturbaciones derivadas de las rápidas transformaciones económicas y ecológicas³.

4. Para la experta esta filosofía de vida elemental para los pueblos indígenas nunca ha sido importante para las empresas, los Estados y las instituciones multilaterales de financiación, y hoy en día se hace visible dada la disminución acelerada de recursos y los impactos de la globalización.

5. Esta minimización y discriminación a las formas de vida de los pueblos indígenas explica por qué, últimamente, la atención de los Estados ha ido virando hacia las llamadas zonas no desarrolladas con el fin de extraer recursos naturales, y

¹ Véase E/C.19/2009/CRP.14.

² Este pensamiento fue expresado por el Jefe Noah Sealh en la carta que escribió al Presidente de los Estados Unidos, Franklin Pierce, ante la amenaza de venta de sus territorios.

³ E/CN.4/2003/90, párr. 7 y E/C.19/2009/CRP.11, párr. 9.

que —encubiertos por una cortina invisible de complicidad— en nombre de un mencionado “desarrollo” vulneran constantemente los derechos humanos de los pueblos indígenas⁴, reconocidos por instrumentos internacionales y leyes nacionales.

6. Este accionar, que generalmente está justificado con el combate a la pobreza, la generación de nuevas fuentes de empleos, entre otros; da la libertad silenciosa para que se intensifiquen las presiones sobre los recursos de la tierra y territorio de los pueblos indígenas, quienes soportan de manera desproporcionada y desventajosa los costos impuestos en gran escala por las industrias extractivas y consumidoras de recursos, la minería, la explotación del petróleo y el gas, las grandes presas e hidroeléctricas, proyectos de infraestructura, la industria turística, la explotación forestal, la industria agropecuaria, la biotecnología, la farmacéutica, la pesca, la construcción de vertederos tóxicos y el biocombustible, entre otros⁵.

II. Impactos de las industrias extractivas sobre los pueblos indígenas, sus tierras, territorios y recursos

7. La historia de los pueblos indígenas en su relación con las empresas, y particularmente con las industrias extractivas, es la misma desde la época colonial. Para aquella época se ha documentado el proceso de despojo, destrucción y genocidio ocurrido a los pueblos indígenas. Como señala el experto del Foro Permanente “la empresa colonial se tradujo en un descomunal genocidio. Los pueblos nativos del continente americano, por citar el caso más paradigmático, fueron diezmados en beneficio de la satisfacción de la angurria⁶ por los metales preciosos, la pesca de perlas, etc. La población nativa se redujo dramáticamente entre el inicio de la invasión en 1492 hasta principios de 1600 (siglo XVI). Este genocidio extractivo fue permanente”⁷.

8. En la actualidad, como señala en su informe la experta del Foro Permanente:

los pueblos indígenas del mundo continúan sufriendo serias violaciones de sus derechos humanos, en particular los últimos años se ha visibilizado la constante presión sobre sus tierras por parte de la explotación maderera, minera, hídrica e hidrocarburífera; las industrias agrícolas, pecuarias, pesqueras, de biocombustible, farmacéuticas y cosméticas, pues un factor común de las intervenciones de estas empresas es el desalojo, desplazamiento de sus territorios e inclusive casos de despojo, aprovechando la ubicación geográfica de las comunidades indígenas, los altos índices de analfabetismo y el monolingüismo⁷.

9. Coinciden y es preocupación de los tres mecanismos de las Naciones Unidas con un mandato específico sobre los derechos de los pueblos indígenas que en la mayoría de los territorios indígenas se estén desarrollando proyectos de extracción

⁴ Véase “Los Pueblos Indígenas y sus Derechos”, Rodolfo Stavenhagen. Informes Temáticos del Relator Especial sobre la situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. UNESCO, México.

⁵ E/C.19/2009/CRP.11, párrs. 9 a 11.

⁶ “Avidez”, “codicia”, en términos gauchescos o argentinos.

⁷ Véase E/C.19/2009/CRP.11.

de recursos naturales, particularmente en minería, petróleo y gas⁸. Estas industrias extractivas incluye a corporaciones transnacionales, Estados, corporaciones públicas y privadas, empresas y otras entidades que participan en la exploración y la extracción de recursos naturales⁹.

10. En el aspecto minero, la experta del Foro Permanente señala que en el 2008 se documentó el caso del pueblo indígena shoshone¹⁰. Una de las tres áreas más grandes del mundo para la extracción de oro, en la que operan diversas empresas registradas en Canadá, como Bravo Venture Group, Nevada Pacific Gold, Barrick Gold, Glamis Gold, Great Basin Gold, and U.S. GoldCorp. Las consecuencias de la intervención de las empresas mineras en el caso del pueblo indígena shoshone, está marcada por la pérdida de las aguas subterráneas, la contaminación del medio ambiente, así como la destrucción de los sitios culturales¹¹.

11. En el área de hidrocarburos, la experta documenta el caso del pueblo nenets: en Rusia, el 92% del gas y el 14% del petróleo se extraen del territorio del pueblo indígena nenets¹², pueblo nómada que desde hace milenios recorre las tundras del nordeste de Europa y el noroeste de Siberia, y que hoy estas formas de vida corren un serio peligro por la contaminación de los suelos y las aéreas de pastoreo de las manadas de reno. Dicho proyecto fue corregido en el año 2008 con la firma de un acuerdo entre la organización local nenets y la empresa Novatek¹³.

12. El experto del Foro Permanente, Sr. Carlos Mamani Condori ejemplifica el caso de industrias extractivas en el Perú:

- En Cerro de Pasco, la empresa Volcán expande la mina a cielo abierto en detrimento de los predios urbanos, en tanto que los desmontes, colas y relaves son depositados en tierras comunales, resultando en ambos casos en el desplazamiento de barrios urbanos y comunidades indígenas.
- La empresa Doe Run Perú opera una de las principales fundidoras de la región, ubicada en el mismo predio urbano de la ciudad de la Oroya. El complejo metalúrgico produce diariamente 1.070 m³ de humo tóxico que contiene quince metales dañinos para la salud, entre ellos el dióxido de azufre, un gas altamente contaminante. Los altos niveles de plomo y azufre causan graves daños a la salud, contaminan el suelo y las reservas de agua. Esta empresa ha merecido recientemente operaciones de salvataje con fondos estatales y moratoria en el cumplimiento de normas ambientales.

13. El Relator Especial da cuenta de múltiples casos de las consecuencias sobre los derechos de los pueblos indígenas debido a la operación de grandes proyectos de desarrollo, por lo que destaca los siguientes:

En Suriname se han denunciado graves casos de falta de reconocimiento y de respeto de los derechos de los pueblos indígenas y tribales (maroons). Estos pueblos, que juntos suman unas 75.000 personas o aproximadamente el 14%

⁸ A/HRC/18/35, párr. 22; E/C.19/2009/CRP.14; E/C.19/2012/3, párr. 2; A/HRC/EMRIP/2010/2, párr. 34.

⁹ E/C.19/2009/CRP.8, párrs. 8 y 11.

¹⁰ Véase www.minesandcommunities.org/article.php?a=8766.

¹¹ E/C.19/2009/CRP.11, párr.17.

¹² Véase <http://www.ecologiablog.com/post/514/pueblo-nenet-en-siberia-amenazado-por-el-gas-y-el-petroleo>. Pueblo nenets en Siberia amenazado por el gas y el petróleo.

¹³ A/HRC/EMRIP/2009/5, párr. 6.

de la población total, ocupan las zonas forestales del “interior” y son víctimas de varias formas de discriminación en la sociedad nacional ... Varias comunidades indígenas y maroons se han visto afectadas por las actividades mineras (oro y bauxita) y madereras que llevan a cabo empresas nacionales y extranjeras sin su previo consentimiento ni su participación¹⁴.

[...] Miles de familias del pueblo santhal adivasi, en la provincia india de Jharkhand, han sido desplazadas al parecer como resultado de un proyecto de extracción de minerales, sin recibir a cambio una indemnización adecuada ni ninguna seguridad económica¹⁵.

[...] representantes del pueblo indígena keiyo de Kenya también afirmaron que habían sido expulsados a la fuerza de sus tierras sin indemnización alguna en razón de las actividades mineras desplegadas en la zona¹⁶”.

III. Marco jurídico internacional de derechos humanos y pueblos indígenas

14. En los últimos veinte años los derechos de los pueblos indígenas han logrado especial relevancia en el plano internacional de los derechos humanos. Los tres mecanismos reconocen que existe un número importante de instrumentos jurídicos que afirman los derechos de los pueblos indígenas.

15. La experta del Foro Permanente relaciona este marco jurídico con la Declaración Universal de Derechos Humanos, de 1948; el Convenio núm. 107 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre poblaciones indígenas y tribales, de 1957; la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, de 1948; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que entró en vigor en marzo de 1976, así como los instrumentos jurídicos internacionales pertinentes a los derechos de los pueblos indígenas, como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Convenio sobre la Diversidad Biológica y el párrafo 20 de la Declaración y el Programa de Acción de Viena, aprobados en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos en 1993¹⁷. El experto del Foro Permanente, Sr. Carlos Mamani Condori, agrega la Declaración sobre la soberanía permanente sobre los recursos naturales.

16. Otros instrumentos jurídicos que promueven y salvaguardan los derechos de los pueblos indígenas incluyen: la Recomendación General núm. 23 del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, relativa a las poblaciones indígenas; la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural, de 2001 y el documento de trabajo titulado “UNDP and indigenous peoples: a policy of engagement”, de 2001, que establece las directrices del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo¹⁸.

¹⁴ E/CN.4/2003/90, párr. 21.

¹⁵ E/CN.4/2003/90, párr. 22.

¹⁶ *Ibid.*, párr. 23.

¹⁷ E/C.19/2012/3, párrs. 16 y 18.

¹⁸ *Ibid.*, párr. 18.

17. El Mecanismo de Expertos adiciona a la anterior lista, la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; la Observación general núm. 20 y 21 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Observación general núm. 25 del Comité de Derechos Humanos. Instrumentos y jurisprudencias regionales como las resoluciones de la Corte Interamericana y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos¹⁹.

18. Los Mecanismos consideran que los instrumentos jurídicos que mejor reflejan el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas son el Convenio núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas (la Declaración). Este último se considera la concreción de su reivindicación histórica de contar con un instrumento jurídico que protegiera sus derechos y es el marco que reconoce las normas mínimas para su dignidad, su supervivencia y su bienestar.

IV. Libre determinación, participación, consulta y consentimiento libre, previo e informado

Libre determinación

19. Los mecanismos reiteraron que el derecho más importante para los pueblos indígenas es el de libre determinación, ya que sin el disfrute de este derecho no se podrían disfrutar de otros derechos humanos fundamentales de los pueblos indígenas²⁰.

20. El derecho a la libre determinación se afirma en el artículo 1 común a los pactos internacionales de derechos humanos de 1966 así como en el artículo 3 de la Declaración. En virtud de este derecho, los pueblos indígenas determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural²¹.

21. Para determinar su condición política, como para lograr su desarrollo, se requiere el reconocimiento de su espacio vital, es decir el territorio. El artículo 26 de la Declaración señala que los pueblos indígenas tienen “derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización”.

22. Lo anterior pone de manifiesto que los pueblos indígenas poseen sistemas políticos y jurídicos con jurisdicción en su territorio, que las empresas y los Estados deben tener en cuenta antes de llevar a cabo cualquier proyecto que les afecte de alguna manera, como los proyectos de las industrias extractivas¹.

23. Aunado a lo anterior, el Mecanismo de Expertos señala que “los pueblos indígenas tienen derecho a adoptar sus propias decisiones independientes por las que determinen libremente su condición política y persigan libremente su desarrollo económico, social y cultural. La libre determinación es un proceso constante que

¹⁹ A/HRC/EMRIP/2010/2, párrs. 11, 13 a 16 y 36.

²⁰ *Ibid.*, párr. 2 y E/C.19/2009/CRP.14.

²¹ Resolución 61/295 de la Asamblea General.

garantiza la continuidad de la participación de los pueblos indígenas en los procesos de decisión y en el control sobre su propio destino”²².

Participación y consulta

24. Al respecto el Mecanismo de Expertos en su estudio señala que la Declaración contiene “más de 20 disposiciones que afirman el derecho de los pueblos indígenas a participar en la adopción de decisiones”²³.

25. El Mecanismo afirma asimismo que “es importante destacar que la Declaración establece una distinción entre los procesos internos y externos de adopción de decisiones. Así, los pueblos indígenas tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en sus asuntos internos y locales (art. 4), así como el derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado (art. 5), y a participar en todas las decisiones que los afecten o afecten a sus derechos (arts. 18 y 19). En otras palabras, la Declaración afirma el derecho de los pueblos indígenas a desarrollar y mantener sus propias instituciones y su propia autoridad de adopción de decisiones, a la par con su derecho a participar en los procesos de decisión externos y en el orden político del Estado”²⁴. Destaca también la obligación de este último “de consultar a los pueblos indígenas en los asuntos que puedan afectarlos, sobre la base del principio del consentimiento libre, previo e informado”²⁵.

26. Los procesos internos de adopción de decisiones, sostienen, se contemplan en el artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, mientras que los procesos externos se establecen en el artículo 25 del mismo Pacto²⁶.

27. El Convenio núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo contiene disposiciones para la consulta y la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas, derechos que constituyen, según el Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la piedra angular del Convenio²⁷. Cabe destacar la obligación de los Estados de institucionalizar los procesos de participación (artículos 2 y 33), así como los artículos 6, 7 y 15 que establecen el marco general para la consulta y la participación de los pueblos indígenas.

28. Por su parte el Relator Especial²⁸ afirma que es deber de los Estados celebrar consultas con los pueblos indígenas; dicha afirmación se fundamenta en el artículo 19 de la Declaración y específicamente en los artículos 10, 11, 15, 17, 19, 28, 29, 30, 32, 36 y 38 de dicho instrumento. De igual manera señala que el Convenio afirma este derecho en los artículos 6, párrs. 1 y 2; 15, párr. 2; 17, párr. 2; 22, párr. 3; 27, párr. 3; y 28. De igual manera señala que este derecho se fundamenta en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁹.

²² A/HRC/EMRIP/2010/2, párr. 31.

²³ *Ibid.*, párr. 8.

²⁴ *Ibid.*, párr. 3.

²⁵ *Ibid.*, párr. 5.

²⁶ *Ibid.*, párrs. 9 y 12.

²⁷ *Ibid.*, párr. 17. Véase también A/HRC/12/34, párrs. 38 y 39.

²⁸ A/HRC/12/34, párr. 38.

²⁹ *Ibid.*, párr. 40 y nota 4 de ese informe que refiere al documento CERD/C/51/Misc.13/Rev.4.

29. Muchos gobiernos han señalado la dificultad que tienen para celebrar las consultas debido a que el carácter general de estos instrumentos jurídicos los llevaría a que las consultas se apliquen en todo momento, lo cual genera un problema de operatividad. Sin embargo, el Relator Especial clarifica en su informe en qué circunstancias estas consultas deben llevarse a cabo:

... es aplicable siempre que una decisión del Estado pueda afectar a los pueblos indígenas en modos no percibidos por otros individuos de la sociedad. Una incidencia diferenciada de esa índole se presenta cuando la decisión se relaciona con los intereses o las condiciones específicas de determinados pueblos indígenas, incluso si la decisión tiene efectos más amplios, como es el caso de ciertas leyes. Por ejemplo, la legislación sobre el uso de la tierra o de los recursos puede tener efecto general pero, al mismo tiempo, puede afectar los intereses de los pueblos indígenas de modos especiales debido a sus modelos tradicionales de tenencia de la tierra o a modelos culturales conexos, lo que, en consecuencia, da lugar al deber de celebrar consultas³⁰.

De igual manera señala que deben llevarse a cabo procesos de consulta sobre los recursos del Estado que se encuentren en territorios de pueblos indígenas o las iniciativas de reformas constitucionales y legales que afecten a los pueblos indígenas de un país³¹.

30. Ahora bien, en el caso de medidas que afecten a los pueblos indígenas, a sus comunidades, en lo particular, como los proyectos de extracción de recursos, será necesaria la consulta junto con la participación activa de las comunidades afectadas³². En estos casos deberá obtenerse el consentimiento de las comunidades afectadas.

Consentimiento libre, previo e informado

31. El artículo 19 de la Declaración, señala el Relator Especial, establece que las consultas a los pueblos indígenas deben llevarse a cabo de buena fe a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado, es decir, el consentimiento debe ser el objetivo final de la consulta. Además, la Declaración, en sus artículos 10 y 29, párr. 2, afirma el deber de los Estados de obtener el consentimiento cuando el proyecto de que se trate obligue al traslado de una comunidad a otro lugar diferente al de sus tierras tradicionales, y en el caso de almacenamiento de productos o desechos tóxicos en las tierras de pueblos indígenas³³.

32. Para el Mecanismo de Expertos el principio del consentimiento establece el marco para las consultas previas, la aceptación de los proyectos y las negociaciones en torno a la distribución de beneficios. Dicho consentimiento deberá obtenerse particularmente en los casos de proyectos de extracción de recursos naturales, creación de parques naturales, reservas forestales o reservas de caza en las tierras y territorios de los pueblos indígenas³⁴.

³⁰ A/HRC/12/34, párr. 43.

³¹ *Ibid.*, párrs. 44 y 45.

³² *Ibid.*, párr. 45.

³³ A/HRC/12/34, párrs. 46 y 47.

³⁴ A/HRC/EMRIP/2010/2, párr.34. Véase también Cathal Doyle “Free prior informed consent: a universal norm and framework for consultation and benefit sharing in relation to indigenous

33. Asimismo destaca que existen órganos de tratados que aclaran la responsabilidad de los Estados de respetar y obtener el consentimiento de los pueblos indígenas en relación con las industrias extractivas³⁵. Las directrices Akwé: Kon para la aplicación del artículo 8 j) del Convenio sobre la Diversidad Biológica también reconocen la importancia del consentimiento para la protección de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas³⁶.

34. A nivel regional, agrega, la resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Saramaka vs Suriname* declaró el deber del Estado de consultar y obtener el consentimiento de dicho pueblo³⁷.

35. Señala además que las instituciones financieras internacionales han reconocido la importancia del consentimiento: la política ambiental del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo y la política de salvaguardias en proyectos de explotación de recursos naturales de los pueblos indígenas del Banco Asiático de Desarrollo³⁸.

V. Responsabilidad y papel de los Estados, de las empresas y corporaciones sobre las industrias extractivas

36. Queda claro con el capítulo anterior que los Estados tienen el deber de consultar, lograr la participación y obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas. Sin menoscabo de lo anterior, los tres mecanismos manifiestan su preocupación por el número importante de empresas que se han venido estableciendo en los últimos años en territorios de los pueblos indígenas y el nivel de conflictividad propiciado entre las empresas y dichos pueblos. Las empresas explotan los recursos naturales, violan sus derechos individuales y colectivos y en muchas ocasiones los despojan de sus tierras y recursos naturales, por lo cual, señalan los Mecanismos, es necesario generar marcos regulatorios sobre las actividades de dichas empresas en los territorios de los pueblos indígenas.

37. La experta del Foro Permanente afirma que el número de empresas transnacionales que participan en la explotación de recursos está aumentando y dichas empresas deben empezar a aplicar normas de responsabilidad social en el marco de sus proyectos. Al mismo tiempo, los gobiernos también deben utilizar normas internacionales para garantizar los derechos de los pueblos indígenas a nivel nacional. Según las cifras más recientes, en la actualidad existen 77.000 empresas

peoples and the extractive sector”, documento preparado para el taller organizado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) sobre las industrias extractivas, los pueblos indígenas y los derechos humanos, Moscú, 3 y 4 de diciembre de 2008.

³⁵ Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD/C/RUS/CO/19 y CERD/C/62/CO/2); Observación general núm. 21 (E/C.12/GC/21, párr. 37); Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (véanse E/C.12/1/Add.100, párr. 12; E/C.12/1/Add.74, párr. 12).

³⁶ Puede consultarse en www.cbd.int/doc/publications/akwe-brochure-es.pdf.

³⁷ Causa *Saramaka People v. Suriname*, serie C núm. 172, 28 de noviembre de 2007, párr. 134.

³⁸ A/HRC/EMRIP/2010/2, párrs. 36a 40. Véase también Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo, Environmental and Social Policy, mayo de 2008. Puede consultarse en www.ebrd.com/about/policies/enviro/policy/2008policy.pdf y Banco Asiático de Desarrollo, Safeguard Policy Statement (second draft), octubre de 2008, págs. 11, 12 y 19.

transnacionales en la economía mundial, con unas 770.000 filiales y millones de proveedores. Las empresas transnacionales realizan operaciones en más Estados y, cada vez más, en contextos sociopolíticos que les plantean problemas de derechos humanos completamente nuevos para ellas”³⁹.

38. Según el Relator Especial, si bien no existe un marco jurídico en materia de derechos humanos para las empresas, sí existe un debate general sobre las empresas y su relación con los derechos humanos; al mismo tiempo sostiene que este debate debe incluir de igual manera la responsabilidad de las empresas con los pueblos indígenas. Este debate señala que las empresas tienen responsabilidad en relación con los derechos humanos aunque diferente de la que tienen los Estados. Al respecto señala: “Con relación a esta cuestión, el marco conceptual elaborado por el Representante Especial del Secretario General distingue entre tres tipos de deberes: el deber estatal de proteger, el deber empresarial de respetar y el deber compartido de reparar”⁴⁰.

39. Es decir, al Estado le corresponde proteger los derechos humanos frente a los abusos que cometan las empresas, incluidas las transnacionales y por su parte, corresponde a las empresas la obligación de respetar las normas internacionales de derechos humanos dentro del marco de la “debida diligencia”⁴¹.

40. Además, como señala la experta del Foro Permanente, en algunos casos las empresas tienen más poder que los gobiernos en la realización y protección de los derechos y por lo tanto deben asumir la responsabilidad sobre los derechos que puedan afectar, entre ellos el consentimiento libre, previo e informado.

41. La debida diligencia, señala el Relator Especial, abarca tres conjuntos de factores: el contexto nacional en que una empresa desarrolla sus actividades comerciales, el impacto que en los derechos humanos pueden tener sus actividades en ese contexto, la posibilidad de que las empresas contribuyan a la vulneración de algún derecho mediante las relaciones vinculadas a sus actividades. Estos elementos se reflejan en el Pacto Mundial de las Naciones Unidas, la iniciativa internacional más importante hasta la fecha para asegurar la asunción por parte de las empresas de su responsabilidad social. Los principios 1 y 2 del Pacto Mundial señalan que las empresas deben apoyar y respetar la protección de los derechos humanos⁴².

42. Para el caso de los derechos de los pueblos indígenas, el marco regulatorio o autorregulatorio, señala el Relator Especial, se encuentra más desarrollado en diversas instituciones e iniciativas. Este es el caso de la Corporación Financiera Internacional del Banco Mundial, las iniciativas de Responsabilidad Social Corporativa como los principios y criterios del Consejo de Administración Forestal, la Iniciativa Mundial de Presentación de Informes y el Consejo Internacional de

³⁹ E/C.19/2012/3 párrs. 1 y 25. Véase también Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, *Informe sobre las inversiones en el mundo 2006* (http://unctad.org/es/Docs/wir2006overview_sp.pdf).

⁴⁰ A/HRC/15/37, párr. 34. Véanse también los documentos: E/CN.4/2006/97, A/HRC/4/35 y A/HRC/8/5, E/CN.4/2006/97, párrs. 56 a 69 y A/HRC/8/5.

⁴¹ A/HRC/4/35, párrs. 10 a 18, y A/HRC/8/16.

⁴² A/HRC/15/37, párrs. 36 a 38. Véase también www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/Los_Diez_Principios.html.

Minerías y Metales, que incorporan criterios, consideraciones o posiciones relativas a los derechos de los pueblos indígenas⁴³.

43. Además, señala el Relator Especial, la debida diligencia “no se limita al respeto al marco regulatorio interno de los Estados en los que operan, en muchos casos insuficiente, y debe guiarse por los estándares internacionales que vinculan a dichos Estados y a la comunidad internacional en su conjunto”⁴⁴. Aunque, como señala la experta del Foro Permanente, la única diferencia es que la obligación de los Estados es de carácter primario y la de las empresas secundario. Aunado a ello, el Sr. John Ruggie, ex Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales, considera que no están definidas las circunstancias en que se deberían aplicar las obligaciones secundarias de las empresas⁴⁵, por lo que sus responsabilidades seguirán dependiendo de las capacidades de los Estados. Sin embargo, las expectativas son que las empresas asuman sus responsabilidades de respetar los derechos de los pueblos indígenas independientemente de la voluntad de los Estados.

VI. Buenas prácticas

44. La existencia de un marco internacional de derechos de los pueblos indígenas, particularmente con el Convenio núm. 169 de la OIT y la Declaración, junto con el marco regulatorio o autorregulatorio de las empresas en relación con los derechos de los pueblos indígenas, ha generado la conciencia de parte de los gobiernos, industrias extractivas y pueblos indígenas de la necesidad de establecer mecanismos que lleven a mejores entendimientos entre los mismos.

45. Estos entendimientos se han denominado “buenas prácticas”. El Mecanismo de Expertos en su estudio⁴⁶ considera los siguientes indicadores como lo que debe entenderse como “buena práctica”.

46. Permite la plena participación de los pueblos indígenas en el diseño de los procesos de toma de decisiones; permite y mejora la participación de los pueblos indígenas en la adopción de decisiones; permite que los pueblos indígenas influyan en el resultado de las decisiones que los afectan; hace efectivo el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación; incluye, cuando corresponda, procedimientos y/o procesos de consulta bien estructurados para obtener su consentimiento libre, previo e informado.

47. Los siguientes son algunos casos que los mecanismos han documentado, donde lo anterior ha sido posible: en el año 2008, la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos auspició un seminario internacional sobre las empresas de explotación de recursos naturales, los pueblos indígenas y los derechos humanos y el establecimiento de un marco de consultas, reparto de beneficios y resolución de controversias⁴⁷.

48. El primer caso se refería a Novatek, la segunda empresa de gas natural en la Federación de Rusia, que trabajaba en el Distrito Autónomo de Yamal Nenetz. Los

⁴³ A/HRC/15/37, párrs. 41 a 43.

⁴⁴ *Ibid.*, párr. 47. Véase también A/HRC/8/5, párr. 54. Citado por el Relator Especial.

⁴⁵ Véase E/C.19/2012/3, párr. 30.

⁴⁶ A/HRC/EMRIP/2011/2, párr. 13.

⁴⁷ A/HRC/EMRIP/2009/5.

representantes indígenas señalaron que hasta el año 2000 las actividades extractivas de la empresa habían generado impactos negativos al medio ambiente y al sustento de los pueblos indígenas. A partir de la intervención del Gobernador, las autoridades locales y la voluntad de las empresas, junto con la presencia de la Corporación Financiera Internacional, se llegó en el año 2008 a un acuerdo mutuamente ventajoso para el desarrollo de las actividades, en la que se establecieron procedimientos de consentimiento, mantenimiento de formas de vida tradicionales y generación de empleos en las actividades de la empresa⁴⁸.

49. En Sudáfrica, se documentó el caso de fallos judiciales a favor del pueblo indígena *nama* en Richtersveld. En este caso el Tribunal Constitucional, en el año 2003, constató la propiedad de las tierras y diamantes de la comunidad *nama* que habían sido anexadas a la Corona y posteriormente a empresas privadas. Señaló que la propiedad comunal formaba parte del derecho sudafricano, por lo tanto la comunidad de Richtersveld tenía derecho a la restitución de sus tierras, sus recursos y a una indemnización.

50. En el año 2007 a través de un Acuerdo de conciliación entre el Gobierno, la empresa Alexkor Ltd., y la comunidad *nama* se le restituyeron 84.000 hectáreas de tierras a la comunidad, una participación del 49% en el capital de operaciones de la empresa y una indemnización por 19 millones de dólares⁴⁹.

51. De igual manera, los mecanismos han documentado casos en los cuales se han realizado buenas prácticas para garantizar procesos de consulta, participación y consentimiento libre, previo e informado entre autoridades, empresas y pueblos indígenas a través de mecanismos legislativos.

52. El Mecanismo de Expertos documentó el caso de la República Democrática del Congo en que, a través de un proceso de participación, consulta con los pueblos indígenas, con organizaciones no gubernamentales del Congo e internacionales y con organismos de las Naciones Unidas e instituciones públicas nacionales, se aprobó en 2010 la Ley sobre promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas. Según esta ley, la consulta con los pueblos indígenas suele ser necesaria cuando se trata del examen, la formulación o la aplicación de medidas legislativas, administrativas o programáticas que puedan afectarles, y es obligatoria cuando se trata de medidas relativas a las tierras o los recursos indígenas o al establecimiento de zonas protegidas que puedan alterar su modo de vida. Las consultas deben celebrarse de buena fe y con miras a obtener el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados⁵⁰.

53. Para el caso de Australia, el mecanismo documentó que según la Ley sobre derechos territoriales aborígenes de 1976 (Territorio del Norte), los Consejos de tierras aborígenes deben “dar prioridad a la protección de los intereses de los propietarios aborígenes tradicionales de las tierras aborígenes, y a los otros aborígenes interesados en esas tierras, en la jurisdicción del Consejo” y “promover la celebración de consultas efectivas con los propietarios aborígenes tradicionales de las tierras aborígenes, y los otros aborígenes interesados en esas tierras, en la jurisdicción del Consejo”. Según el artículo 45 “no se concederán autorizaciones

⁴⁸ *Ibid.*, párrs. 6 a 8.

⁴⁹ *Ibid.*, párrs. 17 y 18.

⁵⁰ A/HRC/EMRIP/2011/2, párr. 56.

para actividades mineras en tierras aborígenes a menos que se haya alcanzado un acuerdo entre el Consejo de tierras aborígenes y la empresa minera interesada”⁵¹.

VII. Conclusiones y recomendaciones

54. A lo largo de estos siete capítulos, he dado curso a la consolidación de los informes y estudios realizados por los tres mecanismos de las Naciones Unidas con un mandato específico sobre los derechos de los pueblos indígenas. De estos informes y estudios emanan las siguientes conclusiones y recomendaciones:

a) Los esfuerzos actuales de coordinación entre esos tres organismos deben fortalecerse y consolidarse para que se conviertan en una característica permanente de su labor, tanto conjunta como independiente;

b) Se debe considerar como un aporte de los pueblos indígenas a las crisis actuales su concepto de desarrollo. El concepto de desarrollo que tienen los pueblos indígenas se basa en una filosofía apoyada por los valores de reciprocidad, solidaridad, equilibrio y colectividad de que los humanos deberían vivir dentro de los límites del mundo natural. El desarrollo con cultura e identidad se caracteriza por un enfoque integral que procura cimentarse en los derechos y la seguridad de la colectividad y un mayor control y el gobierno autónomo de las tierras, los territorios y los recursos. Se basa en la tradición que respeta a los antepasados, pero también está proyectado hacia el futuro. Por lo tanto, recomiendan utilizar en el futuro palabras y conceptos más acordes con el pensamiento indígena como *sumak kawsay*, *vivir bien*, *buen vivir*, *alli kawsay* (que significan “buena manera de vivir”)⁵²;

c) Es necesaria la aplicación de los instrumentos jurídicos internacionales como la Declaración, el Convenio núm. 169 de la OIT, las disposiciones y observaciones generales del Comité de Derechos Humanos, del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las directrices del Grupo de Desarrollo de las Naciones Unidas⁵³, ya que en ellas se apoya el concepto de desarrollo con cultura e identidad de los pueblos indígenas;

d) Se recomienda asimismo la elaboración de indicadores culturales, espirituales, de sostenibilidad y de bienestar, para generar índices de bienestar de los pueblos indígenas;

e) Es necesario fortalecer las redes de instituciones y universidades de los pueblos indígenas, para apoyar una educación culturalmente pertinente, así como fortalecer y revitalizar las lenguas indígenas, como parte del desarrollo con identidad de los pueblos indígenas.

55. Los tres mecanismos reconocen que el impacto negativo e incluso catastrófico de las industrias extractivas en territorios indígenas o cerca de ellos, son una de las mayores preocupaciones de los pueblos indígenas y uno de los mayores retos en la realización de sus derechos humanos individuales y colectivos.

⁵¹ *Ibid.*, párr. 70.

⁵² E/C.19/2010/14, párr. 22.

⁵³ Véase www.undp.org/partners/cso/indigenous.shtml, 2008.

56. Asimismo, concluyen que la relación entre los pueblos indígenas, los gobiernos y las industrias extractivas debe basarse en el respeto por los derechos indígenas a sus tierras, territorios y recursos.

57. Reconocen la percepción común de los pueblos indígenas de que existe poco interés de los Estados y las empresas en la promoción y respeto de sus derechos humanos.

58. Existe temor por parte de los pueblos indígenas a su integridad por los actos de violencia que se organizan en su contra para intimidarlos, acosarlos e imponerles proyectos y respetar decisiones de intereses ajenos y sin su consentimiento.

59. Coinciden en que frente a las agresiones que sufren y como una forma de enfrentar esta situación, los pueblos indígenas han recurrido a las acciones y movilizaciones y han conformado organizaciones de carácter subregional, como una alternativa para la defensa de sus derechos y con la cual han recurrido a instancias internacionales para su atención debido muchas veces a la falta de instancias adecuadas en sus países.

60. Otra conclusión importante en el que coinciden los tres mecanismos es el hecho que las comunidades y pueblos indígenas no manifiestan estar contra las corporaciones, industrias y proyectos de los Estados, sin embargo rechazan que éstos se den mediante mecanismos de despojo de sus territorios, la falta de reconocimiento de la posesión consuetudinaria de sus tierras, y la violación a sus formas propias de vida.

61. Recomiendan proporcionar compensación y restitución por daños y perjuicios infligidos sobre las tierras, territorios y recursos a los pueblos indígenas.

62. Recomiendan considerar a las comunidades indígenas propietarias de la tierra y el territorio, independientemente de si estos derechos son reconocidos o no por los gobiernos.

63. Recomiendan de igual manera establecer mecanismos de diálogo y negociación en igualdad de condiciones entre gobiernos, empresas y pueblos indígenas.

64. Los derechos de los pueblos indígenas han logrado especial importancia en el plano internacional de los derechos humanos. Los tres mecanismos reconocen que existe un número importante de instrumentos jurídicos que afirman los derechos de los pueblos indígenas.

65. Consideran que los instrumentos jurídicos que mejor reflejan el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas son el Convenio núm. 169 de la OIT y la Declaración. Este último se considera la concreción de su reivindicación histórica de contar con un instrumento jurídico que proteja sus derechos. Es el marco que reconoce las normas mínimas para su dignidad, su supervivencia y bienestar.

Recomiendan a los Estados

66. Adoptar la Declaración y ratificar el Convenio núm. 169 de la OIT, y para los que ya lo han hecho, poner en práctica los derechos contemplados en dichos instrumentos y respetar el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación.

67. Revisar sus leyes, políticas y estructuras sobre las industrias extractivas que son perjudiciales para pueblos indígenas, y asegurar su consistencia con la Declaración y otros instrumentos internacionales que protegen los derechos de pueblos indígenas.
68. Asegurar que la legislación sobre otorgamiento de concesiones incluya provisiones sobre la consulta y el consentimiento libre, previo e informado al igual que normas internacionales sobre derechos humanos.
69. Desarrollar los instrumentos y la metodología de consulta con la participación de los pueblos indígenas, y realizar estos procesos con la plena participación respetando sus formas de organización en los diferentes niveles.
70. Adoptar medidas eficaces de control ambiental, social y cultural y condiciones laborales adecuadas, protección comunitaria y replanteamiento de aquellas explotaciones que puedan incluir su suspensión, ante las amenazas a la vida de las comunidades de los pueblos indígenas.
71. Mejorar el acceso a la información y al sistema judicial de las comunidades indígenas, y allí donde se niega el acceso de recurso legal, reformar los sistemas jurídicos.
72. Asegurar que las empresas, sus instancias reguladoras y los organismos de certificación incorporen los derechos de los pueblos indígenas a sus estándares de calidad, sus planes de operación, de negocios y de inversión.
73. Verificar que las empresas y corporaciones de industrias extractivas adopten la Declaración y respeten los derechos reconocidos en la misma, independientemente del reconocimiento sobre derechos humanos e indígenas del gobierno anfitrión donde se asientan sus empresas.
74. Todos los actores, gobiernos, empresas nacionales y transnacionales deben reconocer los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras como la base para negociaciones sobre proyectos de industrias extractivas, así como la organización de contrato de asociación y para compartir los beneficios financieros.
75. Realizar evaluaciones de impacto sobre derechos económicos, sociales y culturales de los pueblos indígenas en todos los proyectos de industrias extractivas que impacten a los pueblos indígenas.
76. Asegurar la plena participación de los pueblos indígenas en el diseño, puesta en práctica y evaluación de proyectos de desarrollo en los niveles nacionales, regionales y locales.
77. De conformidad con la Declaración y con el Convenio núm. 169 de la OIT, los Estados tienen el deber de consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos especiales y diferenciados sobre los asuntos que les conciernen, con la finalidad de obtener su consentimiento libre, previo e informado.
78. Los Estados tienen la obligación de obtener el consentimiento de los pueblos indígenas en relación con las decisiones que revistan una importancia fundamental para sus derechos, supervivencia, dignidad y bienestar.
79. Los Estados, las organizaciones internacionales, los pueblos indígenas y otras entidades decisorias deben facilitar la participación de las mujeres indígenas en sus

actividades e incrementar sus posibilidades de vencer las dificultades que se oponen a su participación en la toma de decisiones.

80. Los Estados han de velar por que los pueblos indígenas dispongan de medios para financiar sus funciones autónomas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

81. Los Estados deben reconocer que el derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas supone la obligación de los Estados de obtener su consentimiento libre, previo e informado, y el derecho de esos pueblos no solo a participar en los procesos de adopción de decisiones, sino también a determinar sus resultados.

82. El deber de celebrar consultas se aplica siempre que una decisión legislativa o administrativa pueda afectar a los pueblos indígenas. Su finalidad deberá ser obtener el consentimiento o el acuerdo de los pueblos indígenas afectados.

83. Los pueblos indígenas también deben procurar de buena fe alcanzar el consenso sobre las medidas propuestas y evitar las posiciones inflexibles cuando las medidas propuestas se basen en intereses públicos legítimos.

84. Los organismos y programas pertinentes del sistema de las Naciones Unidas, así como las organizaciones no gubernamentales interesadas, deben elaborar formas de proporcionar a los pueblos indígenas acceso a la capacidad técnica y los recursos financieros que necesitan para participar efectivamente en las consultas y las negociaciones conexas.

85. Las empresas privadas que operen o se propongan operar en tierras indígenas o en sus inmediaciones deben adoptar códigos de conducta por los que se obliguen a respetar los derechos de los pueblos indígenas de conformidad con los instrumentos internacionales pertinentes, en particular la Declaración.

86. La OIT debe permitir la representación efectiva de los pueblos indígenas en sus procesos de adopción de decisiones, especialmente en relación con la aplicación y supervisión de sus convenios y políticas que revisten interés para los pueblos indígenas.

87. El sistema de las Naciones Unidas, en virtud de la Declaración, debe establecer un mecanismo o sistema permanente que permita entablar consultas con los órganos deliberantes de los pueblos indígenas, incluidos los parlamentos, las asambleas y los consejos indígenas, u otros órganos de representación de los pueblos indígenas interesados, a fin de garantizar que esos órganos estén reconocidos como entidades de carácter consultivo y puedan participar de forma efectiva en todos los niveles de las Naciones Unidas.

88. Se concluye que la realización de actividades empresariales sin tener en cuenta los derechos de los pueblos indígenas, tal y como han sido reconocidos por las normas internacionales, ha generado impactos altamente negativos sobre el medio ambiente y la vida económica, social, cultural y espiritual de los pueblos indígenas.

89. Con base en los principios rectores elaborados por el Representante Especial del Secretario General sobre los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales (proteger, respetar y reparar), corresponde a las empresas, al menos, el deber de respetar las normas internacionales relativas a los derechos humanos de los pueblos indígenas.

90. Las empresas deben comportarse con la debida diligencia para identificar los factores jurídicos, institucionales y de cualquier otra índole que inciden en el goce efectivo de los derechos de los pueblos indígenas en los países en los que operan.

91. De igual manera, estas deberían otorgar un pleno reconocimiento a los derechos territoriales indígenas derivados de su tenencia consuetudinaria, con independencia del reconocimiento oficial estatal.

92. Las empresas no deberían aspirar a reemplazar a los gobiernos en aquellas situaciones en los que las normas internacionales exijan su responsabilidad directa a la hora de realizar dichas consultas y, al contrario, deberían promover la plena asunción por parte de los gobiernos de dicha responsabilidad.

93. Se concluye que existe un grado creciente de sensibilización y de aceptación de responsabilidad por parte de los Estados y las empresas. Ello ofrece una oportunidad de avanzar hacia el logro de un entendimiento normativo común para hacer efectivos los derechos de los pueblos indígenas y las salvaguardias institucionales conexas en el ámbito de los proyectos de extracción y explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas.

94. Se recomienda al Gobierno de México que considere las recomendaciones formuladas en el estudio del experto del Foro Permanente, Saúl Vicente Vázquez, sobre el impacto de las industrias extractivas en los pueblos indígenas de México.
