



Asamblea General

Distr. general
10 de agosto de 2011
Español
Original: inglés

Sexagésimo sexto período de sesiones

Tema 66 del programa provisional*

Derechos de los pueblos indígenas

Derechos de los pueblos indígenas

Nota del Secretario General

El Secretario General tiene el honor de transmitir a los miembros de la Asamblea General el informe del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya, presentado de conformidad con lo dispuesto en la resolución 15/7 del Consejo de Derechos Humanos.

* A/66/150.



Informe del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas

Resumen

En el presente informe se ofrece una reseña de las actividades que llevó a cabo el Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya, durante el primer período de tres años de su mandato, que comenzó en mayo de 2008. En particular, en el informe se describen las iniciativas de coordinación del Relator Especial con otros mecanismos mundiales y regionales que se ocupan de cuestiones indígenas, y se describe la labor realizada en el ámbito de cuatro esferas de actividad relacionadas entre sí, a saber: la promoción de las buenas prácticas, los informes de países, los casos de presuntas violaciones de los derechos humanos y los estudios temáticos.

El informe incluye resúmenes de los estudios temáticos que el Relator Especial ha incorporado en los informes anuales presentados hasta la fecha al Consejo de Derechos Humanos. Entre ellos cabe mencionar los estudios sobre la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas; el deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas y a recabar su consentimiento antes de adoptar medidas que les afectan; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos de los pueblos indígenas; y, sobre la base de estos temas, cuestiones relativas a las industrias extractivas que funcionan dentro o cerca de territorios indígenas tradicionales.

Índice

| | <i>Página</i> |
|---|---------------|
| I. Introducción | 3 |
| II. Coordinación con otros mecanismos | 4 |
| III. Ámbitos de trabajo | 5 |
| A. La promoción de las buenas prácticas | 6 |
| B. Los informes de países | 10 |
| C. Las denuncias específicas de violaciones de los derechos humanos | 11 |
| D. Los estudios temáticos | 13 |
| IV. Examen de las principales cuestiones temáticas examinadas | 13 |
| A. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas | 13 |
| B. El deber de celebrar consultas | 16 |
| C. La responsabilidad de las empresas en relación con los derechos humanos de los pueblos indígenas | 20 |
| D. Las industrias extractivas que funcionan dentro o cerca de territorios indígenas | 22 |
| V. Conclusión | 25 |

I. Introducción

1. En su resolución 2001/57, la Comisión de Derechos Humanos decidió nombrar, por un período de tres años, un relator especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, con el siguiente mandato: recabar, solicitar, recibir e intercambiar información y comunicaciones de todas las fuentes pertinentes, sobre las violaciones de los derechos humanos contra los propios indígenas, sus comunidades y organizaciones, y formular recomendaciones y propuestas para prevenir y remediar dichas violaciones, entre otras funciones.

2. En su resolución 6/12, el Consejo de Derechos Humanos decidió prorrogar el mandato del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas, a fin de que entablara un diálogo de cooperación sistemático con los gobiernos, los órganos, organismos especializados y programas competentes de las Naciones Unidas, así como con los pueblos indígenas, las organizaciones no gubernamentales y otras instituciones regionales o subregionales internacionales, examinara las formas de superar los obstáculos existentes para la plena y eficaz protección de los derechos humanos y libertades fundamentales de los indígenas, de conformidad con su mandato, e individualizara, intercambiara y promoviera prácticas óptimas y promoviera la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y los instrumentos internacionales relativos a la promoción de los derechos de los pueblos indígenas cuando procediera.

3. En su resolución 15/14 el Consejo prorrogó el mandato del Relator Especial, refiriéndose a este como Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, y no como Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, básicamente en las mismas condiciones.

4. El Consejo de Derechos Humanos nombró a James Anaya de los Estados Unidos de América Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas por un período inicial de tres años a partir del 1 de mayo de 2008. El nombramiento del Sr. Anaya para el mandato se prorrogó por un segundo período de tres años, a partir del 1 de mayo de 2011.

5. En el presente informe se ofrece una reseña de la labor que llevó a cabo el Relator Especial durante los tres primeros años de su mandato. En él se describen las iniciativas de coordinación del Relator Especial con los mecanismos y organismos internacionales y de las Naciones Unidas, y se exponen las actividades pertinentes al mandato que se llevaron a cabo dentro de cuatro esferas relacionadas entre sí, a saber: la promoción de las buenas prácticas, la presentación de informes sobre la situación de los países, el examen de casos de presuntas violaciones de los derechos humanos y la elaboración de estudios temáticos o las contribuciones a estos. El informe incluye resúmenes de los principales temas planteados en el examen de las cuestiones fundamentales y que figuran en los informes anuales del Relator Especial al Consejo de Derechos Humanos.

II. Coordinación con otros mecanismos

6. Como se indica en la resolución 15/14 del Consejo, un aspecto fundamental del mandato del Relator Especial es su cooperación y asociación permanentes con otros mecanismos de las Naciones Unidas dedicados a la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas, en particular el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas y el Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas.

7. El Relator Especial ha constatado un elevado nivel de confusión entre los grupos indígenas, las organizaciones no gubernamentales y otras partes interesadas en relación con los papeles y funciones respectivos de los tres mecanismos, así como con el lugar que ocupan en la estructura institucional de las Naciones Unidas. Por consiguiente, se ha esforzado por cooperar con los demás mecanismos de manera coherente y transparente a fin de potenciar al máximo la comprensión del papel y el propósito de cada mecanismo.

8. Estos tres mecanismos, que se crearon en tiempos diferentes y en respuesta a momentos diferentes del movimiento internacional para proteger los derechos de los pueblos indígenas, tienen mandatos complementarios pero que se superponen en ciertos aspectos. El Relator Especial se ha esforzado coherentemente por fortalecer y consolidar los procesos de coordinación entre ellos para evitar la duplicación innecesaria y potenciar al máximo las oportunidades y la eficacia de cada órgano. El Relator Especial cree que es esencial proporcionar continuamente información acerca de los mandatos y funciones de cada uno de esos mecanismos.

9. Desde el comienzo de su mandato, el Relator Especial ha participado en reuniones periódicas de coordinación tanto con el Foro Permanente como con el Mecanismo de expertos con miras a promover la coordinación. En febrero de 2009, el Relator Especial participó en un seminario celebrado en Madrid al que asistieron los miembros del Mecanismo de expertos y cuatro miembros del Foro Permanente, así como un grupo de expertos procedentes de varias regiones, entre ellos el anterior Relator Especial, Rodolfo Stavenhagen. El principal objetivo de la reunión fue promover un diálogo oficioso entre los miembros de los tres mecanismos a fin de coordinar mejor su labor y sus actividades con otros organismos y órganos de las Naciones Unidas.

10. Desde entonces, el Relator Especial ha celebrado reuniones anuales con representantes del Foro Permanente y el Mecanismo de expertos para compartir programas de trabajo, examinar las ventajas y desventajas de sus respectivos mandatos y analizar métodos para llevar a cabo su labor con la mayor eficacia posible.

11. El Relator Especial también ha cooperado estrechamente con el Mecanismo de expertos y contribuido a su estudio definitivo sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones. El Relator Especial asistió a dos reuniones, a saber, una consulta regional organizada por el Pacto de los Pueblos Indígenas de Asia, en la que también participaron algunos miembros del Mecanismo de expertos, que se celebró en Tailandia en enero de 2010; y un seminario de expertos convocado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) celebrado en Ginebra en marzo de 2011. El estudio (A/HRC/EMRIP/2011/2) se presentó en el cuarto período de sesiones del Mecanismo de expertos, celebrado en Ginebra del 11 al 15 de julio de 2011. El

Relator Especial también aportó observaciones al estudio anterior del Mecanismo de expertos, sobre el derecho de los pueblos indígenas a la educación.

12. Desde que asumió su mandato, el Relator Especial ha asistido a todos los períodos de sesiones anuales del Foro Permanente y del Mecanismo de expertos y ha participado en las deliberaciones sobre cuestiones sustantivas que se examinaron. Durante esos períodos de sesiones el Relator Especial estableció la práctica de celebrar reuniones paralelas con pueblos indígenas y sus organizaciones, reuniones estas que se han constituido en una oportunidad inestimable para los representantes de pueblos indígenas y sus organizaciones de todo el mundo para plantear sus situaciones y preocupaciones concretas, de una manera que complemente las deliberaciones más generales de cuestiones indígenas por el Foro Permanente y el Mecanismo de expertos. En el curso de estos períodos de sesiones, el Relator Especial también celebró reuniones con los representantes de distintos Estados y organismos de las Naciones Unidas para analizar las oportunidades de colaboración y casos concretos relativos a los pueblos indígenas.

13. Además de cooperar con el Mecanismo de expertos y el Foro Permanente, el Relator Especial ha celebrado las oportunidades de aunar esfuerzos con una amplia variedad de órganos de las Naciones Unidas, organismos regionales y especializados sobre cuestiones relativas a los pueblos indígenas. Ha aportado observaciones sobre iniciativas del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), el ACNUDH, el Banco Mundial, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y la Organización Panamericana de la Salud. Esta coordinación es importante pues el Relator Especial promueve la sensibilización sobre las cuestiones indígenas y la adopción de medidas programáticas que conduzcan a la integración de esas cuestiones y a la aplicación efectiva de las normas relativas a los derechos de los indígenas contenidas en los instrumentos internacionales pertinentes.

14. El Relator Especial ha seguido intercambiando información con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre casos de presuntas violaciones de los derechos de los pueblos indígenas de América, con el objeto de garantizar iniciativas coordinadas y evitar la duplicación innecesaria. También ha confirmado su voluntad de cooperar con el Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos en el futuro.

III. Ámbitos de trabajo

15. El Relator Especial ha participado en diversas actividades para hacer un seguimiento de las condiciones de los derechos humanos de los pueblos indígenas en todo el mundo y promover medidas para mejorarlas en consonancia con las normas internacionales pertinentes, entre ellas la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. El Relator Especial ha tratado de elaborar métodos de trabajo orientados al diálogo constructivo con los gobiernos, los pueblos indígenas, las organizaciones no gubernamentales, los organismos pertinentes de las Naciones Unidas y otros, a fin de resolver cuestiones y situaciones difíciles y consolidar los progresos ya conseguidos. Cabe afirmar que las diversas actividades que ha realizado en ese espíritu están comprendidas en el ámbito de las cuatro esferas de actividad relacionadas entre sí ya mencionadas, a saber: la promoción de las buenas prácticas, los informes de países, las denuncias de presuntas violaciones de los derechos humanos y los estudios temáticos.

A. La promoción de las buenas prácticas

16. El Relator Especial se ha esforzado por impulsar reformas jurídicas, administrativas y programáticas en los planos nacional e internacional de conformidad con la Declaración y otros instrumentos internacionales pertinentes. A menudo, dichas reformas son iniciativas complejas de gran envergadura, que exigen un compromiso firme, tanto financiero como político, de los gobiernos y las entidades internacionales, así como una estrecha cooperación con los pueblos indígenas.

1. La promoción de las buenas prácticas a nivel nacional

17. En el desempeño de su labor el Relator Especial ha recibido solicitudes para que, en el marco de iniciativas de reforma constitucional y legislativa, preste asistencia destinada a armonizar los marcos nacionales con las normas internacionales pertinentes.

18. Poco después de asumir su mandato en mayo de 2008, algunas organizaciones indígenas y el Presidente de la Asamblea Constituyente del Ecuador pidieron al Relator Especial que, como parte del proyecto de asesoría técnica del PNUD en el Ecuador, prestara asistencia técnica al proceso de revisión constitucional. El Relator Especial visitó el Ecuador y presentó al Gobierno un conjunto de observaciones a la luz de las normas internacionales pertinentes (A/HRC/9/9/Add.1, párr. 502). La nueva constitución del Ecuador se aprobó mediante un *referendum* celebrado en septiembre de 2008 y contiene algunas disposiciones importantes que afirman los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

19. El Relator Especial ha seguido vigilando la aplicación de esas reformas por el Ecuador y la consiguiente legislación, y en 2010 presentó al Consejo en su 15º período de sesiones sus observaciones sobre los avances y desafíos en la implementación de las garantías de la Constitución Política del Ecuador sobre los derechos de los pueblos indígenas (A/HRC/15/37/Add.7). Además, ha formulado observaciones sobre distintos proyectos de ley que la Asamblea Nacional del Ecuador está examinando actualmente con miras a coordinar la justicia indígena con la justicia ordinaria, de conformidad con las disposiciones conexas de la Constitución.

20. Por otra parte, en abril de 2009, el Relator Especial presentó un informe al Gobierno de Chile en el que expuso y analizó las normas internacionales sobre la obligación de celebrar consultas con los pueblos indígenas en relación con el proceso de reforma constitucional en Chile (A/HRC/12/34/Add.6, apéndice A).

21. En julio de 2010, el Relator Especial realizó un análisis de las normas internacionales relativas a la redacción en Colombia de una ley o reglamentación sobre la obligación de celebrar consultas con los pueblos indígenas y las comunidades afrocolombianas en relación con cuestiones que les afectan. Su contribución formó parte de una iniciativa puesta en marcha por el ACNUDH, atendiendo a una solicitud del Grupo Asesor del Ministerio del Interior y de Justicia de Colombia sobre la cuestión.

22. Además, durante varias semanas en febrero de 2011, el Relator Especial aportó observaciones sobre la iniciativa del Gobierno de Guatemala destinada a reglamentar un procedimiento de consulta con los pueblos indígenas.

23. Asimismo, atendiendo a la solicitud del Gobierno de Suriname y de los pueblos indígenas y tribales, el Relator Especial aportó observaciones y recomendaciones sobre un proceso de redacción de legislación con miras a garantizar los derechos de los pueblos indígenas y tribales a las tierras y los recursos, a la luz de sentencias jurídicamente vinculantes emitidas a este respecto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (A/HRC/18/35/Add.7). Estas observaciones y recomendaciones se basaron en parte en la información recogida durante una visita a Suriname realizada en marzo de 2011.

24. En diciembre de 2008, el Relator Especial asistió a una ceremonia celebrada en Awas Tingni (Nicaragua), durante la cual el Gobierno entregó a esa comunidad indígena el tan esperado título de propiedad de sus tierras ancestrales, como lo había exigido el fallo de 2001 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. El Relator Especial encomió al Gobierno de Nicaragua por haber tomado medidas para aplicar el fallo y ha mantenido conversaciones con el Gobierno a fin de alentar el progreso con miras a garantizar los derechos a la tierra y los recursos de otras comunidades indígenas en ese país.

2. La promoción de las buenas prácticas por las instituciones y autoridades nacionales

25. El Relator Especial también ha procurado promover las decisiones, las reformas programáticas y las iniciativas adoptadas por los agentes internacionales, tanto a nivel mundial como regional, para fortalecer, incorporar e impulsar la aplicación de normas internacionales relativas a los derechos de los pueblos indígenas.

26. En julio de 2011, el Relator Especial prestó testimonio en calidad de perito ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Sarayaku c. el Ecuador*, en relación con los principios de la consulta y el consentimiento libre, previo e informado.

27. En mayo de 2011, el Relator Especial pronunció el discurso principal en un período de sesiones celebrado en Ginebra del Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore de la OMPI, que está en vías de elaborar un instrumento jurídico internacional sobre conocimientos tradicionales, recursos genéticos y expresiones culturales tradicionales.

28. En febrero de 2011, el Relator Especial formuló observaciones amplias sobre el proyecto de directrices del PNUD en consulta con los pueblos indígenas en el contexto de las actividades de reducción de las emisiones debidas a la deforestación y la degradación forestal. También en febrero de 2011, el Relator Especial contribuyó a la formulación de una política regional intercultural de salud de la Organización Panamericana de la Salud durante una reunión especial organizada en Washington, D.C.

29. En enero de 2011, el Relator Especial participó en la reunión celebrada en París de un grupo de trabajo de delegados estatales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), formulando observaciones encaminadas a centrar la atención en las cuestiones indígenas en el proceso de actualización de las Directrices para las empresas transnacionales de la OCDE.

30. En el curso del año, el Relator Especial ha aportado observaciones a la Corporación Financiera Internacional (CFI) del Grupo del Banco Mundial durante el examen de su Norma de Desempeño núm. 7: Pueblos Indígenas, entre otras cosas reuniéndose con funcionarios de la CFI y suministrando comentarios por escrito sobre borradores de la Norma de Desempeño.

31. En noviembre de 2010, el Relator Especial participó en un seminario celebrado en Ginebra sobre los derechos a la tierra y los derechos humanos auspiciado por el ACNUDH, en el que suministró información e hizo un análisis sobre las preocupaciones concretas en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas en relación con las tierras.

32. El Relator Especial participó en los seminarios sobre la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas organizados por el ACNUDH en el Perú en octubre de 2008, en Nicaragua en junio de 2009 y en Trinidad y Tabago en diciembre de 2009.

33. El Relator Especial ha colaborado con el PNUD a fin de preparar una guía de recursos sobre los derechos de los pueblos indígenas destinada al personal del PNUD y otros interesados que trabajan en el ámbito de las cuestiones indígenas.

34. Además, el Relator Especial ha colaborado con el Banco Mundial. El 3 de junio de 2008 fue el orador principal en un seminario sobre “Promoción de los derechos y el desarrollo de los indígenas en América Latina y el Caribe”, celebrado en Washington, D.C., en el que destacó el papel que puede desempeñar el Banco Mundial en relación con distintos problemas e iniciativas relativos a los pueblos indígenas. El Relator Especial sigue en contacto con representantes del Banco Mundial para examinar formas de seguir coordinando la promoción de los derechos de los pueblos indígenas por medio de los programas del Banco.

3. La promoción de apoyo a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas

35. Otra forma importante en que pueden promoverse las buenas prácticas entre las entidades nacionales e internacionales es impulsando una política de compromiso con los derechos consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Con esa finalidad, el Relator Especial ha alentado activamente el apoyo a la Declaración por los Estados que no votaron a favor de su aprobación por la Asamblea General en 2007. Recientemente ha aplaudido el cambio de posición de Australia, el Canadá, Nueva Zelanda y los Estados Unidos, los cuatro países que votaron en contra de la Declaración. El Relator Especial ha expresado su satisfacción por que Colombia y Samoa, dos Estados que se habían abstenido en la votación, desde entonces hayan manifestado su apoyo a la Declaración. El Relator Especial ha dedicado algunas secciones de sus informes temáticos a un análisis ulterior de la Declaración y su aplicación.

36. El Relator Especial ha procurado promover la concienciación acerca de la Declaración y la adopción de medidas acordes con esta mediante un conjunto de actividades. En junio de 2011, el Relator Especial prestó testimonio en una audiencia ante la Comisión de cuestiones indígenas del Senado de los Estados Unidos sobre el tema “La fijación de normas: Consecuencias para la política interna de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas”. En abril de 2011, el Relator Especial pronunció el discurso principal en

la conferencia bienal del Consejo de Tierras de los Aborígenes de Nueva Gales del Sur en Australia, en que el Consejo de Tierras examinó la Declaración como un parámetro de referencia para algunos aspectos importantes de su labor. Además, pronunció una exposición sobre la Declaración ante los representantes de distintos organismos de las Naciones Unidas en el marco de un seminario organizado por el PNUD en Nueva York el 20 de mayo de 2009, en el que destacó el papel de los organismos y programas de las Naciones Unidas en la aplicación de la Declaración.

4. Otras medidas destinadas a promover las buenas prácticas

37. La participación en seminarios o conferencias a los que asistieron representantes de pueblos indígenas, expertos, representantes gubernamentales y otros agentes ha sido un medio importante por el cual el Relator Especial ha procurado promover las buenas prácticas.

38. En marzo de 2011, el Relator Especial pronunció el discurso principal en un seminario de expertos celebrado en Berlín convocado por el Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo de Alemania, sobre la cooperación para el desarrollo de Alemania en África y Asia.

39. En mayo de 2010, el Relator Especial participó en un seminario sobre interculturalidad y la industria de petróleo y gas en América Latina y el Caribe, celebrado en Cartagena (Colombia), organizado por la Asociación Regional de Empresas del sector Petróleo, Gas y Biocombustibles en Latinoamérica y el Caribe. El seminario brindó al Relator Especial la oportunidad de entablar un diálogo con los representantes de las empresas de petróleo y de gas, así como con académicos y miembros de la sociedad civil, sobre las obligaciones de las empresas privadas de respetar las normas internacionales en materia de derechos de los pueblos indígenas.

40. El Relator Especial participó en un seminario sobre derechos de los indígenas celebrado en Yakarta los días 16 y 17 de marzo de 2009 con el auspicio de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de Indonesia y la Alianza de los Pueblos Indígenas del Archipiélago. En el seminario, la Comisión Nacional de Derechos Humanos de Indonesia y la Alianza de los Pueblos Indígenas anunciaron un acuerdo respecto de un programa conjunto para afrontar las cuestiones indígenas, lo que constituye un buen ejemplo de coordinación entre una comisión independiente de derechos humanos de un Estado y una organización indígena importante.

41. El Relator Especial también participó en octubre de 2009 en una reunión de expertos celebrada en Sitges (España), auspiciada por las organizaciones no gubernamentales Kreddha y el Centro UNESCO de Cataluña, que analizó las fuentes de los conflictos derivados de las actividades de empresas que desarrollan actividades extractivas en los territorios indígenas, así como posibles mecanismos para prevenir y solucionar dichos conflictos. Las deliberaciones que se llevaron a cabo durante la reunión constituyeron un aporte importante para el informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas presentado al Consejo de Derechos Humanos en su 15º período de sesiones (A/HRC/15/37).

42. El Relator Especial visitó Australia para asistir a una reunión cuyo tema era “El 60º aniversario de la Declaración Universal de Derechos Humanos: la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los aborígenes y el pueblo isleño del Estrecho de Torres de Australia”, organizada por la Foundation for

Aboriginal and Islander Research Action y celebrada en Canberra en diciembre de 2008. El Relator Especial tuvo la oportunidad de reunirse oficiosamente con diversos representantes gubernamentales, lo cual fue el inicio de un diálogo constructivo en preparación de la misión oficial del Relator a Australia en agosto de 2009.

43. En los Estados Unidos, la Nación Navajo ha establecido una Comisión de Derechos Humanos de la Nación Navajo, una iniciativa innovadora de un gobierno indígena. En diciembre de 2008, el Relator Especial asistió a una reunión de orientación sobre derechos humanos organizada por la Comisión para los miembros del Consejo de la Nación Navajo y mantuvo conversaciones con miembros de la Comisión y el Consejo sobre formas de promover los derechos humanos del Pueblo Navajo utilizando mecanismos internacionales de derechos humanos.

44. En octubre de 2008, el Relator Especial asistió a la 65ª convención del National Congress of American Indians, en la que hizo una exposición sobre el uso de normas internacionales para reforzar la protección de los derechos de los pueblos indígenas en los Estados Unidos. El National Congress es una coalición de más de 250 naciones indígenas de los Estados Unidos que trabaja para ejercer influencia en las decisiones del Gobierno y el Congreso de los Estados Unidos que afectan a los intereses de los pueblos indígenas.

45. En octubre de 2008, el Relator Especial, junto con la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, participó en una consulta regional de organizaciones no gubernamentales sobre la violencia contra las indígenas en Asia y el Pacífico. La consulta, organizada por el Foro de Asia y el Pacífico sobre la mujer, el derecho y el desarrollo, se celebró en Nueva Delhi.

B. Los informes de países

46. En los últimos tres años, el Relator Especial ha publicado varios informes sobre la situación en materia de derechos humanos de los pueblos indígenas en distintos países. Esos informes incluyen conclusiones y recomendaciones encaminadas a reforzar las buenas prácticas, determinar las esferas que son motivo de preocupación y mejorar las condiciones de los pueblos indígenas en materia de derechos humanos en países o regiones determinados. El proceso de presentación de informes suele incluir una visita a los países objeto de examen, en particular la capital y lugares seleccionados por la preocupación que suscitan, durante la cual el Relator Especial dialoga con representantes del gobierno, comunidades indígenas de diferentes regiones y diversos sectores de la sociedad civil que trabajan en cuestiones pertinentes para los pueblos indígenas. Esas visitas tienen lugar con el consentimiento y la colaboración del gobierno de que se trate.

47. El Relator Especial ha hecho visitas y elaborado informes sobre el Brasil (A/HRC/12/34/Add.2); Nepal (A/HRC/12/34/Add.3); Botswana (A/HRC/15/37/Add.2); Australia (A/HRC/15/37/Add.4); la Federación de Rusia (A/HRC/15/37/Add.5); la región de Sápmi (el territorio tradicional de los samis) en Noruega, Suecia y Finlandia (A/HRC/18/35/Add.2); el Congo (A/HRC/18/35/Add.5) y Nueva Caledonia (Francia) (A/HRC/18/35/Add.6). También ha realizado visitas de seguimiento a Chile (A/HRC/12/34/Add.6), Colombia (A/HRC/15/37/Add.3) y Nueva Zelanda (A/HRC/18/35/Add.4) para evaluar los progresos alcanzados en esos países en lo

que se refiere a la aplicación de las recomendaciones formuladas por el Relator Especial anterior.

48. En 2011 el Relator Especial visitará la Argentina y en 2012 los Estados Unidos. También ha acogido con satisfacción las invitaciones recibidas de los Gobiernos de Panamá y El Salvador para evaluar la situación de los pueblos indígenas en esos países. El Relator Especial espera las respuestas a sus solicitudes de visitar Bangladesh, Camboya, Malasia, Indonesia y Papua Nueva Guinea que, según confía, serán consideradas favorablemente.

C. Las denuncias específicas de violaciones de los derechos humanos

49. Otra esfera importante de trabajo del Relator Especial conlleva responder en forma permanente a denuncias específicas de violaciones de los derechos humanos. En sus comunicaciones enviadas a los gobiernos y recibidas de estos se incluyen resúmenes de las cartas enviadas por el Relator Especial en las que este expresa sus preocupaciones sobre situaciones concretas, y las respuestas recibidas de los gobiernos, así como las observaciones y recomendaciones del Relator Especial a ese respecto (A/HRC/18/35/Add.1, A/HRC/15/37/Add.1 y A/HRC/12/26/Add.1).

50. El Relator Especial ha recibido información relativa a denuncias de violaciones de los derechos humanos de países de todo el mundo y, en respuesta a esas denuncias, ha enviado numerosas comunicaciones a gobiernos sobre esas situaciones. Las denuncias recibidas guardaban relación con cuestiones comunes que afectan a los pueblos indígenas de todo el mundo, entre otras cosas, la denegación de los derechos de los pueblos indígenas a sus tierras, territorios y recursos naturales; las violaciones del derecho a celebrar consultas y al consentimiento libre, previo e informado, especialmente en relación con la extracción de recursos naturales o el desalojo de comunidades indígenas; amenazas de violencia contra personas y comunidades indígenas, entre ellos defensores de los derechos indígenas; preocupación por reformas constitucionales o legislativas relacionadas con cuestiones indígenas; asuntos relativos al reconocimiento de los sistemas de justicia indígenas; y la situación de los pueblos indígenas en aislamiento.

51. Habida cuenta de los limitados recursos disponibles, el Relator Especial no está en condiciones de responder a todos los casos que se someten a su consideración. No obstante, con frecuencia adopta medidas sobre la base de la información detallada y fidedigna disponible sobre una situación grave comprendida dentro de su mandato respecto de la cual quepa razonablemente esperar que su intervención tenga repercusiones positivas, al lograr que se preste la atención necesaria a la situación o que las autoridades gubernamentales y otros agentes adopten medidas correctivas. De lo contrario, el Relator Especial puede adoptar medidas cuando la situación representa un patrón más amplio de violación de los derechos humanos de los pueblos indígenas o está relacionada con él. El Relator Especial ha procurado responder a denuncias de violaciones de los derechos humanos provenientes de muy diversos países y regiones.

52. El Relator Especial trata de entablar un diálogo activo con los Estados, los pueblos indígenas y otros con el fin de seguir de cerca y evaluar las situaciones, determinar las causas profundas de los problemas inmediatos, promover medidas

concretas basadas en progresos ya obtenidos y formular recomendaciones que sean prácticas, fundadas en los conocimientos disponibles y acordes con las normas pertinentes de derechos humanos.

53. Por consiguiente, el Relator Especial ha elaborado una serie de observaciones detalladas y recomendaciones sobre las acciones, que, en su opinión, los Estados y, en su caso, otras partes interesadas, deberían tomar para afrontar estas situaciones, en el marco de las normas internacionales pertinentes. El Relator Especial mantendrá conversaciones con los Estados acerca de estas situaciones concretas, y confía en que hasta la fecha el diálogo haya sido útil tanto para los gobiernos de que se trata como para los pueblos indígenas afectados.

54. Algunas comunicaciones recibidas por el Relator Especial contienen denuncias de violaciones específicas de derechos humanos de los pueblos indígenas que justifican un análisis más profundo. En esos casos, el Relator Especial ha hecho visitas a los países para examinar situaciones determinadas. Como resultado de esas visitas, el Relator ha publicado observaciones detalladas con análisis y recomendaciones presentados, con la esperanza de que sirvan a los gobiernos y los pueblos indígenas interesados en sus intentos por solucionar los problemas planteados.

55. A ese respecto, en abril de 2011 el Relator Especial viajó a Costa Rica para examinar la situación de los pueblos indígenas afectados por el proyecto hidroeléctrico El Diquís. El Relator Especial suministró al Gobierno y a los interesados indígenas sus observaciones y recomendaciones sobre la situación (A/HRC/18/35/Add.8).

56. Además, en junio de 2010, el Relator Especial visitó Guatemala con el objeto de examinar la aplicación de los principios de consulta con los pueblos indígenas en el país, en particular en relación con los proyectos extractivos, con especial atención a la situación de los derechos humanos de las comunidades afectadas por la mina Marlin en las municipalidades de San Miguel Ixtahuacán y Sipacapa (A/HRC/18/35/Add.3).

57. En febrero de 2009, el Relator Especial viajó a Panamá para examinar la situación de las comunidades indígenas que se han visto afectadas por la construcción de un proyecto hidroeléctrico en el río Changuinola, en Panamá (A/HRC/12/34/Add.5). En junio de 2009, viajó al Perú inmediatamente después de los enfrentamientos entre pueblos indígenas y la policía en Bagua (Perú) para examinar en forma directa las cuestiones de derechos humanos que se habían suscitado (A/HRC/12/34/Add.8).

58. Durante la visita a Australia en agosto de 2009, el Relator Especial realizó un seguimiento de las comunicaciones anteriores relativas a los efectos en los derechos de los indígenas de la Respuesta de emergencia del Territorio Septentrional del Gobierno de Australia. El Relator Especial preparó un informe especial que contenía sus observaciones sobre la cuestión, que figura como anexo del informe sobre la situación de los pueblos indígenas en Australia (A/HRC/15/37/Add.4, apéndice B).

59. El Relator Especial estima que su capacidad para intervenir rápidamente en situaciones de crisis que afectan a los pueblos indígenas, como en el caso de Bagua en el Perú, ha resultado una forma eficaz de ejercer su mandato, permitiéndole desempeñar un papel fundamental en la resolución, la mitigación o el mejoramiento de situaciones de crisis que afectan a pueblos indígenas.

60. En determinadas ocasiones, el Relator Especial ha emitido comunicados de prensa o declaraciones públicas en respuesta a cuestiones que suscitan preocupación inmediata en determinados países. Ha emitido declaraciones públicas sobre las cuestiones siguientes: las respuestas del Gobierno a las protestas del pueblo de Rapa Nui en la Isla de Pascua (Chile); la preocupación suscitada por una huelga de hambre de presos mapuche como protesta por los cargos que se les imputaban en virtud de la ley contra el terrorismo (Chile); las protestas de pueblos indígenas contra la legislación sobre minería (Panamá); las leyes y políticas relativas a la consulta con los pueblos indígenas (Perú); y la preocupación respecto de la legislación promulgada por el estado de Arizona (Estados Unidos) por la cual se otorgan facultades a la policía para detener a presuntos inmigrantes ilegales y los efectos de esta legislación en los pueblos indígenas en la región de la frontera entre los Estados Unidos y México.

D. Los estudios temáticos

61. Durante los tres primeros años de su mandato, el Relator Especial se esforzó por encontrar las cuestiones comunes o las preocupaciones de los pueblos indígenas de todo el mundo y por abordar estas cuestiones mediante un análisis informado y recomendaciones. Sus análisis de las cuestiones temáticas se han basado en el examen de las situaciones y los casos de los distintos países, y se han nutrido también de sus experiencias en la promoción de las buenas prácticas. En todos sus informes anuales al Consejo de Derechos Humanos, el Relator Especial ha examinado cuestiones fundamentales, entre ellas la importancia de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas; el deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas y obtener el consentimiento de estos antes de adoptar medidas que les afecten; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos de los pueblos indígenas; y recientemente y sobre la base de los temas mencionados, cuestiones relativas a las industrias extractivas que funcionan dentro o cerca de territorios indígenas tradicionales.

IV. Examen de las principales cuestiones temáticas examinadas

A. Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas¹

1. Sinopsis

62. Durante los tres últimos decenios, las reivindicaciones de reconocimiento de los pueblos indígenas en todo el mundo han llevado al surgimiento gradual de una doctrina común sobre los derechos de esos pueblos basada en principios arraigados de políticas y normas internacionales de derechos humanos. El surgimiento de ese entendimiento común se ha ido reflejando cada vez más en las reformas constitucionales, legislativas e institucionales nacionales y se ha visto respaldado

¹ En la presente sección se resume el examen por el Relator Especial de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas contenido en el documento A/HRC/9/9 (párrs. 18 a 43).

por ellas a nivel nacional. La Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas aprobada por la Asamblea General en 2007 es la manifestación más importante de esta doctrina común, al condensar un entendimiento ampliamente compartido de los derechos de los pueblos indígenas que ha ido acumulándose a lo largo de decenios sobre la base de fuentes existentes de normas internacionales de derechos humanos.

63. El preámbulo de la Declaración pone de relieve el propósito fundamentalmente reparador del instrumento. Lejos de afirmar derechos especiales, la Declaración trata de reparar las consecuencias actuales de la denegación histórica del derecho a la libre determinación y de otros derechos humanos fundamentales recogidos en instrumentos internacionales de aplicación general. A este respecto, la Declaración no afirma ni crea derechos especiales distintos de los derechos humanos fundamentales que se consideran de aplicación universal, sino que más bien profundiza en esos derechos fundamentales desde las circunstancias culturales, históricas, sociales y económicas específicas de los pueblos indígenas.

64. La Declaración establece en su artículo 3 el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación, en términos que se consideran compatibles con el principio de la integridad territorial y la unidad política de los Estados. Sobre esta base, la Declaración presenta una detallada lista de los derechos que constituyen “las normas mínimas para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas del mundo” (art. 43). La Declaración reafirma los derechos individuales fundamentales a la igualdad y la no discriminación, a la vida y la integridad personal, a la libertad, a la nacionalidad y al acceso a la justicia, y exhorta a que se preste particular atención a los derechos y necesidades especiales de los ancianos, las mujeres, los jóvenes, los niños y las personas con discapacidad indígenas.

65. Al mismo tiempo, la Declaración afirma los derechos de carácter colectivo en relación con el autogobierno y las instituciones políticas, jurídicas, sociales y culturales autónomas; la integridad cultural, incluidos los objetos culturales y espirituales, los idiomas y otras expresiones culturales; las tierras, los territorios y recursos naturales; los servicios sociales y el desarrollo; los tratados, acuerdos y otros arreglos constructivos; y la cooperación transfronteriza. La Declaración también refleja el entendimiento común de que la libre determinación de los pueblos indígenas entraña también una participación y una interacción con las estructuras sociales más amplias en los países en que viven. Así pues, la Declaración reconoce el derecho de los pueblos indígenas a participar plenamente en la vida política, económica, social y cultural del Estado y a ser consultados en relación con las decisiones que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.

2. Importancia normativa y jurídica

66. En muchas ocasiones en el transcurso de su labor, el Relator Especial ha tropezado con los esfuerzos de los Estados y otros agentes por menoscabar la importancia normativa de la Declaración describiéndola como un instrumento que no es jurídicamente vinculante. Aunque esto podría admitirse, una comprensión clara de la importancia normativa y las obligaciones jurídicas relativas a la Declaración no termina allí.

67. Independientemente de su importancia jurídica precisa, la Declaración tiene un peso normativo considerable dimanado de su elevado grado de legitimidad. Esta legitimidad es una función no solo del hecho de que ha sido aprobada por una abrumadora mayoría de Estados Miembros (incluidos los cuatro Estados que inicialmente habían votado en contra de la aprobación de la Declaración, como se señala en el párrafo 35 *supra*) sino también de que es el producto de muchos años de promoción y lucha de los propios pueblos indígenas. La Declaración es el resultado de un diálogo intercultural que se ha mantenido a lo largo de varios decenios y en que los pueblos indígenas han desempeñado un papel de liderazgo. Las normas de la Declaración reflejan en gran medida las propias aspiraciones de los pueblos indígenas, que tras varios años de deliberaciones ahora han sido aceptadas por la comunidad internacional. La redacción de la Declaración, que ha sido aprobada por los Estados Miembros, manifiesta explícitamente un compromiso con los derechos y principios consagrados en la Declaración. Los Estados deben actuar de buena fe y adherirse a esa expresión de compromiso con las normas que los propios pueblos indígenas han propuesto.

68. Por otra parte, aunque la Declaración propiamente dicha no es jurídicamente vinculante de la misma forma en que lo es un tratado, refleja obligaciones jurídicas que guardan relación con las disposiciones de derechos humanos contenidas en la Carta de las Naciones Unidas, distintos tratados multilaterales de derechos humanos y el derecho internacional consuetudinario. La Declaración se basa en las obligaciones generales de derechos humanos de los Estados y en los principios de los derechos humanos fundamentales como la no discriminación, la libre determinación y la integridad cultural, que forman parte de los tratados de derechos humanos ampliamente ratificados, como lo demuestra la labor de los órganos de las Naciones Unidas creados en virtud de tratados. Además, en la medida en que tienen conexión con una pauta de práctica internacional y estatal continuada, puede considerarse que los principios básicos de la Declaración reflejan las normas del derecho internacional consuetudinario.

69. Por otra parte, la Declaración es un reflejo del consenso internacional que existe respecto de los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas en un modo que es congruente con las disposiciones del Convenio núm. 169 sobre pueblos indígenas y tribales de la Organización Internacional del Trabajo y que las enriquece, así como con las interpretaciones de otros instrumentos de derechos humanos hechas por organismos y mecanismos internacionales. Como la expresión más autorizada de ese consenso, la Declaración establece un marco de actuación para la protección y aplicación plenas de esos derechos.

70. Así pues, no debe menoscabarse la importancia de la Declaración mediante afirmaciones en el sentido de que por su condición técnica de resolución no reviste carácter jurídicamente vinculante. A juicio del Relator Especial, la aplicación de la Declaración debe considerarse un imperativo político, moral e indudablemente, jurídico.

3. Medidas necesarias para aplicar la Declaración

71. En distintas oportunidades el Relator Especial ha formulado observaciones sobre las medidas mínimas que, según su parecer, deben adoptarse para avanzar hacia la aplicación de la Declaración, más allá de su aprobación oficial por los Estados.

72. Los funcionarios públicos, así como los dirigentes indígenas, deberían recibir formación sobre la Declaración y los instrumentos internacionales conexos, y sobre las medidas prácticas para aplicar la Declaración. Además, deberían organizarse seminarios y conferencias a nivel nacional y local para que los funcionarios públicos y los dirigentes indígenas elaboraran estrategias e iniciativas para la aplicación, incluidas medidas para abordar reivindicaciones históricas, en el espíritu de cooperación y reconciliación que la Declaración representa.

73. Los Estados deberían llevar a cabo exámenes amplios de su legislación y de los programas administrativos en vigor para determinar en qué medida podrían ser incompatibles con la Declaración. Ello incluiría un examen de todas las leyes y programas que guardan relación con los derechos e intereses de los pueblos indígenas, incluidos los de desarrollo de los recursos naturales, tierras, educación y administración de justicia. Sobre la base de ese examen, deberían elaborarse y aplicarse las reformas jurídicas y programáticas necesarias, en consulta con los pueblos indígenas.

74. Los Estados deberían comprometerse a asignar recursos humanos y financieros importantes para adoptar las medidas necesarias a fin de aplicar la Declaración. Dichas medidas incluirán, por ejemplo, la demarcación o restitución de tierras indígenas, la elaboración de programas educacionales culturalmente apropiados, el apoyo a instituciones de autogobierno indígena y muchas otras medidas previstas en la Declaración.

75. El sistema de las Naciones Unidas y la comunidad internacional deberían dar la mayor prioridad a la elaboración de programas que prestaran asistencia técnica y financiera a los Estados y pueblos indígenas para impulsar estas medidas y otras medidas conexas encaminadas a aplicar la Declaración. En algunos casos también podrían tener que reformarse programas de cooperación internacional o de las Naciones Unidas para que se ajustaran a las metas y los objetivos de la Declaración.

76. Algunos Estados ya están adoptando en cierto grado estas medidas mínimas para aplicar la Declaración, en algunos casos con el respaldo de los organismos de las Naciones Unidas o de programas de cooperación internacionales. El objetivo es que estas iniciativas se arraiguen mucho más ampliamente de lo que ha sucedido hasta la fecha y que todos los interesados pertinentes compartan experiencias a fin de fortalecerlas.

B. El deber de celebrar consultas²

1. Fundamentos normativos y características generales

77. El deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas sobre decisiones que los afecten se expresa de manera destacada en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y está firmemente arraigado en las normas internacionales de derechos humanos. Ese deber se menciona a lo largo de la Declaración con respecto a preocupaciones específicas y se afirma como principio general en el artículo 19, en el que se dispone que: “Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas

² En esta sección se resume el examen del Relator Especial del deber de celebrar consultas contenido en el documento A/HRC/12/34 (párrs. 36 a 57 y 61 a 74).

interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas y administrativas que los afecten, para obtener su consentimiento libre, previo e informado”.

78. Al igual que la Declaración, el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales exige a los Estados celebrar consultas de buena fe con los pueblos indígenas con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de los aspectos de los planes o proyectos de gestión que los afecten, e insta a los Estados a que celebren consultas con las comunidades indígenas en relación con contextos diversos. El deber de los Estados de celebrar consultas efectivas con los pueblos indígenas se basa igualmente en los tratados fundamentales de derechos humanos de las Naciones Unidas, en particular la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. A nivel regional, el deber de celebrar consultas dimana de las obligaciones contraídas por los Estados en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, según afirmó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en relación con una serie de casos.

79. De manera más fundamental, el deber de celebrar consultas se deriva del derecho primordial de los pueblos indígenas a la libre determinación y de los principios conexos de democracia y soberanía popular. Responde a las aspiraciones de los pueblos indígenas de todo el mundo de determinar su propio destino en condiciones de igualdad y de participar efectivamente en los procesos de adopción de decisiones que los afecten. En consonancia con esos principios, el deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas en relación con las decisiones que los afecten tiene por objeto poner fin al modelo histórico de exclusión de estos de los procesos de adopción de decisiones con el objeto de que las decisiones importantes no se impongan a los pueblos indígenas en el futuro y de que estos puedan prosperar como comunidades específicas en las tierras en que, por su cultura, están arraigados.

80. En general las decisiones del Estado deberían adoptarse mediante un proceso democrático en que los intereses del público estuvieran debidamente representados. No obstante, los procesos democráticos y representativos corrientes no suelen bastar para atender a las preocupaciones particulares de los pueblos indígenas, que por lo general quedan excluidos de la esfera política. El deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas, así como los diversos componentes normativos de dicho deber, se basan en el reconocimiento generalizado, como se manifiesta en la Declaración, de las características distintivas y los derechos específicos de los pueblos indígenas y de la necesidad de medidas especiales que permitan corregir sus condiciones desfavorecidas.

2. El deber de celebrar consultas y el objetivo de obtener el consentimiento

81. El deber de celebrar consultas es una obligación de procedimiento que se plantea toda vez que los derechos sustantivos de los pueblos pueden verse afectados por una acción determinada. Cabe señalar que el deber de celebrar consultas no está limitado a las circunstancias en que una medida propuesta pueda afectar o afecte en el futuro un derecho ya reconocido o derivado de un contrato a nivel nacional, por ejemplo, los derechos a las tierras y los territorios tradicionales.

82. Las características específicas del proceso de consultas requerido por el deber de celebrar consultas variará necesariamente en función de la naturaleza de la medida propuesta y del alcance de su impacto sobre los pueblos indígenas. Así pues, las medidas de reforma constitucional o legislativa que interesan o afectan a todos los pueblos indígenas de un país requerirán mecanismos consultivos y representativos apropiados que estén de alguna manera abiertos a todos los pueblos indígenas y al alcance de estos. En cambio, las medidas que afecten a pueblos o comunidades indígenas particulares, como las iniciativas de extracción de recursos naturales en sus territorios, requerirán procesos de consulta que garanticen la participación activa de los grupos afectados y presten atención a sus intereses.

83. El carácter del procedimiento de consultas y su objeto también están determinados por la naturaleza del derecho o el interés que esté en juego para los pueblos indígenas de que se trate y por el efecto previsto de la medida propuesta. Necesariamente, la solidez de la finalidad de lograr el consentimiento varía según las circunstancias, los derechos y los intereses de los pueblos indígenas que estén en juego. Un efecto directo y considerable en la vida o los territorios de los pueblos indígenas establece una presunción sólida de que la medida propuesta no deberá adoptarse sin el consentimiento de los pueblos indígenas. En determinados contextos, la presunción puede convertirse en una prohibición de la medida o el proyecto si no existe el consentimiento de los indígenas.

84. La Declaración reconoce dos situaciones en que el Estado tiene la obligación de obtener el consentimiento de los pueblos indígenas interesados antes de seguir adelante con la iniciativa propuesta, a saber: situaciones en que el proyecto dé lugar al desplazamiento por la fuerza de un grupo indígena de sus tierras o territorios (art. 10) y los casos relacionados con el almacenamiento o eliminación de materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas (art. 29). A estas situaciones el Relator Especial agregaría las relativas al establecimiento de proyectos de extracción de recursos naturales en tierras de pueblos indígenas y otras situaciones en que los proyectos podrían tener una repercusión social o cultural importante en las vidas de los pueblos indígenas de que se trata.

85. Sin embargo, en todos los casos en que una medida propuesta afecte los intereses particulares de los pueblos indígenas, la obtención de su consentimiento deberá ser, en cierta medida, una finalidad de las consultas. Los principios de buena fe han sido concebidos para crear un diálogo en que los Estados y los pueblos indígenas puedan trabajar con miras al logro del consenso y procuren seriamente llegar a un acuerdo mutuamente satisfactorio. Todas las partes deberían estar dispuestas a escuchar y a alcanzar una avenencia sobre sus posiciones, así como a defender sus legítimos intereses y celebrar acuerdos de carácter vinculante para todos.

86. Sin embargo, los pueblos indígenas afectados podrían estar justificados en abstenerse de dar su consentimiento en relación con una iniciativa propuesta, y dicha iniciativa no debería ponerse en práctica sin el consentimiento de estos, si el Estado no ha demostrado que los derechos de los pueblos indígenas afectados estarán debidamente protegidos en virtud del proyecto propuesto, o si el Estado no ha adoptado las medidas adecuadas para mitigar los efectos adversos del proyecto propuesto.

3. Elementos de fomento de la confianza que dan lugar al consenso

87. Un esfuerzo de buena fe en pro de la adopción de decisiones por consenso implica para los Estados la necesidad de crear un clima de confianza con los pueblos indígenas que propicie un diálogo productivo. Esto es particularmente importante en relación con los pueblos indígenas debido a su marginación histórica de los procesos de adopción de decisiones y la consiguiente desconfianza hacia las instituciones del Estado. Además, por lo general los pueblos indígenas se encuentran en desventaja en cuanto a influencia política, recursos financieros, acceso a la información y educación pertinente con respecto a las instituciones estatales o las partes del sector privado, como las empresas, que son sus contrapartes en las consultas.

88. Para lograr un clima de confianza y respeto mutuo en las consultas, el procedimiento consultivo en sí debe ser resultado del consenso. El Relator Especial ha observado que, en muchos casos, los procedimientos de consulta no son efectivos ni gozan de la confianza de los pueblos indígenas porque estos no son incluidos debidamente en las deliberaciones que dan lugar a la definición y aplicación de los procedimientos de consulta. Estas deliberaciones deberían iniciarse en las primeras etapas de la concepción de la iniciativa propuesta e indudablemente en el caso de proyectos de extracción de recursos naturales, antes de que el Estado haya celebrado acuerdos con terceras partes, como instituciones o empresas de financiación, en relación con el proyecto propuesto. Además, los Estados deben tratar debidamente de superar el desequilibrio de poder, garantizando a los pueblos indígenas la asistencia financiera, técnica y de otro tipo que necesiten y sin utilizar dicha asistencia para ejercer presión o influir en las posiciones de los indígenas en las consultas.

89. El fomento de la confianza y la posibilidad de alcanzar un auténtico consenso también dependen de que en el proceso de consultas se respeten plenamente las propias instituciones representativas y de adopción de decisiones de los pueblos indígenas. Tal vez los pueblos indígenas también necesiten mejorar o revisar sus propias instituciones, mediante sus propios procedimientos de adopción de decisiones, con el fin de establecer estructuras representativas que faciliten el proceso de consulta. El Relator Especial ha observado que cuando los grupos indígenas no aclaran sus estructuras organizativas de representación pueden enredar y retrasar el proceso de consultas.

90. En los casos relativos a explotación de recursos naturales o proyectos de desarrollo que afecten a tierras indígenas, para que los pueblos indígenas interesados puedan adoptar decisiones libres e informadas sobre el proyecto de que se trata es necesario que reciban información objetiva y completa sobre todos los aspectos del proyecto que los afectará, incluidas las repercusiones del proyecto sobre su vida y su entorno. A este respecto, es esencial que el Estado lleve a cabo, con la participación de los grupos indígenas interesados, estudios sobre el impacto ambiental y social a fin de que se puedan conocer todas las consecuencias del proyecto que cabe prever.

91. Además, un proceso de consultas basado en el consenso en contextos de esa naturaleza no debe solamente tratar las medidas para mitigar o compensar los efectos perjudiciales del proyecto sino también explorar y encontrar medios de participación equitativa en los beneficios, en un espíritu de verdadera colaboración.

C. La responsabilidad de las empresas en relación con los derechos humanos de los pueblos indígenas³

92. Se ha alcanzado al menos cierto grado de consenso en torno a la responsabilidad de las empresas en relación con los derechos humanos. Expresión de este consenso son los numerosos marcos regulatorios y autorregulatorios existentes relativos a la responsabilidad de las empresas, tanto en el ámbito internacional como nacional, que han aparecido en las últimas décadas. En el 17º período de sesiones del Consejo de Derechos Humanos (resolución 17/4 del Consejo) se aprobaron los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos del Representante Especial del Secretario General (A/HRC/17/31). Independientemente del estatuto jurídico de los distintos instrumentos y mecanismos existentes de la responsabilidad de las empresas, lo cierto es que son un claro reflejo de la existencia de expectativas sociales en torno a la responsabilidad que corresponde a las empresas, y que debe exigírseles, en relación con los derechos humanos.

93. Un pilar central de este marco normativo es que las empresas tienen la obligación general de respetar las normas internacionales de derechos humanos en el contexto de la diligencia debida que debe regir sus actividades. La diligencia debida 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. La diligencia debida prescribe también que las empresas no deben contribuir a la omisión de cumplimiento por parte de los Estados de sus obligaciones internacionales en relación con estos derechos, ni deben aspirar a sustituirlos en el cumplimiento de dichas obligaciones. El Relator Especial estima que la diligencia debida de las empresas cuyas actividades afectan a los pueblos indígenas debe incluir los elementos que figuran a continuación.

1. El reconocimiento de los pueblos indígenas

94. Una de las dificultades básicas con las que se encuentran las empresas en relación con sus operaciones en territorios indígenas o que afectan a dichos territorios es la ausencia de un reconocimiento oficial de dichos pueblos, o de un reconocimiento limitado únicamente a algunos grupos, por parte de los Estados en los que viven. Sin embargo, según un principio generalmente aceptado de las normas internacionales de derechos humanos, la existencia de grupos diferenciados por razones étnicas, lingüísticas o religiosas, incluidos los pueblos indígenas, responde a criterios objetivos y no puede depender de la decisión unilateral de los Estados.

95. La falta de un reconocimiento explícito, o un reconocimiento limitado, de los pueblos indígenas en aquellos países en los que operan no puede ser una excusa para que las empresas apliquen los estándares internacionales mínimos en relación con los derechos de estos pueblos, incluso en situaciones en los que los Estados se oponen a la aplicación de dichos estándares. Por lo tanto, dentro de un marco de diligencia debida, corresponde a las empresas la responsabilidad de identificar de antemano la existencia de pueblos indígenas potencialmente afectados por sus

³ En esta sección se resume el examen del Relator Especial de la responsabilidad de las empresas contenido en el documento A/HRC/15/37 (párrs. 26 a 91).

futuras actividades y establecer en qué medida podrían verse afectados por dichas actividades .

2. Los derechos sobre tierras, territorios y recursos naturales

96. Un segundo elemento que forma parte de la diligencia debida que compete a una empresa cuyas actividades tengan un impacto potencial sobre los pueblos indígenas concierne a la identificación de las formas indígenas de tenencia y uso de sus tierras, territorios y recursos naturales, una cuestión de importancia fundamental para el goce efectivo de los derechos humanos por parte de estos pueblos. La ausencia del reconocimiento oficial por el Estado de los derechos a la tierra o los recursos indígenas no puede considerarse una premisa por parte de las empresas para no respetar los derechos de los pueblos indígenas a la tierra, de conformidad con las normas internacionales. Por lo tanto, la diligencia debida de las empresas incluye la responsabilidad de realizar una evaluación independiente de los derechos que puedan corresponder a estos pueblos siguiendo los criterios establecidos en las normas internacionales.

97. La comprensión intercultural de las empresas debe ir más allá de consideraciones meramente jurídicas. Las normas internacionales han destacado la especial importancia que reviste para los pueblos indígenas su relación con sus territorios tradicionales, que es la base de sus identidades y culturas específicas. Las empresas deben comprender que, independientemente de cuáles sean los derechos que puedan corresponder a las comunidades indígenas sobre sus tierras o recursos conforme a las normas nacionales, estos pueblos han mantenido, y siguen manteniendo, su conexión con sus territorios tradicionales. Además, esta conexión es de carácter colectivo, y va más allá, por tanto, de los derechos individuales de los miembros de estos grupos.

98. Las empresas también deberían establecer garantías especiales de compensación como consecuencia del traslado de pueblos y comunidades indígenas de sus tierras, incluidos los proyectos que conlleven la adquisición de tierras indígenas tituladas a favor de particulares. En esos casos, las normas internacionales prescriben la búsqueda de alternativas que eviten o limiten dichos traslados, y la compensación prioritaria mediante otras tierras.

3. El deber del Estado de celebrar consultas y las responsabilidades empresariales conexas

99. El principio de diligencia debida exige también que las empresas reconozcan el deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas (y, en algunos casos, de obtener su consentimiento), antes de la adopción de medidas que puedan afectarles directamente, y en particular en relación con los proyectos que afecten a sus territorios tradicionales. Las empresas no deberían aspirar a reemplazar a los gobiernos en aquellas situaciones en las que las normas internacionales exijan su responsabilidad directa a la hora de realizar dichas consultas y, por el contrario, deberían promover la plena asunción por parte de los gobiernos de dicha responsabilidad. Por otra parte, las empresas no estarían ejerciendo la diligencia debida en relación con los derechos humanos si convinieran en seguir adelante con proyectos específicos respecto de los cuales el Estado no ha celebrado las consultas pertinentes con los pueblos indígenas.

100. Sin perjuicio de que la consulta corresponde principalmente a los Estados, las empresas deben respetar el derecho de los pueblos indígenas a participar en la toma de decisiones que les afecten por medio de mecanismos adecuados de consulta y diálogo con estos pueblos. Las consultas a los pueblos indígenas en este contexto deben tener como objeto la búsqueda de consenso en aspectos claves como la identificación de posibles impactos adversos de los proyectos, las medidas de mitigación y compensación de estos impactos, y los mecanismos de participación en los beneficios derivados de los proyectos.

4. Estudios de impacto y medidas de compensación

101. Necesariamente los estudios de impacto y la definición de las medidas adecuadas para contrarrestar los efectos negativos detectados guardan relación con el proceso de consulta. En reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a la conservación y protección de su tierra y medio ambiente, las normas y la práctica internacionales ahora exigen la realización de estudios de impacto social y ambiental como una de las garantías específicas para la protección de los derechos indígenas, en particular respecto de los proyectos de inversión, desarrollo, exploración o extracción de los recursos naturales susceptibles de afectar esos derechos.

5. Participación en los beneficios

102. Además de la compensación por daños o de las medidas de mitigación por las consecuencias negativas en sus territorios, los pueblos indígenas tienen derecho a participar en los beneficios derivados de los proyectos que tienen lugar en sus territorios tradicionales, especialmente en relación con la explotación de los recursos naturales. Las empresas tienen la obligación de respetar los derechos de los indígenas a establecer mecanismos que garanticen la participación de estos en los beneficios generados por las actividades de que se trata. La participación en los beneficios debe considerarse una forma de respetar un derecho, y no una concesión graciable o caritativa con miras a obtener el apoyo social del proyecto o minimizar posibles conflictos. Se debería examinar la posibilidad de elaborar mecanismos para que la participación en los beneficios realmente fortaleciera la capacidad de los pueblos indígenas para establecer y seguir sus propias prioridades de desarrollo, y contribuyera a hacer más efectivos los mecanismos de adopción de decisiones y las instituciones de estos pueblos.

D. Las industrias extractivas que funcionan dentro o cerca de territorios indígenas⁴

103. El impacto de las industrias extractivas en los pueblos indígenas es un motivo de preocupación particular para el Relator Especial. En distintos informes de países y en informes especiales, así como en su examen de casos particulares, el Relator Especial ha examinado diversas situaciones en que las actividades de las industrias extractivas generan consecuencias que menoscaban los derechos de los pueblos indígenas. Por consiguiente, el Relator Especial se propone contribuir a las iniciativas tendientes a aclarar y resolver los problemas dimanados de las industrias

⁴ En esta sección se resume el informe del examen del Relator Especial sobre las industrias extractivas contenido en el documento A/HRC/18/35.

extractivas en relación con los pueblos indígenas. En 2011 el Relator Especial distribuyó un cuestionario sobre proyectos de desarrollo y extracción de recursos naturales dentro o cerca de territorios indígenas con el objeto de reunir y comprender las opiniones, preocupaciones y recomendaciones sobre la cuestión.

1. Evaluación preliminar de las respuestas al cuestionario

104. Las opiniones comunicadas por los pueblos indígenas, los gobiernos, las empresas y otros interesados pertinentes en relación con el desarrollo de proyectos de extracción de recursos naturales y los proyectos relacionados con la energía en territorios indígenas revelan que, pese a la conciencia cada vez mayor de la necesidad de respetar los derechos de los pueblos indígenas, aún persisten muchos problemas. Las respuestas de las organizaciones y los representantes de los pueblos indígenas, los gobiernos y las empresas reflejan una comprensión clara de los efectos negativos e incluso catastróficos, en los derechos económicos, sociales y culturales de los pueblos indígenas, de proyectos irresponsables o negligentes que se han ejecutado o se están ejecutando en territorios indígenas sin las garantías adecuadas ni la participación de los pueblos afectados.

105. Además, aunque muchos gobiernos han demostrado su compromiso y sensibilidad acerca de la necesidad de proteger los derechos de los pueblos indígenas, las respuestas de los Estados al cuestionario recibidas por el Relator Especial, sumadas a las de otras fuentes, también reflejan una falta de consenso respecto del alcance de las obligaciones de los Estados en materia de proyectos de desarrollo y extracción de recursos naturales, y los medios de garantizar dicha protección. En varias respuestas, en particular las recibidas de empresas, se señaló que los gobiernos suelen tomar distancia de la aplicación de los resultados de los procedimientos de consulta y otras medidas destinadas a proteger los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de las operaciones extractivas y actuar como simples entidades reguladores. La tendencia de los Estados a delegar su función de protección en las empresas comerciales se señaló reiteradamente como un motivo de preocupación, en particular en los casos en que los marcos reglamentarios del Estado respecto de los derechos de los indígenas, entre otras cosas en relación con la protección de las tierras y los recursos, las consultas y la participación en los beneficios, son insuficientes o inexistentes.

106. Otro ámbito importante que suscitó respuestas divergentes fue el relativo al equilibrio entre los costos y los beneficios de los proyectos de desarrollo de las industrias extractivas. Aunque los encuestados tenían conciencia del impacto negativo que las actividades extractivas habían tenido en las vidas de los pueblos indígenas en el pasado, expresaron perspectivas muy divergentes sobre la incidencia y el valor de los beneficios reales o posibles de las industrias extractivas, especialmente con vistas al futuro. En sus respuestas al cuestionario del Relator Especial, muchos gobiernos destacaron la importancia fundamental de esas actividades para sus economías. Muchas empresas compartían la opinión de que los pueblos indígenas podrían beneficiarse de las actividades de las industrias extractivas.

107. Por su parte, los pueblos indígenas expresaron un escepticismo considerable y, en muchos casos, un rechazo directo ante la posibilidad de beneficiarse de proyectos de desarrollo o extracción de recursos naturales en sus territorios tradicionales. La gran mayoría de pueblos indígenas, muchos de los cuales tenían experiencia directa

en relación con proyectos concretos que afectaban a sus territorios y comunidades, destacaron en sus respuestas un sentido de marginación, la impresión de que los Estados y las empresas ignoraban los derechos y las preocupaciones de los pueblos indígenas, y una permanente inseguridad en cuanto a sus medios de subsistencia ante el avance de las actividades de extracción. Estas percepciones han llevado a los pueblos indígenas a creer que estas operaciones no entrañan ningún efecto positivo y a considerarlas, en cambio, decisiones impuestas desde arriba, fruto de la connivencia entre el Estado y las empresas en aras de sus propios intereses, y no el resultado de decisiones negociadas con sus comunidades.

2. Plan de trabajo futuro propuesto del Relator Especial

108. A juicio del Relator Especial, la falta de comprensión acerca de cuestiones fundamentales entre todas las partes interesadas es un obstáculo grave para la protección efectiva y la realización de los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de proyectos de desarrollo basados en la extracción de recursos naturales. Ello, sumado a la existencia de numerosas zonas grises conceptuales y jurídicas, se ha traducido invariablemente en una fuente de conflicto social. Las experiencias comparativas brindan numerosos ejemplos del estallido y el aumento de este tipo de conflictos y la consiguiente radicalización de las posiciones. Cuando estallan conflictos sociales en relación con planes de desarrollo o de extracción de recursos naturales en territorios indígenas, todos se perjudican.

109. Las respuestas al cuestionario del Relator Especial demuestran la necesidad de modificar la situación actual si es que las normas de los derechos de los pueblos indígenas han de tener un efecto significativo en las políticas y las actividades públicas y empresariales, y su relación con los pueblos indígenas. Una medida inicial en favor de dicho cambio sería el establecimiento de un entendimiento común entre los pueblos indígenas, los agentes gubernamentales, las empresas comerciales y otros. El Relator Especial está consciente de las complejidades inherentes a todo esfuerzo por armonizar los diversos intereses en juego, así como de las dificultades de armonizar las perspectivas divergentes que existen actualmente.

110. No obstante, el Relator Especial está convencido de la necesidad de alcanzar un entendimiento común sobre el contenido y el alcance de los derechos de los pueblos indígenas y de las consecuencias de esos derechos para la conveniencia o viabilidad futuras de las actividades de las industrias extractivas dentro o cerca de territorios indígenas, la naturaleza de la responsabilidad de los Estados de proteger los derechos de los pueblos indígenas en este contexto, las repercusiones reales o posibles de las industrias extractivas (tanto positivas como negativas) y otras cuestiones conexas. A menos que esto se comprenda, seguirá cuestionándose la aplicación de las normas relativas a los derechos indígenas, los pueblos indígenas seguirán siendo vulnerables a serios abusos de sus derechos humanos individuales y colectivos, y las actividades de extracción de los recursos naturales que afectan a los pueblos indígenas seguirán afrontando serios problemas sociales y económicos.

111. El Relator Especial se ha comprometido a trabajar, durante el segundo período de su mandato, en coordinación con otros mecanismos, en particular el Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas del Consejo de Derechos Humanos, para formular recomendaciones concretas y prácticas, analizando las consecuencias de las normas de derechos humanos vigentes, para ayudar a los

Estados, las empresas y los pueblos indígenas a superar las difíciles cuestiones que se plantean cuando funcionan industrias extractivas dentro o cerca de territorios indígenas.

V. Conclusión

112. El Relator Especial reafirma su compromiso firme con el mandato que ejerce, reconoce con humildad la responsabilidad que entraña y agradece a todos aquellos que le han prestado apoyo y continúan prestándole apoyo en el desempeño de sus funciones. En particular, reconoce con gratitud la confianza depositada en él por el Consejo de Derechos Humanos y agradece al ACNUDH y a su personal su decidida ayuda. El Relator Especial también expresa su agradecimiento al personal y los investigadores vinculados con el Proyecto de apoyo al Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, que forma parte del Programa de legislación y política sobre pueblos indígenas de la Universidad de Arizona (Estados Unidos). Por último, da las gracias a los numerosos pueblos indígenas, gobiernos, órganos y organismos de las Naciones Unidas, organizaciones no gubernamentales, y otros que han cooperado con él durante los últimos tres años para facilitar el desempeño de su mandato.

113. El Relator Especial se complace en presentar este informe a la Asamblea General y espera con interés entablar un diálogo con los Estados acerca de su labor. Aunque le alientan los acontecimientos positivos que se han producido en muchas partes, sigue preocupado por las permanentes luchas y violaciones de los derechos de los pueblos indígenas en todo el mundo. Durante el segundo período de su mandato, el Relator dará la mayor prioridad a la elaboración de medidas concretas para afrontar estos problemas apremiantes estableciendo buenas prácticas y modelos viables, y consolidando los progresos ya alcanzados. Por medio de este trabajo, el Relator Especial espera contribuir a las iniciativas multifacéticas que ya se están llevando a cabo para convertir en realidad el futuro previsto en 2007 por la Asamblea General al aprobar la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, un futuro en el que las identidades y culturas específicas de los pueblos indígenas se valoren plenamente y en el que estos tengan la oportunidad de ser dueños de sus propios destinos en condiciones de igualdad, dentro de la sociedad en general.