



Asamblea General

Distr. general
6 de julio de 2012
Español
Original: inglés

Consejo de Derechos Humanos

21º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo

Informe del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya

Resumen

El presente informe es presentado al Consejo de Derechos Humanos por el Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas de conformidad con el mandato que le ha conferido el Consejo en su resolución 15/14. En el informe, el Relator Especial presenta un resumen de sus actividades desde su anterior informe al Consejo (A/HRC/18/35), entre ellas un examen de la cuestión temática de la violencia contra las mujeres indígenas. Seguidamente, informa sobre los avances en la continuación de su estudio sobre las cuestiones relacionadas con las industrias extractivas que realizan operaciones en territorios indígenas o en sus inmediaciones.

El Relator Especial trata algunas cuestiones que surgieron durante las consultas que celebró el último año con pueblos indígenas, empresas comerciales, Estados y organizaciones no gubernamentales (ONG). En particular, señala que centrar la atención en los derechos afectados en el contexto de un proyecto concreto de extracción o explotación de recursos es un punto de partida imprescindible para los debates relativos a las industrias extractivas que realizan operaciones en tierras indígenas o en sus inmediaciones. En este sentido, la mejor forma de concebir las normas relativas a la consulta y el consentimiento libre, previo e informado es como salvaguardias contra medidas que puedan afectar los derechos de los pueblos indígenas. El Relator Especial también sugiere que el marco para "proteger, respetar y remediar", incorporado en los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos, se aplique para promover los derechos específicos de los pueblos indígenas de la misma manera que se aplica para promover los derechos humanos en términos más generales.

Por último, el Relator Especial observa que el modelo actual de extracción de recursos naturales tiene un problema fundamental ya que los planes se elaboran con poca o ninguna participación de las comunidades o pueblos indígenas interesados, y las empresas son a la vez las que tienen el control de la operación extractiva y las principales beneficiarias. El Relator considera que se necesita un nuevo modelo que fomente más la libre determinación de los pueblos indígenas, modelo que examinará con más detalle en un próximo informe.

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. Introducción.....	1–2	3
II. Resumen de las actividades.....	3–20	3
A. Coordinación con los mecanismos y órganos internacionales.....	3–6	3
B. Esferas de trabajo	7–20	4
III. La violencia contra las mujeres y niñas indígenas	21–33	7
A. Normas internacionales pertinentes para la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas	23–25	8
B. Enfoque integral de la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas.....	26–28	8
C. Elemento esencial del enfoque integral: promover la libre determinación de los pueblos indígenas	29–33	9
IV. Informe sobre los avances logrados en el estudio sobre los derechos de los pueblos indígenas en relación con las industrias extractivas.....	34–76	10
A. Actividades relacionadas con el estudio	35–41	11
B. Cooperación con el Mecanismo de expertos	42–44	12
C. Observaciones pertinentes a la contribución a un entendimiento común acerca de las normas internacionales pertinentes y su aplicación.....	45–76	13
V. Conclusiones.....	77–87	21
A. Actividades en el marco del mandato.....	77	21
B. La violencia contra las mujeres y las niñas indígenas	78	21
C. Las industrias extractivas.....	79–87	21

I. Introducción

1. El presente informe es presentado al Consejo de Derechos Humanos por el Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas de conformidad con el mandato que le ha conferido el Consejo en su resolución 15/14. En el informe, el Relator Especial presenta un resumen de sus actividades desde su anterior informe al Consejo (A/HRC/18/35), entre ellas un examen de la cuestión temática de la violencia contra las mujeres y niñas indígenas. Seguidamente, informa sobre los avances en la continuación de su estudio sobre las cuestiones relacionadas con las industrias extractivas que realizan operaciones en territorios indígenas o en sus inmediaciones.

2. El Relator Especial agradece la asistencia proporcionada por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos y el Programa de Apoyo al Relator Especial de la Facultad de Derecho de la Universidad de Arizona. Dicha asistencia fue indispensable para la elaboración del informe y sus adiciones y para llevar a cabo su labor. Asimismo, desea manifestar su reconocimiento a los numerosos pueblos indígenas, Estados, órganos y organismos de las Naciones Unidas y ONG que cooperaron con él durante el pasado año en el cumplimiento de su mandato.

II. Resumen de las actividades

A. Coordinación con los mecanismos y órganos internacionales

3. De conformidad con el mandato que le ha conferido el Consejo de Derechos Humanos de entablar un diálogo de cooperación sistemático con todos los actores que corresponda, el Relator Especial ha seguido trabajando en coordinación con el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas y el Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas, los otros dos órganos de las Naciones Unidas con mandatos específicos centrados en los pueblos indígenas, y con otras instituciones de las Naciones Unidas.

4. Una parte muy importante de la coordinación del Relator Especial con el Foro Permanente y el Mecanismo de expertos es la práctica de celebrar reuniones paralelas con los pueblos y organizaciones indígenas durante los períodos de sesiones ordinarios de esos órganos. En los últimos períodos de sesiones del Foro Permanente y el Mecanismo de expertos, el Relator Especial celebró reuniones individuales con unos 40 grupos indígenas, que presentaron información sobre casos concretos que suscitaban inquietud. Las reuniones presenciales proporcionan una oportunidad para discutir asuntos directamente con los grupos afectados, pero hay que tener en cuenta que los casos que entrañan amenazas a los derechos de los pueblos indígenas de todo el mundo son numerosos y que el tiempo y los recursos de que dispone el Relator Especial para viajar a todos los lugares de interés son limitados.

5. El Relator Especial también sigue participando en los períodos de sesiones anuales del Foro Permanente y el Mecanismo de expertos. Durante el 11º período de sesiones del Foro Permanente, en mayo de 2012, el Relator Especial habló sobre el tema especial del año: "La doctrina del descubrimiento: su repercusión duradera en los pueblos indígenas y el derecho a recibir reparación por conquistas del pasado (artículos 28 y 37 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas)". En su declaración, señaló que estaba claro que la doctrina del descubrimiento propia de la época colonial, cuando se combinó con las doctrinas conexas de la conquista y la superioridad racial europea, fue una fuerza que impulsó la comisión de atrocidades contra los pueblos indígenas a escala mundial, cuyas consecuencias se siguen sintiendo. Afirmó que la comunidad internacional, especialmente a través del sistema de las Naciones Unidas, había expresado su enérgico

rechazo a las doctrinas jurídicas y las actitudes sociales que perpetuaban la discriminación y el desprecio por los pueblos indígenas y sus derechos, y que dicho rechazo se reflejaba en muchos avances de las últimas décadas, especialmente la aprobación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

6. Además de hacer declaraciones en los períodos de sesiones del Foro Permanente y el Mecanismo de expertos, el Relator Especial contribuyó al análisis de las cuestiones temáticas de esos órganos. En enero de 2012 formuló observaciones durante una reunión de un grupo internacional de expertos sobre el tema "Combatir la violencia contra las mujeres y las niñas indígenas", que fue organizada por el Foro Permanente y celebrada en Nueva York. El Relator abrió la reunión de tres días con una exposición en la que destacó la necesidad de dar un enfoque integral a la protección y el respeto de los derechos humanos de las mujeres y niñas indígenas para poder combatir de manera efectiva la violencia de que eran objeto. Las opiniones expresadas en esa declaración se examinan en mayor detalle más adelante, en la parte III. Además, el Relator habló con los miembros del Mecanismo de expertos sobre la labor realizada en torno al tema de las industrias extractivas, cuestión temática a la que dedica su atención y que el Mecanismo de expertos también examinó durante el último año. Más adelante, en la parte IV, pueden encontrarse más detalles al respecto.

B. Esferas de trabajo

7. El Relator Especial desea señalar a la atención del Consejo de Derechos Humanos otras actividades que llevó a cabo durante el último año en cumplimiento de su mandato. Estas actividades se enmarcan en las cuatro esferas de trabajo siguientes: la promoción de las buenas prácticas, los informes sobre países, la respuesta a casos de presuntas violaciones de los derechos humanos, y los estudios temáticos.

1. Promoción de las buenas prácticas

8. El Relator Especial siguió aunando esfuerzos para fortalecer la protección de los derechos de los pueblos indígenas a nivel nacional e internacional. Un aspecto importante de su trabajo temático sobre la cuestión de las industrias extractivas está dirigido a promover las buenas prácticas de los Estados y las empresas comerciales, y en este contexto celebró numerosas reuniones, como se describe más adelante en la parte IV.

9. En enero de 2012 el Relator Especial, junto con los miembros del Mecanismo de expertos y el Foro Permanente, participó en una reunión de dos días de intercambio de ideas sobre la reunión plenaria de alto nivel de la Asamblea General, que recibirá el nombre de Conferencia Mundial sobre los Pueblos Indígenas y se celebrará en 2014. Durante la reunión, que tuvo lugar en Copenhague, se examinaron cuestiones sustantivas y cuestiones relativas a la participación de los pueblos indígenas en la Conferencia Mundial. En su discurso de apertura, el Relator Especial señaló que la Conferencia Mundial brindaba la oportunidad de, en primer lugar, contribuir a la elaboración de medidas para la participación directa de los pueblos indígenas en las reuniones de las Naciones Unidas; en segundo lugar, a impulsar una actividad más amplia y concertada dentro del sistema de las Naciones Unidas para promover los derechos de los pueblos indígenas; en tercer lugar, a promover medidas a nivel nacional y local para garantizar la observancia de los derechos de los pueblos indígenas; y, en cuarto lugar, a rendir un homenaje a los pueblos indígenas y a sus contribuciones en todo el mundo.

10. Además, el Relator Especial visitó el Perú y el Brasil en marzo y abril de 2012, respectivamente. Participó en conversaciones con dirigentes indígenas y funcionarios gubernamentales dirigidas a examinar la elaboración de mecanismos de consulta con los pueblos indígenas y a tratar de aclarar los aspectos prácticos del principio del

consentimiento libre, previo e informado. En el Perú su participación se llevó a cabo en el contexto de conversaciones en torno a un nuevo reglamento para complementar la ley existente sobre consultas con los pueblos indígenas. En el Brasil intervino en una conferencia convocada por el Gobierno para dar inicio a las conversaciones con los líderes indígenas con miras a la elaboración de una nueva ley o reglamento sobre consultas. En sus declaraciones hizo hincapié en que se requerían medidas más amplias para garantizar que los pueblos indígenas pudieran establecer sus propias prioridades para el desarrollo. Se refirió en particular a los procedimientos para consultar a los pueblos indígenas sobre las decisiones legislativas y administrativas que los afectaran, especialmente en relación con las actividades propuestas por las industrias extractivas. Subrayó que dichos procedimientos debían incluir un diálogo auténtico en que se pusieran en el primer plano las propias prioridades de desarrollo de los pueblos indígenas.

11. Por otra parte, en octubre de 2011 el Relator Especial y los miembros del Foro Permanente y del Mecanismo de expertos participaron en una reunión en París, en la sede de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), en la que dicha organización puso en marcha su trabajo para elaborar una política sobre los pueblos indígenas. En una declaración, el Relator Especial destacó que la programación de la UNESCO, al igual que la de otros organismos de las Naciones Unidas que tenían que ver con los intereses de los pueblos indígenas, debía, como mínimo, ser coherente con las normas internacionales que se habían elaborado a ese respecto, así como con las leyes y políticas nacionales pertinentes. Ahora bien, lo ideal sería que la programación de la UNESCO no se limitara a evitar el daño a los pueblos indígenas, sino que apoyara activamente sus derechos, como ya lo había hecho en numerosas ocasiones y a través de numerosos programas. Expresó la convicción de que una política de la UNESCO al respecto podría contribuir mucho a apoyar los derechos de los pueblos indígenas de tres formas principales: en primer lugar, ayudando a la UNESCO a reflexionar acerca de los efectos de su programación actual sobre los pueblos indígenas, como parte de un proceso de evaluación; en segundo lugar, ayudando a la UNESCO en su planificación estratégica en lo relativo a los programas que afectan a los pueblos indígenas, incorporando en la labor programática el objetivo de proteger los derechos de dichos pueblos; y, en tercer lugar, dotando a la UNESCO de una orientación práctica para la celebración de consultas con los pueblos indígenas, en relación con los programas y actividades de la UNESCO.

12. Durante su estancia en París, el Relator Especial también se reunió con representantes de los programas de la UNESCO de interés para los pueblos indígenas, como los representantes del Centro del Patrimonio Mundial y de la Sección del patrimonio inmaterial, Sector de cultura, de la División de las expresiones culturales y del patrimonio. Señaló a la atención de la UNESCO la información que había recibido en relación con los efectos sobre los pueblos indígenas de determinados sitios del Patrimonio Mundial.

13. Desde entonces, el Relator Especial ha seguido examinando la cuestión en el contexto de sus visitas a los países y de su análisis de casos específicos. Por ejemplo, durante su visita a la Argentina, en noviembre y diciembre de 2012, recibió información sobre los problemas asociados con la Quebrada de Humahuaca, que es parte del Patrimonio Mundial de la Humanidad. En la declaración que hizo después de la visita, expresó su preocupación por la información recibida según la cual los pueblos indígenas que vivían en las inmediaciones del lugar no habían intervenido en el proceso para declararlo Patrimonio Mundial de la Humanidad, no participaban en la gestión del lugar y se sentían limitados en su capacidad para mantener sus actividades tradicionales y de subsistencia dentro de él. Vale la pena señalar, sin embargo, que el Relator Especial también ha tenido noticias de ejemplos positivos en este sentido, como la declaración reciente de Patrimonio Mundial de la Humanidad de la zona lapona del norte de Suecia, declaración que el pueblo sami había apoyado activamente. El Relator Especial también señala como buena práctica que se haya designado Patrimonio Mundial de la Humanidad el Pueblo de Taos, en Nuevo México

(Estados Unidos de América), a propuesta del propio Pueblo de Taos. El Relator Especial seguirá examinando la cuestión de las designaciones de lugares del Patrimonio Mundial de la Humanidad que afecten a los pueblos indígenas, con la esperanza de seguir alentando las buenas prácticas en este sentido.

14. Además, el Relator Especial ha estado colaborando con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo a fin de elaborar una guía de recursos sobre los derechos de los pueblos indígenas, destinada a su personal y a otros profesionales del desarrollo que trabajan en temas indígenas.

2. Casos de denuncias de violaciones de los derechos humanos

15. El Relator Especial recibe numerosas denuncias de violaciones de los derechos de pueblos indígenas en situaciones concretas y, a menudo responde transmitiendo sus inquietudes acerca de las denuncias a los Gobiernos correspondientes. En algunos casos ha llevado a cabo visitas sobre el terreno para examinar las situaciones y ha publicado informes con observaciones y recomendaciones. En marzo de 2012 viajó a Costa Rica y se reunió con líderes indígenas y funcionarios del Gobierno a fin de dar seguimiento a la visita que había realizado en 2011 para examinar la situación de las comunidades indígenas que podrían verse afectadas por un proyecto hidroeléctrico y a su informe sobre dicha situación (A/HRC/18/35/Add.8).

16. En relación con el examen de casos concretos, los informes de las comunicaciones de los procedimientos especiales contienen el texto completo de las cartas enviadas a los gobiernos y las respuestas recibidas de ellos sobre casos de denuncias de violaciones de los derechos humanos de los pueblos indígenas (A/HRC/19/44 y A/HRC/20/30). En el transcurso del último año, el Relator Especial envió comunicaciones sobre casos sucedidos en Australia, Bangladesh, Bolivia (Estado Plurinacional de), el Brasil, el Canadá, Chile, China, Costa Rica, los Estados Unidos, Etiopía, Filipinas, Finlandia, Francia, Guatemala, Indonesia, Israel, Malasia, México, Panamá, el Perú y Tailandia. Algunas de esas comunicaciones fueron enviadas en forma conjunta con otros titulares de mandatos de procedimientos especiales. El Relator Especial agradece las numerosas respuestas de los Gobiernos a esas cartas y espera que las respuestas pendientes le sean enviadas próximamente.

17. El Relator Especial ha procurado dar seguimiento a las numerosas comunicaciones, en muchos casos publicando observaciones detalladas con recomendaciones sobre esas situaciones. Estas observaciones se incluyen como cartas de seguimiento en los informes sobre comunicaciones de los procedimientos especiales. El Relator Especial se complace en informar al Consejo de Derechos Humanos que, en casi todas las situaciones sobre las que ha escrito observaciones, los Gobiernos implicados han respondido de manera sustantiva, lo que ha permitido sostener un importante diálogo sobre los temas. Entre las cuestiones tratadas por el Relator Especial en sus observaciones figuran los proyectos de extracción y explotación de recursos naturales existentes en territorios de pueblos indígenas, como los proyectos hidroeléctricos y de minería; los lugares sagrados o zonas de importancia cultural de pueblos indígenas que corren peligro por los intereses en conflicto en esas mismas tierras; la expulsión de pueblos indígenas de sus tierras y territorios tradicionales; y la elaboración de leyes y políticas nacionales que podrían tener consecuencias adversas para la vida de pueblos indígenas.

18. El Relator Especial también ha tenido la ocasión de hacer declaraciones a los medios de comunicación u otro tipo de declaraciones públicas en relación con situaciones que reclamaban atención inmediata en algunos países. Desde su anterior informe al Consejo ha hecho declaraciones públicas en relación con, entre otras cosas, las protestas de pueblos indígenas en contra de un proyecto de construcción de una carretera que atravesaría el Parque Nacional Isiboro-Sécure y el territorio indígena del Estado Plurinacional de Bolivia; las propuestas formuladas por parlamentarios de Noruega de derogar leyes y políticas

esenciales sobre los derechos del pueblo sami; las condiciones socioeconómicas que enfrentan los miembros de la Primera Nación Attawapiskat en el Canadá; y, en una declaración conjunta con el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, los efectos que tienen los grandes proyectos de desarrollo agroindustrial en el Asia Sudoriental sobre los derechos de los pueblos indígenas.

3. Evaluaciones de países

19. Desde el inicio de su mandato, el Relator Especial ha publicado informes sobre la situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas en países concretos, tras sus visitas a esos países. Esos informes han incluido conclusiones y recomendaciones encaminadas a fortalecer las buenas prácticas, determinar las esferas de preocupación y mejorar la situación de los pueblos indígenas en materia de derechos humanos en los países visitados. Las evaluaciones de los países que figuran en una adición al presente informe se refieren a las situaciones de los pueblos indígenas en la Argentina y en los Estados Unidos. En agosto de 2012 el Relator Especial visitará El Salvador y posteriormente publicará un informe sobre la situación de los pueblos indígenas en ese país. Además, el Relator Especial está en las etapas iniciales de planificación de futuras visitas a Namibia y Panamá, y agradece a los Gobiernos de esos países que hayan respondido positivamente a sus solicitudes para llevar a cabo esas visitas. Abriga la esperanza de que sus solicitudes de visitas a otros países, pendientes de respuesta, también se consideren favorablemente.

4. Cuestiones temáticas

20. El Relator Especial ha seguido examinando cuestiones recurrentes de interés y preocupación para los pueblos indígenas en todo el mundo, en especial la de las industrias extractivas que afectan a los pueblos indígenas. Más adelante, en la parte IV, informa acerca de los avances a este respecto. Otra cuestión que ha tratado el Relator Especial durante los últimos 12 meses es la de la violencia contra las mujeres y niñas indígenas, que examina más abajo, en la parte III.

III. La violencia contra las mujeres y niñas indígenas

21. La cuestión de la violencia contra las mujeres y niñas indígenas se ha planteado en el contexto de visitas del Relator Especial a los países, en particular a los Estados Unidos, y en su examen de casos concretos. También fue el tema del seminario de expertos organizado por el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas mencionado anteriormente, en el que participó el Relator Especial (véase el párrafo 6 *supra*). El seminario de expertos tomó como punto de partida el artículo 22 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, en que se establece que los Estados "adoptarán medidas, conjuntamente con los pueblos indígenas, para asegurar que las mujeres y los niños indígenas gocen de protección y garantías plenas contra todas las formas de violencia y discriminación".

22. Parte del mandato dado al Relator Especial por el Consejo de Derechos Humanos en su resolución 15/14 es prestar especial atención a los derechos humanos y libertades fundamentales de las mujeres y los niños indígenas y tener en cuenta la perspectiva de género. En consecuencia, en el seminario de expertos el Relator Especial expresó algunas opiniones sobre las que desea hacer hincapié y que, sin tener la pretensión de ser exhaustivas, se consignan en los párrafos siguientes.

A. Normas internacionales pertinentes para la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas

23. En el desempeño de su labor, el Relator Especial ha escuchado historias conmovedoras de sufrimientos causados por la violencia contra mujeres y niñas indígenas, así como relatos inspiradores de perseverancia y de medidas adoptadas para superar ese sufrimiento.

24. En el sistema internacional de derechos humanos existe hoy una amplia constelación de normas de derechos humanos pertinentes para combatir la violencia contra las mujeres. En su calidad de mujeres, las indígenas gozan de los derechos consagrados en numerosos instrumentos internacionales de derechos humanos que se refieren específicamente a las mujeres como tales, en particular la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Plataforma de Acción aprobada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, y, en el plano regional, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer. Además, como integrantes de los pueblos indígenas, las mujeres indígenas gozan de los derechos consagrados, en particular, en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. Aunque no es un tratado, la Declaración constituye un entendimiento común con fuerza legal, a nivel mundial, sobre el contenido mínimo de los derechos de los pueblos indígenas, fundamentado en diversas fuentes del derecho internacional de los derechos humanos.

25. La existencia y el contenido general de estos dos regímenes de derechos, a saber, los derechos de las mujeres y los derechos de los pueblos indígenas, se entienden relativamente bien en muchas plataformas de debate, especialmente en el sistema internacional de derechos humanos. Ahora bien, una pregunta que necesariamente ocupa el primer plano en este contexto, es cómo, exactamente, se relacionan los derechos humanos garantizados a las mujeres indígenas por su condición de mujeres con los garantizados por su condición de indígenas, o cómo interactúan entre sí dichos derechos. Otra pregunta conexa es la relativa a las formas en que las normas internacionales de derechos humanos protegen o deben proteger a las mujeres indígenas de manera diferente a las mujeres que no son indígenas.

B. Enfoque integral de la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas

26. Un punto de partida para responder a estas preguntas puede encontrarse en el enfoque adoptado por la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Rashida Manjoo, en su informe presentado a la Asamblea General en 2011 (A/66/215). Si bien la Relatora Especial se refirió a la violencia contra las mujeres en términos generales, hizo hincapié en que para combatirla se requería un enfoque integral, es decir, un enfoque que considerara los derechos universales, interdependientes e indivisibles; que insertara la violencia en un contexto inclusivo que abarcara la violencia interpersonal y estructural; que tuviera en cuenta la discriminación tanto individual como estructural, incluidas las desigualdades estructurales e institucionales; y que analizara las jerarquías sociales y/o económicas entre las mujeres y entre las mujeres y los hombres.

27. De manera similar, la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas en el contexto indígena debe llevarse a cabo de manera integral, y no puede tratarse de manera aislada respecto del conjunto de derechos reconocidos a los pueblos indígenas en general. En este sentido, la violencia contra las mujeres y niñas indígenas, que lamentablemente es muy común en todo el mundo, no puede desvincularse de la historia de la discriminación y marginación que han sufrido siempre los pueblos indígenas. Esta historia se manifiesta a través de problemas estructurales constantes, como las condiciones

de pobreza, la falta de acceso a la tierra y los recursos o a otros medios de subsistencia, o el acceso deficiente a los servicios de educación y salud, factores todos que influyen en los pueblos indígenas y tienen consecuencias particulares para las mujeres indígenas. La discriminación que han sufrido los pueblos indígenas a través de la historia también ha dado lugar al deterioro de las estructuras sociales y tradiciones culturales de los indígenas, y al debilitamiento o desplome de la gobernabilidad y los sistemas judiciales indígenas, lo que ha disminuido en muchos casos la capacidad de los pueblos indígenas para responder con eficacia a los problemas derivados de la violencia contra las mujeres y las niñas en sus comunidades.

28. Por consiguiente, para luchar contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas es necesario corregir los legados estructurales que han dejado en los pueblos indígenas el colonialismo y la discriminación que han enfrentado. Esto entraña promover el conjunto de derechos garantizados a los pueblos indígenas, en especial los consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas. El Relator Especial observa que las normas proclamadas por la Declaración tienen en común un carácter básicamente reparador, ya que tratan de poner remedio a los obstáculos y la discriminación sistémicos a los que se han enfrentado los pueblos indígenas para disfrutar de sus derechos humanos básicos. Desde esta perspectiva, es importante señalar que la Declaración no se propone conferir a los pueblos indígenas un conjunto de derechos humanos especiales o nuevos, sino que ofrece una versión de los principios y las normas generales de derechos humanos contextualizada en relación con las circunstancias concretas históricas, culturales y sociales de los pueblos indígenas, incluida la situación de las mujeres y niñas indígenas.

C. Elemento esencial del enfoque integral: promover la libre determinación de los pueblos indígenas

29. Así pues, de conformidad con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, un enfoque integral de la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas debe incluir la promoción de la autonomía y el autogobierno de los pueblos indígenas, (arts. 5 y 18); el fortalecimiento de sus sistemas de justicia tradicional (arts. 34 y 35); el aumento de su acceso a la justicia (art. 40); y la mejora de sus condiciones económicas y sociales (art. 21). Dicho en términos integrales, la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres indígenas debe estar de alguna manera aparejada a la promoción de la libre determinación de los pueblos indígenas. Como han señalado el Relator Especial y otros, el derecho a la libre determinación, que se reconoce a los pueblos indígenas en el artículo 3 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, es un derecho fundamental, sin el cual no pueden ejercerse plenamente todos los derechos humanos de los pueblos indígenas, tanto colectivos como individuales. Promover la libre determinación de los indígenas propicia la obtención de buenos resultados en la práctica; hay estudios que demuestran que los pueblos indígenas que efectivamente administran sus propios asuntos tienden a tener una mejor situación, medida por indicadores diversos, que los que no lo hacen.

30. En este sentido, el Relator Especial desea mencionar tres formas específicas en que puede mejorarse la libre determinación de los indígenas en el contexto de la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y las niñas. Si bien los siguientes elementos no son, por supuesto, exhaustivos, proporcionan algunas reflexiones sobre las medidas que deben adoptar los Estados y los propios indígenas para tratar de resolver las carencias a este respecto.

31. En primer lugar, los Estados deben evitar que a los problemas sociales que afectan a las comunidades indígenas, como la violencia contra las mujeres, se den respuestas que tiendan a limitar, socavar o reemplazar la autoridad y el autogobierno propios de los pueblos indígenas. En este sentido, los Estados deben evitar imponer restricciones generales a la jurisdicción de los sistemas judiciales tradicionales indígenas sobre los casos de violencia contra las mujeres, basándose en la suposición de que el sistema de justicia del Estado está mejor preparado para tratar estos casos o que la aplicación de los sistemas indígenas en los casos de violencia contra la mujer da lugar a decisiones intrínsecamente injustas. El Relator Especial ha observado en su labor situaciones en que, frente a graves problemas sociales dentro de las comunidades indígenas, como la violencia contra las mujeres y los niños, los Estados formulan iniciativas para restringir el control de los pueblos indígenas sobre la adopción de decisiones o la administración de la justicia en sus comunidades, poniendo dicho control en manos del Estado o de terceros. Ahora bien, las respuestas de los Estados que restringen el control indígena corren el riesgo de socavar la libre determinación de los indígenas y, en términos generales, han resultado ser soluciones menos eficaces a largo plazo en comparación con las iniciativas controladas por los propios pueblos indígenas.

32. En segundo lugar, los Estados deben aumentar la propia participación de los pueblos indígenas en la elaboración, ejecución y supervisión de los programas relacionados con la prevención y sanción de la violencia contra las mujeres. La elaboración de programas que sean eficaces y culturalmente apropiados requiere innovación y flexibilidad y no está exenta de dificultades. Inicialmente es necesario consultar con los grupos indígenas afectados sobre las necesidades de la comunidad y la elaboración de los programas y estar abierto a modelos diversos. En particular, es esencial proporcionar apoyo continuo a los programas, especialmente los elaborados por los propios pueblos indígenas que ya han demostrado logros. El Relator Especial ha observado numerosos programas ya existentes controlados por los indígenas que enfrentan eficazmente los problemas relacionados con la violencia doméstica, el alcoholismo, el desarrollo comunitario y otras cuestiones de interés conexas, en formas culturalmente apropiadas y adaptadas a las necesidades locales. Es necesario apoyar y promover este tipo de programas dirigidos por los indígenas.

33. En tercer lugar, es necesario que los propios pueblos indígenas sigan fortaleciendo su propia capacidad organizativa y de gobernanza local, y sus propias instituciones de justicia, para superar las dificultades que enfrentan sus comunidades. Los pueblos indígenas tienen la responsabilidad de trabajar para reconstruir relaciones fuertes y saludables en sus familias y comunidades, y adoptar medidas concertadas para hacer frente a los males sociales, cuando existan. En sus hogares, sus comunidades locales y el grupo étnico más amplio del que forman parte, los pueblos indígenas deben desafiar y combatir toda estructura social patriarcal existente, toda actitud persistente de superioridad de los hombres sobre las mujeres y toda justificación del maltrato o la discriminación contra la mujer presuntamente basadas en la cultura. En este sentido, los pueblos indígenas deben hacer esfuerzos concertados para fortalecer sus propios sistemas de justicia tradicionales, cuando estos carecen de suficientes recursos eficaces para castigar y prevenir la violencia contra las mujeres y niñas indígenas, de conformidad con las normas pertinentes de derechos humanos.

IV. Informe sobre los avances logrados en el estudio sobre los derechos de los pueblos indígenas en relación con las industrias extractivas

34. En su anterior informe al Consejo de Derechos Humanos, el Relator Especial subrayó que las actividades de extracción y explotación de recursos naturales en territorios

indígenas o en sus inmediaciones se había convertido en una de las principales preocupaciones de los pueblos indígenas de todo el mundo, y posiblemente también en la fuente más generalizada de obstáculos al pleno ejercicio de sus derechos (A/HRC/18/35, párr. 57). Expresó su intención de prestar especial atención a la cuestión como parte de su plan de trabajo para el resto de su mandato, a fin de ayudar a clarificar y hacer operativas las normas internacionales pertinentes.

A. Actividades relacionadas con el estudio

35. Durante el último año, el Relator Especial celebró consultas con representantes de pueblos indígenas, gobiernos y empresas transnacionales para conocer sus puntos de vista sobre las diversas dimensiones de la cuestión de las operaciones extractivas y otras operaciones importantes de explotación de recursos que afectan a los pueblos indígenas. En el contexto de las visitas oficiales del Relator Especial a la Argentina, Costa Rica y los Estados Unidos, los pueblos indígenas plantearon reiteradamente preocupaciones sobre las industrias de extracción y de otro tipo de explotación de recursos. El Relator Especial tuvo la oportunidad de examinar casos de minería, extracción de hidrocarburos y explotación de energía hidroeléctrica, y de dialogar al respecto con agentes gubernamentales y representantes de las comunidades indígenas afectadas.

36. Además, el Relator Especial intercambió información sobre casos de industrias extractivas con representantes de pueblos indígenas, gobiernos y empresas transnacionales en el contexto del procedimiento de comunicaciones (véanse los párrafos 15 a 17). También fueron de interés para su estudio sobre las industrias extractivas sus conversaciones con representantes de pueblos indígenas y representantes gubernamentales en el Brasil y el Perú en el contexto de la elaboración de leyes o reglamentos sobre los procedimientos de consultas (véase el párrafo 10.).

37. El Relator Especial siguió colaborando con actores pertinentes en la esfera de las industrias extractivas en el marco de su participación en conferencias y reuniones en España, Noruega, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y Suecia. En octubre de 2011 participó en una conferencia titulada "Una empresa peligrosa: el costo humano de promover la lucha contra la degradación del medio ambiente y contra las violaciones de los derechos sobre la tierra", organizada por las Brigadas Internacionales de Paz y otras ONG. La conferencia, que se celebró en Londres, reunió a representantes de la sociedad civil, del Gobierno del Reino Unido y de empresas transnacionales con sede en el Reino Unido para debatir los efectos de la minería sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas y otras comunidades locales y las dificultades que enfrentan los defensores de los derechos humanos en ese contexto. El Relator Especial pronunció un discurso inaugural en el que destacó la necesidad de fomentar la capacidad de negociación de los pueblos indígenas para que puedan superar las disparidades de poder y participar efectivamente en procedimientos de consulta relativos a las actividades extractivas propuestas en sus territorios o en sus inmediaciones. Durante su estancia en Londres, celebró reuniones oficiales con representantes del Gobierno del Reino Unido, parlamentarios y representantes de organizaciones de la sociedad civil para reunir información y opiniones sobre la legislación y las políticas oficiales en relación con los efectos que tienen sobre los pueblos indígenas de todo el mundo las actividades de las empresas transnacionales con sede en el Reino Unido.

38. En febrero de 2012 el Relator Especial también pronunció el discurso inaugural en una conferencia en que participó sobre los pueblos indígenas, las empresas y el medio ambiente, celebrada en Kirkenes (Noruega) y organizada por el Grupo de Trabajo de Pueblos Indígenas del Consejo Euroártico de Barents y el Consejo Regional de Barents, órgano consultivo integrado por representantes de los nenets, los samis y los vepsios de la

región de Barents en el norte de Finlandia, Noruega y la Federación de Rusia. La conferencia incluyó ponencias de representantes de los pueblos indígenas, los gobiernos y la industria acerca de las implicaciones que tendrían para los pueblos indígenas las estrategias y propuestas de nuevas actividades de extracción de recursos naturales en la región de Barents. En el discurso inaugural, el Relator Especial hizo hincapié en que era necesario aplicar un nuevo modelo de desarrollo en que los pueblos indígenas tuvieran la oportunidad de ser verdaderos asociados, en particular en el contexto de las actividades de extracción de recursos naturales que tenían lugar en sus territorios tradicionales o en sus inmediaciones.

39. En abril de 2012 el Relator Especial visitó Madrid para reunirse con representantes del Gobierno de España, miembros del Congreso de los Diputados, empresas y ONG en relación con los efectos de las actividades de las empresas transnacionales con sede en España en los derechos de los pueblos indígenas de todo el mundo, en particular en América Latina, donde estas empresas tienen una presencia significativa. La visita, facilitada por el Gobierno de España y la ONG Almaciga, permitió al Relator Especial reunir información y opiniones sobre los programas y políticas de las empresas públicas y comerciales en relación con los derechos humanos de los indígenas.

40. En junio de 2012 el Relator Especial estuvo en Jokkmokk (Suecia), donde participó en una conferencia sobre la minería y la extracción de otros recursos naturales en la región de Sápmi o Laponia, el territorio sami que atraviesa la parte septentrional de la Federación de Rusia, Finlandia, Noruega y Suecia. La conferencia, organizada por la Asociación Nacional de Samis de Suecia, constituyó una oportunidad para escuchar las inquietudes de los representantes de los samis, en particular con respecto a los efectos que tendrían las industrias extractivas en la cría de renos por los samis, y el punto de vista de los representantes del Gobierno y de la industria. En su exposición, el Relator Especial hizo hincapié en que se requería una legislación nacional eficaz, junto con políticas empresariales de responsabilidad social, para proteger los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de actividades extractivas previstas o en curso.

41. En el momento en que se redactó el presente informe, el Relator Especial estaba ultimando los planes para iniciar consultas en Australia con representantes de los pueblos indígenas, el Gobierno federal, los gobiernos estatales y empresas con sede en Australia sobre las actividades de esas empresas, tanto en Australia como en el extranjero. La planificación de estas consultas, cuya celebración está prevista para agosto de 2012, está a cargo del Congreso Nacional de los Primeros Pueblos de Australia, en cooperación con representantes de empresas.

B. Cooperación con el Mecanismo de expertos

42. Después de que el Relator Especial hubo concluido su informe anterior al Consejo de Derechos Humanos, en que había manifestado su intención de prestar especial atención a la cuestión de las industrias extractivas en lo que restaba de su mandato con miras a la posible elaboración de directrices sobre el tema, en julio de 2011, en su cuarto período de sesiones, el Mecanismo de expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas anunció que también se centraría en dicha cuestión como parte del seguimiento que daría a su estudio temático sobre el derecho de los pueblos indígenas a participar en las decisiones que los afectan. El Relator Especial se reunió con el Mecanismo de expertos en su cuarto período de sesiones para discutir sobre la temática de trabajo prevista en relación con las industrias extractivas, y más adelante, cuando el Mecanismo de expertos ya había avanzado en su labor al respecto, volvió a discutir dicha temática con sus miembros.

43. El Mecanismo de expertos propuso recientemente al Relator Especial que elaboraran conjuntamente directrices para hacer efectivos los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de las industrias extractivas, propuesta que el Relator Especial discutirá con el Mecanismo de expertos en su quinto período de sesiones, en julio de 2012.

44. El Relator Especial tiene previsto seguir examinando la cuestión de las industrias extractivas en lo que resta de su mandato, en coordinación con el Mecanismo de expertos. Prevé incluir, en un informe posterior al Consejo, elementos de las buenas prácticas en la materia, sobre la base de su examen de las experiencias en todo el mundo. Según avance la labor del Mecanismo de expertos sobre el tema, también es posible que elabore o contribuya a elaborar directrices pertinentes, como sugirió en su informe anterior al Consejo.

C. Observaciones pertinentes a la contribución a un entendimiento común acerca de las normas internacionales pertinentes y su aplicación

45. En previsión de su trabajo ulterior en coordinación con el Mecanismo de expertos sobre la cuestión de las industrias extractivas, el Relator Especial considera que es útil formular observaciones que se basen en su colaboración con actores pertinentes en este sentido. Como señaló en su informe anterior al Consejo, un obstáculo importante con que tropieza la protección efectiva de los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de la extracción y explotación de recursos naturales es la existencia de puntos de vista contrapuestos en relación con las implicaciones prácticas de las normas internacionales en que se afirman los derechos de esos pueblos, y del tipo de medidas necesarias para dar cumplimiento a las responsabilidades de los Estados, las empresas y los propios indígenas (A/HRC/18/35, párr. 83). Dicha contraposición de puntos de vista sigue siendo evidente en el examen que ha venido realizando el Relator Especial de las preocupaciones de los pueblos indígenas en relación con las industrias extractivas.

46. En el resto del presente informe, el Relator Especial formula observaciones con miras a contribuir a un entendimiento común acerca de las normas pertinentes y sus implicaciones prácticas. El propósito es contribuir a forjar un enfoque conceptual que permita comprender las normas internacionales relativas a los proyectos de extracción y explotación de recursos que afectan a los pueblos indígenas. Tal enfoque debe estar orientado a resultados prácticos que respeten plenamente los derechos de los pueblos indígenas. Las siguientes observaciones se basan en exámenes anteriores del Relator Especial sobre el deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas sobre las decisiones que los afectan (véase A/HRC/12/34) y la cuestión de la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos (véase A/HRC/15/37). Estas observaciones también tienen en cuenta y procuran complementar el reciente informe del Mecanismo de expertos (A/HRC/EMRIP/2011/2).

1. Necesidad de un enfoque que tenga en cuenta integralmente los derechos que puedan verse afectados por las operaciones extractivas

47. Un punto de partida común para examinar la cuestión de las industrias extractivas que afectan a los pueblos indígenas es la discusión sobre el significado de los principios de consulta y consentimiento libre, previo e informado, que se enuncian en los instrumentos internacionales y en la jurisprudencia de los organismos internacionales. Esta discusión se ha vuelto muy polémica y existen puntos de vista contrapuestos sobre el alcance del deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas y la necesidad de obtener su consentimiento para la ejecución de proyectos extractivos que puedan afectarlos.

48. El Relator Especial considera que al centrar la atención fundamentalmente en la consulta y el consentimiento se está desdibujando la comprensión sobre el marco de derechos humanos pertinente que permite discernir las condiciones en que las industrias extractivas pueden operar legítimamente en los territorios indígenas o en sus inmediaciones. Es sencillamente erróneo tender a reducir el examen de los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de los proyectos de explotación de recursos al examen de las características del derecho a ser consultado o del derecho al consentimiento libre, previo e informado. No cabe duda de que comprender las características de los principios de consulta y consentimiento es de vital importancia. Sin embargo, no es posible lograr adecuadamente esa comprensión circunscribiendo la discusión únicamente a estos principios.

49. Un planteamiento más adecuado reconoce, en primer lugar, que ni la consulta ni el consentimiento son un fin en sí mismos, ni tampoco son derechos independientes. Como señaló la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Saramaka vs. Surinam*¹, los principios de consulta y consentimiento constituyen, en conjunto, una norma especial que protege el ejercicio de los derechos sustantivos de los pueblos indígenas y funciona como un medio para garantizar su observancia. Se trata de una norma que complementa y contribuye a dar efectividad a derechos sustantivos, entre ellos el derecho a la propiedad, en el que se centraba la sentencia de la Corte en ese caso, así como a otros derechos que pueden estar afectados por la explotación y extracción de los recursos naturales.

50. Como se ha documentado ampliamente, entre los derechos sustantivos fundamentales de los pueblos indígenas que pueden verse afectados por la explotación y extracción de los recursos naturales figuran, en particular, los derechos a la propiedad, a la cultura, a la religión y a no ser objeto de discriminación en relación con las tierras, los territorios y los recursos naturales, lo cual incluye los lugares y objetos sagrados; los derechos a la salud y el bienestar físico en relación con un medio ambiente limpio y saludable; y los derechos a establecer y materializar sus propias prioridades de desarrollo, incluida la explotación de los recursos naturales, como parte de su derecho fundamental a la libre determinación. Estos derechos se fundamentan en múltiples instrumentos internacionales, como los tratados multilaterales vinculantes de derechos humanos que han sido ampliamente ratificados, y están enunciados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas².

51. Por su propia naturaleza, los derechos que pueden verse afectados por la extracción de los recursos naturales entrañan en su ejercicio la autonomía de la adopción de decisiones. Esto es especialmente evidente en relación con el derecho a la propiedad y el derecho a establecer las prioridades de desarrollo, pero también es cierto con respecto a los demás derechos. En consecuencia, la norma sobre consulta y consentimiento que se aplica

¹ Sentencia de 28 de noviembre de 2007, párrs. 129 a 137.

² Véase E/CN.4/2003/90, párrs. 6 a 30 (donde se analizan las consecuencias que tienen los proyectos de desarrollo en gran escala sobre los derechos de los pueblos indígenas, entre ellos los derechos sobre las tierras y los recursos); E/CN.4/2002/97, párrs. 39 a 57 (examen de la legislación y la práctica internacionales y nacionales en materia de defensa de los derechos de los indígenas sobre las tierras, los territorios y los recursos naturales); A/HRC/9/9, párrs. 20 a 30 (examen de la práctica de los órganos de derechos humanos dimanante de los instrumentos internacionales de aplicación general); Informe sobre la situación de los derechos humanos en el Ecuador (OEA/Ser.L/V/II.96. Doc. 10 rev. 1 (1997)), cap. VIII (donde se establece que las condiciones de contaminación del medio ambiente resultantes de la explotación petrolera son incompatibles con los derechos a la vida y el bienestar físico); Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09 (2009)), párrs. 5 a 22 (donde se examinan los fundamentos de los derechos de los indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos, a partir de los instrumentos internacionales, el derecho internacional consuetudinario y la práctica de los órganos de tratados).

específicamente a los pueblos indígenas es un medio para hacer efectivos estos derechos y se justifica además por el carácter generalmente marginado de los pueblos indígenas en la esfera política, pero es una norma que, sin lugar a dudas, no representa el pleno alcance de estos derechos (A/HRC/18/35, párr. 82).

52. Por otra parte, es importante comprender que la norma sobre consulta y consentimiento no es la única salvaguardia contra las medidas que puedan incidir en los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras, territorios y recursos naturales, entre otras cosas. Existen otras salvaguardias como, por ejemplo, la realización de evaluaciones de impacto previas, que presten una atención adecuada a toda la gama de derechos de los pueblos indígenas; el establecimiento de medidas de mitigación para evitar o reducir al mínimo los efectos que menoscaben el ejercicio de esos derechos; y la distribución de beneficios y el pago de indemnizaciones, en caso de efectos adversos, de conformidad con las normas internacionales pertinentes³. Todas estas salvaguardias, entre las que se incluye el deber del Estado de celebrar consultas, son expresiones concretas de un criterio de precaución que debe orientar la adopción de decisiones sobre cualquier medida que pueda afectar los derechos de los pueblos indígenas sobre sus tierras y recursos, así como otros derechos que sean fundamentales para su supervivencia.

53. La consulta y el consentimiento, así como las salvaguardias conexas, son fundamentales para garantizar los derechos de los pueblos indígenas afectados por las industrias extractivas que realizan operaciones o se proponen realizarlas en sus territorios o sus inmediaciones, pero la comprensión del alcance de esos derechos sustantivos implícitos y de los efectos posibles sobre estos derechos debe ser un punto de partida para responder a las numerosas preguntas que se plantean en este contexto.

2. El deber de los Estados de proteger los derechos humanos de los pueblos indígenas en relación con las actividades extractivas, y la responsabilidad de las empresas de respetarlos

54. El Relator Especial ha observado que entre los Estados y las empresas comerciales transnacionales hay un alto nivel de aceptación del marco para "proteger, respetar y remediar", incorporado en los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos (A/HRC/17/31, anexo), que fueron aprobados en 2011 por el Consejo de Derechos Humanos, en su resolución 17/4. Los Principios Rectores confirman la máxima bien establecida de derecho internacional de que los Estados tienen el deber de proteger los derechos humanos, por ejemplo, contra violaciones cometidas por las empresas comerciales y otras terceras partes, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia. El segundo pilar de los Principios Rectores es la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, actuando con la debida diligencia para no vulnerar los derechos humanos o contribuir a vulnerarlos. El tercero es la necesidad de vías de recurso efectivas para reparar las violaciones cuando se producen.

55. Si bien el Relator Especial ha observado un alto nivel de aceptación de los Principios Rectores y de su marco para "proteger, respetar y remediar", también ha señalado la ambigüedad entre los actores gubernamentales y empresariales sobre el grado o la forma en que los Principios Rectores se relacionan con las normas de derechos humanos que se refieren específicamente a los pueblos indígenas. Es necesario disipar esta ambigüedad de modo que se entienda claramente que los Principios Rectores se aplican para promover los derechos específicos de los pueblos indígenas de la misma forma en que promueven los derechos humanos en general, cuando dichos derechos se ven afectados o

³ Véase *Saramaka*, párrs. 138 a 140 (donde se establecen como salvaguardias la participación, las evaluaciones de impacto y la distribución de beneficios). Para un examen de estas salvaguardias en el contexto de la responsabilidad de las empresas, véase también A/HRC/15/37, párrs. 71 a 80.

pueden resultar afectados por las actividades de las empresas, entre ellas las industrias extractivas. No hay ninguna razón válida para que las normas de derechos humanos que se aplican específicamente a los pueblos indígenas sean excluidas de la aplicación de los Principios Rectores, y proceder así sería contrario a la advertencia que se hace en los párrafos introductorios de los Principios Rectores, de que deben aplicarse "de manera no discriminatoria", prestando atención especial a los derechos y necesidades de los grupos vulnerables o marginados.

56. El Relator Especial observa que el Mecanismo de expertos, en su reciente informe de seguimiento sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones (A/HRC/EMRIP/2011/2), examinó la relación entre los Principios Rectores y los derechos de los pueblos indígenas. El Relator Especial se hace eco de la afirmación del Mecanismo de expertos de que los Principios Rectores deben aplicarse específicamente a los pueblos indígenas con el debido respeto de las normas internacionales pertinentes, e insta a todas las partes interesadas a que tengan en cuenta el planteamiento del Mecanismo de expertos sobre las implicaciones concretas de los Principios Rectores en el contexto de las industrias extractivas que realizan operaciones o se proponen realizarlas en territorios indígenas o en sus inmediaciones (A/HRC/EMRIP/2011/2, párrs. 26 a 28).

57. Cabe reiterar aquí que la función protectora del Estado en el contexto de las industrias extractivas entraña asegurar un marco normativo que reconozca plenamente los derechos de los pueblos indígenas sobre las tierras y los recursos naturales y otros derechos que puedan verse afectados por las operaciones de extracción; que exija que se respeten esos derechos, tanto en todos los procesos pertinentes de adopción de decisiones administrativas del Estado como en el comportamiento de las empresas; y que prevea sanciones y vías de reparación efectivas cuando esos derechos sean vulnerados, ya sea por representantes de los gobiernos o de las empresas. Dicho marco normativo requiere leyes o reglamentos que incorporen las normas internacionales sobre los derechos indígenas y las apliquen a través de los diversos elementos de la administración del Estado que regulan la tenencia de la tierra, la minería y la extracción o explotación del petróleo, el gas y otros recursos naturales.

58. El Relator Especial lamenta haber encontrado en todo el mundo marcos normativos deficientes, por lo que, en muchos aspectos, los derechos de los pueblos indígenas siguen estando insuficientemente protegidos, y en demasiados casos totalmente desprotegidos, ante la actuación de las industrias extractivas. En prácticamente todos los países en que viven pueblos indígenas se necesitan importantes reformas legislativas y administrativas para definir y proteger adecuadamente los derechos de esos pueblos sobre sus tierras y recursos y otros derechos que pueden verse afectados por las industrias extractivas. Ahora bien, al mismo tiempo y en los mismos países en que persiste esta necesidad, se permite a las industrias extractivas invadir los hábitats indígenas, situación que el Relator Especial considera preocupante y merecedora de atención urgente.

59. Por su parte, las empresas comerciales tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos, incluidos los derechos de los pueblos indígenas, y esta obligación es independiente del deber de proteger que tiene el Estado. Refiriéndose a los derechos humanos que las empresas tienen la responsabilidad de respetar, el principio 12 de los Principios Rectores establece que estos abarcan, "como mínimo", los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios referentes a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo; por su parte, el comentario del principio 12 aclara que, cuando proceda, la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos debe basarse en otros instrumentos de derechos humanos, como los que se aplican a determinados grupos, incluidos los pueblos indígenas. Así pues, es evidente, sobre todo teniendo en cuenta el mandato de aplicar los Principios Rectores de

manera no discriminatoria (véase el párrafo 55), que los derechos que deben respetar las empresas incluyen los derechos de los pueblos indígenas establecidos en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y en otras fuentes.

60. El comentario del principio 11 de los Principios Rectores también aclara que la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos "existe con independencia de la capacidad y/o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos y no reduce esas obligaciones. Se trata de una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos".

61. A pesar de esta independencia de la responsabilidad, el Relator Especial ha tenido conocimiento de numerosos casos en que las empresas comerciales dedicadas a las industrias extractivas no van más allá del cumplimiento de las leyes o reglamentos nacionales, pese a la ineficacia de esas leyes y reglamentos para la protección de los derechos de los indígenas. Las actitudes de las empresas que consideran suficiente el cumplimiento de las leyes o reglamentos nacionales deben dar paso a la comprensión de que la asunción de la responsabilidad de respetar los derechos humanos entraña a menudo una debida diligencia que no se limita al cumplimiento de la legislación nacional. La debida diligencia exige, más bien, que el comportamiento de las empresas no infrinja ni contribuya a infringir los derechos de los pueblos indígenas reconocidos internacionalmente, sea cual sea el alcance de las leyes nacionales. En el informe del Relator Especial al Consejo de Derechos Humanos en su 15º período de sesiones (A/HRC/15/37, párr. 46) puede encontrarse una discusión de los aspectos particulares de la debida diligencia de las empresas en relación con los derechos de los indígenas.

3. La consulta y el consentimiento en relación con el deber del Estado de proteger y la responsabilidad de las empresas de respetar

62. Como se ha señalado en los párrafos 47 a 53, cuando la extracción de recursos naturales puede afectar los derechos de los pueblos indígenas, los principios de consulta y consentimiento funcionan para proteger esos derechos, al igual que lo hacen otros mecanismos de salvaguardia, como las evaluaciones del impacto, las medidas de mitigación y el pago de indemnizaciones o la distribución de beneficios. La salvaguardia que ofrecen la consulta y el consentimiento, al igual que las demás salvaguardias, es parte del deber del Estado de proteger los derechos de los pueblos indígenas en el contexto de las industrias extractivas, que se expresa en el artículo 32 2) de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas en los siguientes términos:

Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo.

63. El deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas ha recibido considerable atención del Relator Especial en sus informes anteriores al Consejo de Derechos Humanos, en los que determinó los diversos tratados internacionales y otras fuentes (incluida la Declaración) en que se basaba dicho deber y en los que procuró aclarar la sustentación, el alcance y los requisitos mínimos de los procedimientos de consulta (véase, por ejemplo, A/HRC/12/34; A/HRC/12/34/Add.6; párrs. 15 a 41; y A/HRC/15/37, párrs. 60 a 70).

64. Dado su carácter de norma de salvaguardia de los derechos de los pueblos indígenas, los requisitos específicos del deber de celebrar consultas y del propósito de obtener el consentimiento, en cualquier situación en que se propongan operaciones de extracción, dependen de los derechos que estén en juego y de los efectos posibles sobre dichos derechos. En consecuencia, centrar la atención en los derechos que están en juego, como se exhorta a hacer en los párrafos 49 y 50, es un punto de partida indispensable para la elaboración de procedimientos de consulta y consentimiento apropiados. Los pueblos o comunidades indígenas particulares a los que debe consultarse son los titulares de los derechos que podrían verse afectados; los procedimientos de consulta deben concebirse con el propósito de determinar y remediar los posibles efectos sobre los derechos; y, por lo que se refiere a dichos efectos, debe solicitarse el consentimiento en condiciones tales que los derechos sean protegidos y respetados.

65. Como estableció la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en consonancia con la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y otras fuentes, siempre que los derechos afectados sean esenciales para la supervivencia de los grupos indígenas como pueblos distintos y los efectos previstos en el ejercicio de los derechos sean importantes, será necesario el consentimiento de los indígenas ante dichos efectos, el cual deberá ir más allá de limitarse a ser un objetivo de las consultas⁴. En general se entiende que los derechos de los pueblos indígenas sobre las tierras y los recursos recogidos en las leyes consuetudinarias sobre la tenencia de la tierra son necesarios para su supervivencia. En consecuencia, cabe suponer que el consentimiento de los indígenas es un requisito para los aspectos de cualquier operación extractiva que tenga lugar dentro de zonas reconocidas oficialmente a los pueblos indígenas o en que estos utilicen la tierra según prácticas consuetudinarias, o que tenga una influencia directa en las zonas de importancia cultural, en particular los lugares sagrados, o en los recursos naturales que son utilizados tradicionalmente por los pueblos indígenas en formas que son importantes para su supervivencia. Incluso si el consentimiento no es estrictamente necesario, se aplican otras salvaguardias, y todo impacto que imponga una restricción a los derechos indígenas debe, como mínimo, cumplir las normas de necesidad y proporcionalidad en relación con un fin público válido, como generalmente exige el derecho internacional de los derechos humanos cuando son permisibles restricciones en materia de derechos humanos⁵.

66. Los procedimientos de consulta sobre las actividades de extracción propuestas son canales que permiten a los pueblos indígenas contribuir activamente a la evaluación previa de todos los posibles efectos de la actividad propuesta, lo que incluye determinar si, y en qué medida, sus derechos humanos e intereses sustantivos pueden verse afectados. Además, los procedimientos de consulta son cruciales para la búsqueda de alternativas menos nocivas y para la determinación de medidas de mitigación. Las consultas también deben ser, idealmente, mecanismos que permitan a los pueblos indígenas establecer sus propias prioridades y estrategias para el desarrollo y promover el disfrute de sus derechos humanos.

67. Para que puedan servir como auténticas vías de diálogo y negociación, los procedimientos de consulta deben tratar de resolver los desequilibrios de poder existentes, estableciendo mecanismos que garanticen a los pueblos indígenas el intercambio de información y una capacidad de negociación adecuada. En el desempeño de una auténtica función de protección, los Estados deben facilitar los mecanismos de este tipo, lo que puede requerir la intervención de asesores externos o de representantes estatales que no participen directamente en el proyecto. En el cumplimiento de su responsabilidad de respetar los

⁴ Véase *Saramaka*, párrs. 134 y 137.

⁵ *Ibid.*, párrs. 127 a 129 (relativos a las restricciones permisibles al derecho a la propiedad). Véase también el artículo 18 3) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que permite limitaciones a la libertad de religión únicamente cuando sea necesario para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás.

derechos de las comunidades indígenas, las empresas privadas que presenten proyectos de extracción deberán, por su parte, someterse a los procesos de decisión de los indígenas, sin tratar de manipular el proceso de consulta o influir en él. Solo si se cumplen estas condiciones puede un acuerdo con los pueblos indígenas considerarse el resultado de consultas genuinamente libres y fundamentadas.

68. Si se obtiene el consentimiento, el proceso debe llevarse a cabo de una manera equitativa y justa, convenida de común acuerdo y que incluya medidas de indemnización, de mitigación y de distribución de beneficios que sean proporcionales al impacto sobre los derechos de los indígenas que resulten afectados. Además, deben establecerse condiciones para una relación sostenible a largo plazo con la sociedad o la empresa encargada del proyecto de extracción. Esto implica nuevos modelos empresariales que entrañen asociaciones genuinas, en consonancia con el derecho de los pueblos indígenas a establecer sus propias prioridades de desarrollo (véanse los párrafos 72 a 76).

69. El deber de consultar incumbe al Estado con arreglo a la función de protección que le corresponde. Por su parte, toda empresa comercial que se proponga llevar a cabo actividades de extracción que afecten a los pueblos indígenas tiene por sí sola la responsabilidad de garantizar que se hayan llevado a cabo procedimientos de consulta adecuados y se haya obtenido el consentimiento de los indígenas por lo que se refiere a los efectos sobre sus derechos, y todo ello en condiciones equitativas, en la medida requerida por las normas internacionales.

70. El Relator Especial ha observado que en muchos casos las empresas se dirigen directamente a los pueblos indígenas y tratan de negociar con ellos propuestas de actividades de extracción que pueden afectarlos. Este tipo de iniciativas, en principio, no son incompatibles con las normas internacionales de derechos humanos, y los pueblos indígenas son libres, en virtud de su derecho a la libre determinación, de entablar negociaciones directamente con las empresas, si así lo desean. Las negociaciones directas entre las empresas y los pueblos indígenas pueden ser la manera más eficiente y conveniente de llegar de común acuerdo a arreglos relativos a la extracción de recursos naturales en los territorios indígenas o en sus inmediaciones que respeten plenamente los derechos de los pueblos indígenas, y pueden proporcionar a dichos pueblos oportunidades para materializar sus propias prioridades de desarrollo.

71. Ahora bien, las empresas deben ejercer la diligencia debida para mitigar los desequilibrios de poder y evitar resultados que no sean compatibles con las normas de derechos humanos, y los Estados deben actuar para proteger de tales desequilibrios de poder y garantizar la idoneidad de todo acuerdo. En razón de las importantes disparidades que normalmente existen entre las empresas y los pueblos indígenas en cuanto a poder, capacidad de negociación y acceso a la información, la función de protección del Estado es especialmente importante en este contexto. Este deber de proteger incluye la provisión de mecanismos apropiados de reclamación por agravios.

4. Hacia nuevos modelos de desarrollo para la extracción de recursos

72. El análisis anterior sugiere que las industrias extractivas pueden operar legítimamente dentro de los territorios indígenas o en sus inmediaciones si, en relación con los derechos de los pueblos indígenas, el Estado y las empresas adoptan medidas específicas de protección y de respeto, respectivamente. Sin embargo, el Relator Especial es consciente de que en todo el mundo los pueblos indígenas siguen oponiéndose a las operaciones de las industrias extractivas que pueden afectarlos. En muchos casos tienden incluso a resistirse a celebrar consultas sobre proyectos de extracción y otras actividades de explotación de recursos por temor a ser obligados a aceptar actividades extractivas que, desde un principio, no quieren en sus inmediaciones. Cuando persiste dicha resistencia, es

problemático que operen las industrias extractivas, aunque solo sea por las consecuencias prácticas que se derivan de la falta de autorización social.

73. Es comprensible la resistencia de los pueblos indígenas a las industrias extractivas, dados los múltiples casos de violación de los derechos humanos y devastación del medio ambiente de que han sido víctimas los pueblos indígenas como consecuencia de las operaciones extractivas, como señala el Relator Especial en su informe de 2011 al Consejo. A esta historia de injusticias causadas por las industrias extractivas se suma la persistente falta de leyes, reglamentos y prácticas administrativas estatales que sean eficaces para reconocer y proteger los derechos de los pueblos indígenas, y la frecuente y demostrada falta de responsabilidad de las empresas a la hora de respetar esos derechos (véanse los párrafos 57 a 61). Los primeros pasos hacia la mejora de las posibilidades de las industrias extractivas en los territorios indígenas o en sus inmediaciones exigen superar estas deficiencias.

74. Ahora bien, en opinión del Relator Especial sigue existiendo un problema más fundamental, a saber, el modelo que promueven las empresas y los Estados para la extracción y explotación de los recursos naturales en los hábitats indígenas. Se trata de un modelo en que los planes iniciales para la exploración y extracción de los recursos naturales son elaborados por la empresa, tal vez con cierta intervención del Estado, pero con poca o ninguna participación de la comunidad o pueblo indígena. La empresa controla la operación de extracción y se apropia de los recursos y las ganancias, el Estado recibe regalías o recauda impuestos y los pueblos indígenas reciben, en el mejor de los casos, beneficios en forma de empleo o proyectos de desarrollo comunitario que, por lo general, tienen un valor económico insignificante en comparación con las ganancias obtenidas por la empresa. Es un modelo de tinte colonial, en que los pueblos indígenas ven que sus territorios son invadidos de nuevo por extranjeros que, incluso cuando actúan con la promesa de asumir la responsabilidad social de las empresas, controlan aspectos de sus hábitats y se aprovechan de ellos.

75. El Relator Especial considera que por lo que atañe a la extracción de los recursos naturales es necesario examinar modelos y prácticas comerciales nuevos y diferentes que propicien en mayor medida la libre determinación de los pueblos indígenas y su derecho a materializar sus propias prioridades de desarrollo. Estos modelos deben incluir acuerdos genuinos de asociación entre los pueblos indígenas y las empresas, en que la parte indígena tenga una participación significativa o incluso el control de la propiedad y la gestión de la asociación, o permitir que los pueblos indígenas desarrollen sus propias empresas comerciales extractivas.

76. El Relator Especial tiene conocimiento de que, en varios lugares, hay pueblos indígenas que han establecido efectivamente acuerdos de asociación de esa índole o sus propias operaciones de extracción. Otros pueblos indígenas, en cambio, pueden no querer que, en modo alguno, los recursos naturales sean extraídos de sus hábitats tradicionales a escala industrial. Ahora bien, si la libre determinación significa algo, debe entrañar el derecho a elegir; pero no debe tratarse simplemente de una elección binaria entre un modelo existente de extracción de recursos poco atractivo o ninguna extracción en absoluto. En su labor futura sobre las industrias extractivas, el Relator Especial tiene previsto examinar distintos modelos de extracción de recursos naturales en que el control y los beneficios de los pueblos indígenas sean mayores que en el caso típico del modelo empresarial, para lo cual se basará en un examen de las experiencias de los pueblos indígenas en varios lugares.

V. Conclusiones

A. Actividades en el marco del mandato

77. El Relator Especial agradece la oportunidad de continuar su labor de conformidad con la resolución 15/14 del Consejo de Derechos Humanos, y expresa su gratitud a todos los que lo han apoyado y siguen apoyándolo en esta labor.

B. La violencia contra las mujeres y las niñas indígenas

78. Un enfoque integral de la lucha contra la violencia de que son objeto las mujeres y niñas indígenas requiere que se promuevan sus derechos como mujeres y niñas al igual que sus derechos como integrantes de pueblos indígenas. En términos más generales, los derechos consagrados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, que están concebidos para remediar el legado persistente de discriminación contra los pueblos indígenas, deben promoverse concurrentemente con programas elaborados específicamente para combatir la violencia contra las mujeres y niñas, a fin de que puedan resolverse los problemas estructurales de los pueblos indígenas que contribuyen a la violencia contra ellas. Por último, el mejoramiento de la libre determinación de los indígenas, en particular, debe ir paralelo a actividades destinadas a prevenir y sancionar la violencia contra las mujeres y niñas indígenas.

C. Las industrias extractivas

79. La práctica común de centrar la atención en las consultas y el consentimiento libre, previo e informado como punto de partida para discutir la cuestión de las industrias extractivas en relación con los pueblos indígenas está desdibujando la comprensión del marco de derechos humanos pertinente que permitiría entender el problema. Un planteamiento más adecuado es examinar en primer lugar los derechos sustantivos fundamentales de los pueblos indígenas que pueden verse afectados en la extracción de recursos naturales. Entre estos figuran, en particular, los derechos a la propiedad, a la cultura, a la religión, a la salud, al bienestar físico y a establecer y materializar sus propias prioridades de desarrollo, como parte de su derecho fundamental a la libre determinación.

80. En este sentido, la concepción más indicada de la consulta y el consentimiento libre, previo e informado es la de salvaguardias contra las medidas que puedan afectar los derechos de los pueblos indígenas. Entre otras salvaguardias de esa índole, figuran, por ejemplo, la realización de evaluaciones de impacto previas, el establecimiento de medidas de mitigación, la distribución de beneficios y el pago de indemnizaciones por cualquier repercusión que pueda haber, de conformidad con las normas internacionales.

81. El marco para "proteger, respetar y remediar", incorporado en los Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos, debe aplicarse para promover los derechos específicos de los pueblos indígenas de la misma manera que se aplica para promover los derechos humanos en términos más generales, cuando esos derechos se ven afectados o podrían verse afectados por las actividades empresariales, por ejemplo las industrias extractivas.

82. En este sentido, la función protectora del Estado en el contexto de las industrias extractivas entraña asegurar un marco normativo que reconozca plenamente los

derechos de los pueblos indígenas sobre las tierras y los recursos naturales y otros derechos que puedan verse afectados por las operaciones de extracción; que exija que se respeten esos derechos, tanto en todos los procesos pertinentes de adopción de decisiones administrativas del Estado como en el comportamiento de las empresas; y que prevea sanciones y vías de reparación efectivas cuando esos derechos sean vulnerados, ya sea por gobiernos o por agentes empresariales.

83. Por su parte, las empresas comerciales tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos, entre ellos los de los pueblos indígenas. La responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos existe con independencia de la capacidad o voluntad de los Estados de cumplir sus propias obligaciones de derechos humanos, y es una responsabilidad adicional a la de cumplir las leyes y normas nacionales de protección de los derechos humanos. Las empresas deben actuar con la debida diligencia para garantizar que sus actividades no vulneren los derechos de los pueblos indígenas internacionalmente reconocidos o contribuyan a vulnerarlos, sea cual fuere el alcance de las leyes nacionales.

84. Centrar la atención en los derechos que están en juego en el contexto de un proyecto concreto de extracción o explotación es un punto de partida indispensable para la elaboración de procedimientos de consulta y consentimiento apropiados, en el ejercicio del deber del Estado de proteger los derechos humanos y de la obligación de las empresas de respetarlos. Los pueblos o comunidades indígenas concretos que deberán consultarse son los titulares de los derechos que podrían verse afectados; los procedimientos de consulta deberán concebirse con el objetivo de determinar y remediar los posibles efectos sobre los derechos; y, en relación con dichos efectos, deberá buscarse el consentimiento en condiciones tales que los derechos sean protegidos y respetados.

85. Siempre que los derechos afectados sean esenciales para la supervivencia de los grupos indígenas y los efectos previstos en el ejercicio de los derechos sean importantes, será necesario el consentimiento de los indígenas ante dichos efectos, el cual deberá ir más allá de limitarse a ser un objetivo de las consultas. En general se entiende que los derechos de los pueblos indígenas sobre las tierras y los recursos con arreglo a las leyes consuetudinarias sobre la tenencia de la tierra son necesarios para su supervivencia. En consecuencia, cabe suponer que el consentimiento de los indígenas es un requisito para los aspectos de cualquier operación extractiva que tenga lugar dentro de zonas reconocidas oficialmente a los pueblos indígenas o en que estos utilicen la tierra según prácticas consuetudinarias o que de cualquier otro modo afecten los recursos que son importantes para su supervivencia.

86. Por último, el modelo actual de extracción de recursos naturales tiene un problema fundamental ya que los planes son elaborados por la empresa, tal vez con cierta participación del Estado pero con poca o ninguna participación de las comunidades o pueblos indígenas interesados, y la empresa es la que tiene el control de la operación de extracción y es su principal beneficiario.

87. El Relator Especial tiene la convicción de que, en relación con la extracción de los recursos naturales, es necesario examinar modelos y prácticas comerciales nuevos y diferentes que propicien en mayor medida la libre determinación de los pueblos indígenas y su derecho a materializar sus propias prioridades de desarrollo. En su labor futura sobre las industrias extractivas, tiene previsto examinar distintos modelos de extracción de recursos naturales en que el control y los beneficios de los pueblos indígenas sean mayores que en el caso típico del modelo empresarial, para lo cual se basará en un examen de las experiencias de los pueblos indígenas en varios lugares.