

**Ponencia de Saúl Vicente Vázquez para la reunión de Expertos, sobre el tema: Pueblos indígenas, el consentimiento libre, previo e informado y la debida diligencia.**

**07 de diciembre de 2021.**

**Saludos.**

**Preguntas:**

1. ¿Cómo pueden las empresas integrar los derechos de los pueblos indígenas y el principio del CLPI en la diligencia debida en materia de derechos humanos de conformidad con los Principios Rectores de la ONU?
2. ¿Cuáles son algunas buenas prácticas para la debida diligencia en materia de derechos humanos por parte de las empresas con respecto al CLPI de los pueblos indígenas, como en las evaluaciones de impacto ambiental / social?
3. ¿Cuál debería ser el papel de los Estados para garantizar que las empresas respeten el CLPI de los pueblos indígenas, incluso en sus procesos de debida diligencia?
4. ¿Cuáles han sido los logros y las lagunas en los esfuerzos de algunos Estados por leyes obligatorias de diligencia debida para respetar los derechos de los pueblos indígenas?
5. ¿Qué tan efectivo ha influido el desarrollo de los pueblos indígenas de sus protocolos de CLPI y otras normas en la debida diligencia de las empresas en materia de derechos humanos?

Debemos partir de tener presente que en la legislación internacional actual existen lagunas importantes que permiten la impunidad de las empresas, particularmente las más grandes o poderosas, en la violación de los derechos humanos de las personas y los pueblos.

Sin embargo, uno de los documentos del que podemos considerar para integrar los derechos de los pueblos indígenas en la debida diligencia en materia de DH son los principios rectores de la ONU.

Un elemento principal es tener presente lo que señala el principio 13:

*La responsabilidad de respetar los derechos humanos exige que las empresas:*

- a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan;*
- b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.*

La debida diligencia por parte de las empresas la podemos encontrar en particular en el principio 17 cuando señala: para responder a las consecuencias negativas

sobre los derechos humanos, debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades. Variará en función del tamaño de la empresa el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos.

Si la debida diligencia en materia de DH se refiere a constituye un proceso continuo de gestión que una empresa debe llevar a cabo para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos, entonces debe tomar en consideración el interés de la población y mitigar sus consecuencias negativas, por lo tanto, también debe integrar los intereses de los pueblos indígenas, en particular sus derechos reconocidos, en función de lo que establece el artículo 3 del Convenio 169 de la OIT:

*3.1. Los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación. Las disposiciones de este Convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.*

Así mismo, se debe respetar lo que establece la DNUDPI en sus Artículos 1 y 3 respecto del derecho de los pueblos indígenas al disfrute pleno de todos los derechos humanos y su derecho de libre determinación. Además, se debe tener en cuenta lo que establece el artículo 4 del Convenio.

*1. Deberán adoptarse las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos interesados.*

Y que al adoptarse estas medidas especiales, tener presente lo que establece el Art. 35 de Convenio:

*35. La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales.*

Dicho lo anterior, es preciso decir que el derecho a la tierra, el territorio y los recursos y bienes naturales de los pueblos indígenas, es de los que más ha enfrentado violación sistemática a manos de las empresas, al despojarlos y apropiarse de sus recursos y bienes naturales. En este sentido, es fundamental considerar lo que establecen los artículos 13 y 15 del Convenio en su apartado de tierras, en la que se señala que se deberá respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

Así mismo, establece que la utilización del término *tierras* en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera.

Por su parte la DNUDPI en su artículo 26 reconoce el derecho de los pueblos indígenas a sus tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado y a poseer, utilizar, controlar y desarrollar dichas tierras, territorios y recursos.

Junto con lo anterior, se considera cumplir con lo que establece el Art. 6 del Convenio 169 de la OIT y el artículo 19 de la DNUDPI respecto a la realización de las Consultas y la obtención del CLPI.

Ahora bien, el Foro Permanente recuerdo, ya ha emitido recomendaciones en favor de los pueblos indígenas, en el sentido de obtener su CLPI, su participación directa y en pie de igualdad, respeto a sus derechos en todo el proceso de explotación de sus recursos, garantía de aplicación de normas internacionales laborales, financiación con enfoque de derechos humanos, respeto a sus culturas, tradiciones y conocimientos, etc.<sup>1</sup>

Al respecto, podemos encontrar algunas prácticas referente a avances en la aplicación de la debida diligencia o de coincidencia entre el interés de las empresas y el bienestar de las comunidades. Por ejemplo, la aprobación por el parlamento francés, en 2017, de una ley que establece la obligación del deber de diligencia para las empresas matrices y subsidiarias. Las empresas que caen bajo gente y el planeta en planes de vigilancia públicos anuales. Entre los impactos se incluyen los vinculados a sus propias actividades, a las de las empresas bajo su control y las de los proveedores y subcontratistas con los cuales tienen una relación comercial establecida. Aunque, la carga de la prueba recae en las víctimas.<sup>2</sup>

De igual manera, podemos hacer referencia a un acuerdo de participación entre pueblos indígenas y empresas en Australia; la Constitución de la Federación Rusa de 1993, otorga a las comunidades indígenas el derecho de firmar acuerdos con empresas petroleras, bajo el principio de su consentimiento<sup>3</sup>; o el reciente acuerdo regional en América Latina denominado Acuerdo de Escazú; podemos señalar también la política de relaciones de REPSOL con comunidades indígenas; la empresa ENDESA cuenta con una política de compromiso con los derechos de los Pueblos Indígenas, etc.<sup>4</sup>

Sin embargo, los problemas de violación de los derechos de los pueblos indígenas por parte de las corporaciones se siguen presentando. ¿Qué debemos plantearnos entonces? Por supuesto, sigo sosteniendo que la garantía de la aplicación de la

---

<sup>1</sup> Taller Internacional de Expertos en Derechos de los Pueblos Indígenas, La Responsabilidad Empresarial y las Industrias Extractivas. Disponible en [http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/EGM\\_IPCR.html](http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/EGM_IPCR.html)

<sup>2</sup> [https://www.foei.org/es/comunicados\\_prensa/france-adopts-corporate-duty-care-law](https://www.foei.org/es/comunicados_prensa/france-adopts-corporate-duty-care-law)

<sup>3</sup> <https://www.nacionmulticultural.unam.mx/empresasindigenas/docs/180.pdf>

<sup>4</sup> Red Española del Pacto Mundial. Empresas y Pueblos Indígenas. [Versión PDF]. <mailto:asociacion@pactomundial.org>

normatividad en materia de derechos de los pueblos indígenas, necesariamente recae en los Estados, tal como se señala en la DNUDPI en sus artículos 27 y 32.

Es decir, tal como lo demandó el Caucus Global de Pueblos Indígenas, los Estados deben garantizar la participación plena y efectiva de los Pueblos Indígenas en el desarrollo de los Planes de Acción Nacionales. Con esta y otras medidas, la aplicación de los Principios rectores podría proteger y hacer respetar de forma efectiva los derechos individuales y colectivos de los Pueblos Indígenas. Además, plantean que los Estados apliquen las leyes de los Pueblos Indígenas en la implementación de los Principios rectores.

Una estrategia podría ser que los Estados den preferencia y apoyen a que los Pueblos y comunidades Indígenas tengan en sus manos la posibilidad de impulsar sus propias empresas y puedan asociarse con otras empresas, bajo su derecho de libredeterminación y con las condiciones de los propios pueblos y comunidades indígenas, de esta manera será posible hacer respetar sus derechos fundamentales.

Por otro lado, para hacer más efectiva la debida diligencia en materia de derechos humanos es necesario, contar con un instrumento legal internacional que permita a los Estados regular la actividad de las empresas en territorios de los pueblos indígenas, y la responsabilidad de éstas con la debida diligencia, como señaló la Dra. Ana María:

*“El establecimiento de un tratado internacional para las corporaciones transnacionales y otras empresas de negocios resulta imprescindible para gobernar las actuales economías globalizadas”,<sup>5</sup>*

De esta manera, estaremos fortaleciendo el sistema multilateral de las Naciones Unidas, en particular el de los derechos humanos, que se ven amenazados por la cada vez mayor indebida presencia de las coporaciones en el sistema de la ONU y se evite en lo sucesivo la violación de los derechos humanos, en particular de los Pueblos Indígenas. Hago entonces un llamado a que, en su próxima sesión, el Foro Permanente acuerde recomendar a los Estados la urgente aprobación de dicho instrumento jurídico internacional vinculante, de otra manera los pueblos indígenas seguirán padeciendo la violación de sus derechos humanos fundamentales a manos de las corporaciones transnacionales y nacionales.

Muchas gracias.

---

<sup>5</sup> Suárez Franco, Ana María. FIAN, 2021. Recuperado de: <https://fian.org/es/noticia/articulo/es-momento-de-exigir-responsabilidades-a-las-corporaciones-por-los-crimenes-cometidos-contra-los-derechos-humanos-y-el-medioambiente-2870>