

Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas

Octavo período de sesiones

Nueva York, 18 al 29 de mayo de 2009

Tema 3.b del programa provisional

Pueblos Indígenas y Empresas: derechos y relaciones coloniales¹
Carlos Mamani Condori

“Ningún otro período de la historia ha experimentado tan grande incremento proporcional en la producción de metales preciosos como el ocurrido en los comienzos de la conquista de México y Perú. Una pequeña parte se obtuvo en las Antillas antes de 1520, pero los más descabellados sueños de los conquistadores quedaron superados al ser descubiertos las fabulosas minas del continente, en Nueva España, Perú y Nueva Granada. Derramados sobre Europa en cantidades gigantescas, el oro y la plata americanos precipitaron la revolución de los precios, la cual a su vez influyó de forma decisiva en la transformación de instituciones sociales y económicas en los dos primeros siglos de la Edad Moderna”²

El documento es un adelanto de la relatoría Pueblos Indígenas y corporaciones encargada por Foro Permanente en su 7mo período de sesiones del año 2008. El tema que trata tiene como marco la relación colonial, establecido por Occidente en los primitivos tiempos del sistema mundo capitalista, tradición que tiene continuidad en las prácticas de las corporaciones que operan en los territorios indígenas y los estados, pese a los

¹ . Es este un documento inicial, un documento de trabajo en proceso por lo que los conceptos e ideas no deben considerarse como definitivas

² Hamilton, Earl J. *El tesoro americano y la revolución de los precios en España 1501-1560*, Critica, Barcelona 2000, pp9

importantes avances en el reconocimiento de sus derechos a los pueblos indígenas, no aplican al cumplimiento de dichos derechos.

Con la adopción por las Naciones Unidas de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas se considera que el marco para tratar la relación Pueblos Indígenas y Corporaciones son los derechos a la libre determinación, al territorio y al consentimiento libre previo informado, para lo que se ha visto necesario hacer referencia a la significación que tiene el territorio en relación a la historia y el futuro.

Madre Tierra fecunda y fructífera

Los montes, valles, ríos y lagunas que se identifican con la existencia de un pueblo indígena y que le han provisto de sus medios de vida; la riqueza heredada de sus antepasados y el legado que están obligados a entregar a sus descendientes; un espacio en el que cada pequeña parte, cada manifestación de la vida, cada expresión de la naturaleza es sagrada en la memoria y en la experiencia colectiva de ese pueblo y que se comparte en íntima interrelación con el resto de los seres vivos respetando su natural evolución como única garantía del mutuo desenvolvimiento; el ámbito de libertad sobre el que dicho pueblo ejerce su dominio permitiéndole desarrollar sus elementos nacionales esenciales y por cuya defensa y reivindicación estará dispuesta a derramar su sangre cada miembro de ese pueblo, antes que soportar la vergüenza de tener que mirarse en los ojos de su pueblo despojado (Cherif, García, Smith 1991: 27-28)

El sacerdote jesuita Giovanni Anello de Oliva que estuvo en territorio del Qullasuyu (el antiguo nombre de Bolivia) a comienzos del siglo XVII supo que la tierra era reverenciada y respetada con el nombre de Pachamama, Tierra Madre Fecunda y Fructífera³. Es el concepto que a cabalidad da cuenta de la calidad vital que comporta la tierra para los pueblos indígenas. Pacha, es en el pensamiento andino, tiempo, tiempo que transcurre en un espacio, que sacralizado adquiere la categoría de madre.

En los Andes la sociedad y el Estado tenían como uno de sus principales mandatos el resguardo del espacio vital, pues siendo fuente de vida la principal preocupación de las autoridades fue el mantener relaciones de equilibrio tanto en lo social como en lo ecológico, entonces eran importantes los rituales de compartir con la madre tierra.

En el pensamiento indígena éste espacio sagrado es resguardado por los antepasados, cuyos santuarios se encuentran en los sitios y parajes más importantes. Estos sitios están constituidos por monumentos arqueológicos, humedales, montañas que son asimismo hábitat de fauna silvestre. En algunos casos son santuarios ecológicos, bosques nativos que conservan la flora y la fauna, glaciares.

Es el hogar compartido con los antepasados, con la fauna silvestre que éstos crían y la flora necesaria para el sostenimiento de dicha fauna. Allí están los cementerios donde

³ . Anello Oliva, Giovanni. *Historia del Reino y provincias del Perú*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1998 pp165.

desde tiempos inmemoriales descansan los restos de los antepasados y donde la presente generación y las venideras también descansarán.

Ese pensamiento fue expresado por el Jefe Noah Sealh, en la carta que escribió al presidente de Estados Unidos Franklin Pierce, ante la amenaza de venta de sus territorios:

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

Los muertos del hombre blanco olvidan su país de origen cuando emprenden sus paseos por las estrellas; en cambio, nuestros muertos nunca pueden olvidar esa bondadosa tierra, puesto que es la madre de los pieles rojas. Somos parte de la tierra y así mismo, ella es parte de nosotros. Las flores perfumadas son nuestras hermanas; el venado, el caballo, la gran águila; estos son nuestros hermanos. Las escarpadas peñas, los húmedos prados, el calor del cuerpo del caballo y el hombre, todos pertenecemos a la misma familia”.

La tierra es de su gente, por eso la importancia para los “pieles rojas” que no olvidan ni estando muertos, pues la tierra es la garantía de realización de nuestro ser colectivo, así tenemos en la nación mapuche el nombre *Ñuke Mapu*, Madre Tierra, el espacio vital *Wall Mapu*, el territorio de la nación.

En el pensamiento guaraní, el caminar hacia la Tierra sin Mal, *Yaguata ivi maräevae koti* encontramos la fórmula de equilibrio, que es el saber caminar, enfrentando situaciones de desequilibrio ecológico, social y económico. “Cuando el desequilibrio ya es profundo, hasta puede desaparecer la comunidad y buscar otros sitios para reinstalarse, pero tardaría mucho tiempo en restablecer los lazos familiares y de parentesco”⁴. Este caminar hacia *la tierra sin mal* ha mantenido la identidad del pueblo guaraní. El pensamiento viene de la matriz *Ñande Reko*, que podría traducirse como *nuestro modo de ser*, distinto a los otros. Este modo de ser guaraní, se traduce en **tekoa**, que antiguamente era **teko katu** «buena vida, libre», ahora su significación es la comunidad con su territorio. En la visión de la tierra sin mal *teko* es de localización libre, que tiene que ver con el carácter “caminante” guaraní⁵.

El colonialismo

La experiencia de los pueblos indígenas con las empresas es paralela, por no decir la misma, a la historia del colonialismo. La colonización fue obra de empresas, compañías, que tenían como objeto el “rescate”, el robo, asalto de países y estados soberanos, es el caso de las Compañías de las indias Orientales, *Compañía Británica de las Indias Orientales (Honourable East India Company)*, las Casas de Contratación de España y Portugal. Las aventuras de Hernán Cortez en México y Francisco Pizarro en el Tawantinsuyu (Los Andes) son el ejemplo del éxito empresarial de las compañías formadas para dicho fin.

⁴ . Enrique Camargo “Visiones Indígenas de Descentralización: una mirada Guarnani” pp30

⁵ . Melià, Bartomeu. El "modo de ser" guaraní en la primera documentación jesuítica (1594-1639).

Al asalto siguieron las búsquedas y los “descubrimientos” de las fuentes del oro, plata y luego de cuanto recurso era apetecido por el naciente Sistema Mundo Capitalista. Los recursos guardados y atesorados en los territorios nativos, se convirtieron en maldición para los dueños de casa, en tanto que los extranjeros se hicieron con el control y el provecho del saqueo.

La empresa colonial se tradujo en un descomunal genocidio. Los pueblos nativos del continente americano, por citar el caso más paradigmático, fueron diezmados en beneficio de la satisfacción de la angurria por los metales preciosos, la pesca de perlas, etc. La población nativa se redujo dramáticamente entre el inicio de la invasión en 1492 hasta principios de 1600 (siglo XVI). Este genocidio extractivo fue permanente. La creciente necesidad por materias primas conllevó experiencias devastadoras; en la Amazonía, los pueblos de bosque tropical pagaron con su holocausto la necesidad de caucho de la moderna industria automotriz. En la actualidad, si bien no con el mismo dramatismo, los pueblos indígenas continúan sujetos a una relación colonial con las corporaciones empresariales que operan en sus territorios y causan impactos que llevan al etnocidio.

Para la región Andes de la América del Sur, Potosí, habiendo sido un santuario muy importante para los pueblos que hacían parte del Tawantinsuyu (el Estado Inka), se convirtió en el lugar de las más grandes desgracias para millones de nativos que fueron obligados a trabajar en sus profundas galerías. Potosí fue conocido como el lugar más desgraciado para los indios, pero para el Sistema Mundo Capitalista “vale un Potosí” tiene resonancia universal por lo fabuloso de sus depósitos de plata con lo que como bien lo reconoce el historiador Earl J. Hamilton, determinó la “revolución de los precios” o lo que llaman también la “acumulación originaria del capital”. A la necesidad de convertir el mineral de la plata en barras de metal, todo el bosque alto andino fue talado, consecuencia que hoy se traduce en los paisajes desérticos y semidesérticos de los andes que repercutieron negativamente a los cambios climáticos.

La independencia de las colonias en buena parte del mundo, conllevó el desconocimiento de acuerdos y pactos entre la potencia colonial y los pueblos indígenas. La empresa colonial fue asumido incluso con mayor rigor por los nuevos Estados, no otra cosa fueron las guerras indias llevadas a cabo por el conjunto de las repúblicas americanas. El telón de fondo de la historia es importante para establecer el marco de relaciones coloniales en las que interactúan las empresas con los pueblos indígenas. En la casi totalidad de los territorios indígenas las empresas operan en la extracción de sus recursos naturales, siendo la minería, petróleo y gas los recursos más apetecidos. Los problemas que actualmente enfrentan los pueblos indígenas que están obligados a defender su hábitat de las poderosas incursiones empresariales, constituyen la continuidad de una tradición en las lógicas estatales, muy difíciles de cambiar.

Negación de Derechos

La presencia de las compañías extractivas en territorios indígenas ha sido uno de los principales factores de negación de derechos, así se constata en las palabras de Rodolfo

Stavenhagen⁶: “la negación del acceso a la tierra y el territorio [una de la muchas consecuencias de la instalación de las actividades de las compañías extractivas en territorio indígena], tal y como es reconocido por la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas, es la principal preocupación de las comunidades indígenas [...] y la principal fuente de los abusos a sus derechos”. Siempre, según el experto, varias pueblos indígenas en las Américas enfrentan problemas de contaminación ambiental debidas a las industrias y empresas extractivas.

Esta situación de ‘invasión’ permanente se presenta también por la falta de intervención y regulación por parte de los Estados. En el Perú, en 21 de sus 26 regiones, se encuentran operaciones mineras, las empresas tendrían que ser reguladas por el Estado, mediante la supervisión del trabajo de las compañías, llevando a cabo mesas de diálogo entre las partes así como iniciativas hacia una Responsabilidad Social Corporativa (CSR) que cumpla con los derechos de los pueblos indígenas, regulándolas más estrictamente. Lo que podría ser posible porque en muchos casos hay conflicto de intereses cuando el Estado, y es muy frecuente, es a la vez regulador y beneficiario de la producción de las empresas extractivas.

Las consecuencias de la explotación de los territorios indígenas son muy graves: “las concesiones petroleras y de gas, la minería, la explotación forestal, la apropiación de recursos genéticos, los intentos de privatización del agua, la reconstrucción de represas, oleoductos y gasoductos o la pesca y agricultura industriales son actividades promovidas por los Estados Nacionales que suponen una fuerte amenaza para las comunidades indígenas. Esta amenaza se traduce en la deforestación, la expulsión o desplazamiento de los indígenas de sus tierras, la acumulación de residuos, consumo y contaminación de ríos y aguas subterráneas, la apertura de caminos e instalación de enclaves industriales, y la modificación de valores y creencias de las comunidades indígenas originada en el contacto con la economía de mercado en la que generalmente se insertan en posiciones sociales y económicas subordinadas (p. 4)”⁷.

Cuando en los Estados Nacionales no hay instrumentos jurídicos para contrarrestar la explotación de las empresas los pueblos indígenas tendrían que recurrir a los acuerdos internacionales, sin embargo en sus actividades “las empresas hacen caso omiso a la legislación internacional – convenio 169 de la OIT [ahora también la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas] – y las legislaciones nacionales que reconocen la necesidad de consulta o contar con el consentimiento de las comunidades afectadas para realizar cualquier actividad en su territorio (p. 5)”⁸

Los desastres naturales en América Latina han demostrado el impacto negativo de la extracción del petróleo, el gas y la minería en frágiles contextos sociales y medio-

⁶ Ex Relator Especial por los derechos humanos de las poblaciones indígenas

⁷ Carlos Chex “Relación entre los pueblos indígenas y las empresas industriales. Experiencias internacionales (situación, logros y desafíos) casos en América Latina”. Taller UNPFII “perspectivas sobre las relaciones entre los pueblos indígenas y las empresas industriales” 1-4 Julio 2007, Salekhard, Federación Rusa

⁸ Chex Carlos “Relación entre los pueblos indígenas y las empresas industriales. Experiencias internacionales (situación, logros y desafíos) casos en América Latina”. Taller UNPFII “perspectivas sobre las relaciones entre los pueblos indígenas y las empresas industriales” 1-4 Julio 2007, Salekhard, Federación Rusa

ambientales y las ganancias económicas son relativas y nunca distribuidas entre toda la población. La actividad extractiva conlleva un elevado impacto social, medioambiental y económico en el entorno en el cual opera, que para los pueblos indígenas no se ha determinado tanto en los niveles locales, regionales como nacionales.

En la relación existente entre las empresas extractivas y los Estados receptores se ha establecido que los impactos que genera son negativos por la dependencia de su economía de los ingresos generados por la industria extractiva, el mismo que tiene un fuerte efecto negativo sobre el crecimiento económico. Este efecto negativo ha sido observado a lo largo del tiempo en países con distinto producto interno bruto, número de habitantes, tipo de gobierno y composición étnica y religiosa. En este marco de relación los pueblos indígenas enfrentan una situación de alta vulnerabilidad y riesgo, por cuanto siendo la economía del estado dependiente de los ingresos que generan las industrias extractivas, sus derechos son desconocidos, resultando en el desplazamiento de su población desde sus territorios hacia las ciudades del interior o sitios aún más lejanos.

Cuáles son los impactos negativos que causan las industrias extractivas entre los pueblos indígenas? De manera preliminar hacemos una relación de dichos impactos:

- Deterioro del nivel de vida porque tienden a eliminar los medios de vida, las oportunidades económicas de las comunidades que dependen de los recursos naturales sin proporcionar alternativas.
- Deterioro del medio ambiente por el movimiento de suelos, relaves, colas desmontes que contamina el aire, agua; afecta la flora y la fauna privando a las familias y comunidades indígenas de sus fuentes de subsistencia y desintegrando sus unidades organizativas
- Violencia y privación de libertades fundamentales por las medidas y aparatos de seguridad de las compañías que se expresa en la intimidación, tortura, rapto y detención, violación y asesinato de personas indígenas.
- Deterioro de los estilos de vida, cultura, tradiciones y valores locales que lleva a la pérdida de identidad cultural, valores tradicionales, dignidad, la lengua propia, normas propias.
- La profanación de sitios sagrados, santuarios y cementerios que genera traumas irreparables en la población.
- La invasión del territorio por personas ajenas a la cultura en la extracción, construcción de plantas y campamentos que es acompañada por el alcoholismo, drogadicción, prostitución y violencia; desestructuración familiar por el aumento del número de madres solteras.
- Divisiones y fracturas internas instigadas por las empresas para el logro de sus intereses en la explotación de los recursos naturales como de las mismas personas indígenas.
- Desconocimiento del gobierno tradicional y formas organizativas indígenas que vulnera las normas internas, familia, valores simbólicos, cultura y administración del espacio
- Expulsión de familias y comunidades de sus territorios que lleva a procesos de etnocidio. El desplazamiento de la población nativa es una de las caras del desarrollo de las industrias extractivas.

- Degradación de la tierra, de suelos cultivables, afectando la economía y medios económicos de subsistencia.
- Explosiones y detonaciones realizadas en la exploración y explotación que genera la huida de animales y la reducción de reservas acuíferas subterránea
- Acentúa los efectos del cambio climático por el uso de elementos químicos, el aumento de la polución con el uso de combustibles fósiles en la explotación.

Una de las causales determinantes para que ocurran éstos impactos es la escasa presencia o incluso la ausencia del Estado en los territorios donde las empresas transnacionales operan. Ausencia que combina con el desconocimiento de la legislación que resguarda los derechos de los pueblos indígenas. Esta situación pareciera ocurrir como consecuencia de acuerdos entre estados y empresas, para que éstas asuman el rol del Estado o cubran dichos vacíos. Pese a que el conjunto de países latinoamericanos son firmantes del Convenio 169 de la OIT y apoyaron la adopción de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, la aplicación es muy escasa. En lo que se refiere al Convenio 169 de la OIT se alega su supuesta inaplicabilidad a la falta de un *reglamento* o una ley doméstica, por lo que la consulta o el consentimiento libre previo informado, no ocurren en los procesos de exploración y explotación en territorios indígenas, y menos en la firma de contratos y concesiones de predios. En su lugar como ocurren en el Perú las denominadas *consultas públicas* o *consultas ciudadanas* sirven para justificar dicha omisión o incluso se muestra como el ejemplo de las buenas prácticas empresariales, por cuanto estas se muestran como cumplidoras de una norma internacional. Este ejercicio es difundido desde las oficinas de relaciones públicas de las empresas que se esfuerzan a través de materiales de propaganda mostrar las excelentes relaciones que establecen con las poblaciones locales, aportando recursos para el desarrollo. Las empresas, en el marco de su idea de responsabilidad social empresarial, establecen fondos para el desarrollo de las comunidades de su entorno; que son administrados por fundaciones dependientes de las mismas empresas o fideicomisos en los que las comunidades son solamente beneficiarias y no tomadores de decisión, generándose relaciones de dependencia que no hacen más fortalecer prácticas coloniales.

El marco de los derechos: la libre determinación

La experiencia de los pueblos indígena con las empresas ha sido de incursión en sus territorios, furtiva en un primer momento, luego violenta y en plan de colonización; este hecho conllevó el establecimiento de normas y sistemas jurídicos afines a la colonia. Quedando entonces desconocidos y prohibidos los sistemas jurídicos propios. Los pueblos indígenas tuvieron que esforzarse por muy largo tiempo en sobrevivir y desde el establecimiento del sistema internacional a luchar por su reconocimiento.

En este marco es fundamental la aplicación de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la consideración del Convenio 169 de la OIT, instrumentos que reconocen los derechos que conciernen a los pueblos indígenas.

La DDPI en el preámbulo expresa la preocupación de la Asamblea General “por el hecho de que los pueblos indígenas hayan sufrido injusticias históricas como resultado, entre otras cosas, de la colonización y enajenación de sus tierras, territorios y recursos, lo que les ha impedido ejercer, en particular, su derecho al desarrollo de conformidad con sus

propias necesidades e intereses”. La reparación de esa injusticia lleva al reconocimiento, respeto y promoción de los “derechos intrínsecos de los pueblos indígenas, que derivan de sus estructuras políticas, económicas y sociales y de sus culturas, de sus tradiciones espirituales, de su historia y de su concepción de la vida, especialmente los derechos a sus tierras, territorios y recursos”. Es ésta la consideración preambular para la expresión del Artículo 3 que reitera los derechos ya existentes “Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”. La determinación de la condición política como el desarrollo que convenga requiere de la capacidad de control del espacio vital, así pues el Artículo 26 establece el “derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otra forma tradicional de ocupación o utilización”. Queda claro que los pueblos indígenas poseen sistemas políticos y jurídicos con jurisdicción en su territorio, que las empresas deben tener en cuenta, así como estados a la hora de involucrarse en la explotación de materias primas existentes en los territorios de los pueblos indígenas.

El derecho internacional reconoce a los pueblos indígenas el derecho a la libre determinación⁹, autogobierno, autonomía y autogestión (Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, Artículos 3, 4, 18, 19, 23, 32 y Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, Artículo 1, Pacto internacional de derechos políticos y civiles, Comité por la Eliminación de la Discriminación Racial recomendación general número 21) así como a las tierras y territorios (Declaración sobre los derechos de los pueblos indígenas, Artículos 10, 25-32; Convenio No. 169 de la OIT, Artículos 6, 13-19) y a los recursos naturales (Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, Artículos 20, 25-32; Convenio No. 169 de la OIT, Artículos 15-19; Convenio sobre la diversidad biológica, Artículo 8j).

Ha sido la Organización Internacional del Trabajo, pionera en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas: tierra y territorio, autonomía y consulta previa. Esta organización a través de su Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones periódicamente revisa los informes que los estados partes elevan al OIT por el cumplimiento de las obligaciones adquiridas. Las observaciones de esta Comisión en la 79ª reunión son bastante esclarecedoras sobre el incumplimiento por parte de los estados en relación a los pueblos indígenas y en su mayor parte está relacionado con industrias extractivas.

En la Convención 169 los estados se comprometieron (art. 6) a:

⁹ La autodeterminación se puede expresar a través de: la autonomía y el autogobierno en cuestiones relacionadas con asuntos internos y locales; el consentimiento libre previo y informado; la participación (a través de sus autoridades tradicionales o organizaciones que los representen) plena y efectiva en todas las etapas de cualquier acción que los impacte directamente o indirectamente; consultación previa a cualquier acción que los pueda afectar directamente o indirectamente; reconocimiento formal de las instituciones indígenas, sistemas de justicia y de resolución de los conflictos y organización socio-política; reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas de definir y perseguir su propio desarrollo social, económico y cultural. La autodeterminación pertenece a aspectos materiales, la efectiva posesión de los territorios y recursos, así como a aspectos de autogobierno, el control efectivo sobre el territorio y los recursos.

consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

que dichas consultas deberán efectuarse de buena fe y de manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas. La consulta vincula al reconocimiento del derecho al territorio y los recursos naturales, así lo expresa el Art. 15¹⁰.

Los artículos: 1 párrafo 2 del Convenio Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales; artículo 8 de la Declaración sobre la Soberanía Permanente sobre Recursos Naturales; la segunda parte del convenio 169 de la OIT, y en particular los artículos 14, 15, 16 y 18; los artículos 26 y 27 de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, promueven el derecho de dichos pueblos a sus territorios a su uso y aprovechamiento conforme a su tradición y organización, social, cultural, económica y política. Además, en relación más estrecha con las operaciones de las empresas extractivas, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, Artículos 3, 10, 16, 20, 29, 32 y el Convenio No. 169 de la OIT, Artículos 15-16, promueven los derechos de los pueblos indígenas en su relación con las empresas.

El convenio ha sido ratificado por la mayoría de países latinoamericanos y algunos del Norte de Europa y Oceanía¹¹, lo que hace que este instrumento tenga una proyección ante todo latinoamericana. El convenio, como expresa el texto, obliga a los estados a “asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad”. Esta responsabilidad en el plano internacional ha sido muy significativa por cuanto ha hecho visible el derecho de los pueblos indígenas a su autodesarrollo, el respeto a su territorio y la consulta en asunto que los concierne. La Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) entiende que la obligación de los estados se resume en tres procesos interrelacionados: “la acción gubernamental coordinada y sistemática, la participación y la consulta”¹². En la

¹⁰ . 1. Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

¹¹ . Argentina, 03.07.2000; Bolivia, 11.12.1991; Brasil, 25.07. 2002; Colombia, 07.08.1991; Costa Rica, 02.04.1993; Dinamarca, 22.02.1996; Dominica, 25.06.2002; Ecuador, 15.05.1998; Fiji, 03.03.1998; Honduras, 28.03.1995; Guatemala, 05.06.1996; México, 05.09.1990; Noruega, 19.06.1990; Países Bajos, 02.02.1998; Paraguay, 10.08.1993; Perú, 02.02.1994; Venezuela 22.05.2002; Chile.

¹² Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR), OIT “Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones”, Conferencia Internacional del Trabajo, 98.ª reunión, 2009, Ginebra, pp731.

experiencia de los pueblos indígenas el logro de dichos tres procesos interrelacionados ha sido una tarea extremadamente difícil. Sin embargo el esfuerzo de los pueblos indígenas y sus organizaciones ha llevado a la redacción de informes alternativos para el examen de dicha comisión donde se hace ver el incumplimiento y las violaciones, como consecuencia de la incursión de empresas dedicadas a la extracción de materias primas. A este respecto la CEACR señala con claridad la ruta a seguir en la realización de la consulta:

“En relación a las consultas, la Comisión toma nota de dos desafíos fundamentales: i) garantizar que se realicen consultas apropiadas antes de adoptar todas las medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectar directamente a pueblos indígenas y tribales; y ii) incluir disposiciones en la legislación que requieran consultas previas como parte del proceso en el que se determina si se otorgarán concesiones para la explotación y exploración de recursos naturales”¹³

Las consultas son reemplazadas con talleres de información acerca de los emprendimientos extractivos, que no da lugar al consentimiento, pues las empresas han suscrito contratos con el Estado, así como las normas ya están establecidas. Entonces la CEACR señala que la forma y el contenido de los procedimientos y mecanismos de consulta deben permitir la plena expresión, con la necesaria antelación y la base de un pleno entendimiento, la voz de los pueblos concernidos.

Esta práctica de las empresas, ha tenido en muchos casos el aval de los estados y producto del no respeto al derecho a la consulta, los pueblos indígenas sufren graves consecuencias que los obligado a convivir con las actividades extractivas que deterioran su entorno, introducen nuevos hábitos y conductas y sobre todo, desconocen su ser como sujeto de derechos y establecen relaciones clientelares donde las empresas maquillan su presencia asumiendo el papel del Estado, que luego presenta como buenas prácticas de responsabilidad social, cuando de entrada al no aplicar la consulta están violando derechos reconocidos.¹⁴

Este marco jurídico internacional obliga a los Estados hacia el reconocimiento de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas a través de reformas legislativas y reconocimientos constitucionales de los convenios y declaraciones internacionales ratificados por los Estados (Principios de Paris, artículo 3 párrafo b; Convenio 169 de la OIT artículos 2, 3; Declaración Sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas artículos 37, 38, 39, 42).

¹³ Idem, pp 731

¹⁴ En Perú y Bolivia las empresas mineras tienen sendos programas de “Acción Social” donde desarrollan actividades e iniciativas en el marco de lo que ellas mismas llaman la Responsabilidad Social Corporativa sin embargo, incluso estos aportes empresariales no han merecido la consulta peor el consentimiento, existe una suerte de extorsión pues se aprovechan de las necesidades de la gente. En el caso de las empresas petroleras, tanto en Bolivia, Perú como en el Ecuador, se puede evidenciar que las prácticas empresariales no varían en mucho y más bien se puede graficar las mismas con acciones de “Responsabilidad Social” como lo sucedido en Itika Guasu, Provincia O’CONNOR departamento de Tarija, República de Bolivia (2003) donde se han construido casas que no cumplen los requerimientos establecidos en el PIDESC de lo que debe ser considerado como vivienda digna y han establecido contratos leoninos para la construcción de las mismas, que muy bien pueden considerarse como prácticas de abuso de derecho por parte de la transnacional., todo ello a vista y paciencia de los Estados y gobiernos de turno

Los Convenios y Declaraciones llaman a los Estados y gobiernos a respetar los territorios indígenas, su acceso y uso mediante reconocimientos jurídicos y prevén acciones de consultas, mitigaciones, compensaciones y deberes estatales en caso de apropiación, invasión y uso impropio de dichos territorios (Convenio 169 de la OIT artículos 7, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19; Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas artículos 10, 25, 26, 27, 28, 29, 32).

En respuesta a la legislación internacional, los Estados están llamados a adecuar su legislación a las normas y principios contenidos en los Convenios y Declaraciones ratificados; de la misma forma las empresas transnacionales que operan en territorios de pueblos indígenas y los Bancos e Institutos Financieros que los apoyan están obligados a adoptar prácticas, políticas y normas que se alineen con dichas normas de conducta.

En esta perspectiva las Instituciones Financieras Internacionales han adoptado normas operativas en relación a los medios ambiental y social. Las políticas y normas operativas y los estándares de conducta del Banco Mundial, el Banco Inter-Americano de Desarrollo (BID) y del Banco Asiático de Desarrollo (BAsD), así como de la CFI (Corporación Financiera Internacional, el sector privado del Banco Mundial), las Agencias de Crédito a la Exportación (ACEs) y los Bancos firmantes de los Principios Ecuatoriales¹⁵ (EPBs por sus siglas en inglés) se inscriben en este cuadro.

Desde 2005 el Banco Mundial ha adoptado nuevas políticas hacia los pueblos indígenas (Operational Policy and Bank Procedures OP/BP 4.10) en donde se afirma que el Banco exige de sus solicitantes (Prestatarios) un proceso de consulta con los pueblos indígenas afectados por los proyectos, que se base en la consulta previa, libre e informada como condición necesaria para el apoyo financiero y que los proyectos financiados por el Banco incluyan medidas que excluyan efectos dañinos por las comunidades indígenas y, si estos no se pueden excluir, sean minimizados, mitigados o compensados; adicionalmente, los proyectos deben asegurar que los pueblos indígenas reciban beneficios económicos y sociales de los mismos.

El Banco se asegura estos logros a través de una evaluación del impacto social que el Prestatario tiene que brindar al Banco. Si la evaluación encuentra que en el área de intervención del proyecto habitan pueblos indígenas, o el territorio esta utilizado por ellos, tendrá que desarrollar un Plan de Pueblos Indígenas o un Marco de Planeamiento para los Pueblos Indígenas a través de un proceso de *consulta previa*, libre e informada con los mismos. Los resultados de la evaluación tienen que ser compartidos con los pueblos afectados en un idioma y una forma compatibles con su organización socio-cultural.

Con respecto a las empresas extractivas prestatarias y a su relación con los pueblos afectados, el Banco Mundial en el 2001 ha lanzado la 'Extractive Industries Review' (EIR) con el objetivo de reunir a los interesados (gobiernos, sociedad civil, empresas y

¹⁵ Ver anexo I por un listados de las políticas operativas, guías y estrategias para el desarrollo.

miembros del Grupo del Banco Mundial) y entender sus perspectivas con el fin de hacer recomendaciones al Banco en sus actividades. Adicionalmente el Banco ha creado la figura del Compliance Advisor Ombudsman (CAO) a quien se tendrían que enviar quejas y recomendaciones con respecto a las operaciones del Banco.

Por su lado el Banco Interamericano de Desarrollo en su 'política operativa sobre pueblos indígenas y estrategia para el desarrollo indígena', en caso de proyectos que tengan un impacto sobre poblaciones indígenas, propone la:

promoción de mecanismos apropiados de consulta, de participación en la gestión de los recursos naturales y de participación en los beneficios de los proyectos por parte de los pueblos indígenas en cuyas tierras y territorios los proyectos se desarrollen.

Más adelante, refiriéndose a proyectos de este tipo establece:

Las operaciones que afecten directa o indirectamente el estatus legal, la posesión o la gestión de los territorios, las tierras o los recursos naturales tradicionalmente ocupados o aprovechados por los pueblos indígenas incluirán salvaguardias específicas, consistentes con las normas de derecho aplicables incluyendo el marco normativo sobre protección de tierras y ecosistemas. Ello incluye respetar los derechos reconocidos de acuerdo a las normas de derecho aplicables e incluir en los proyectos de extracción y de manejo de recursos naturales y gestión de áreas protegidas: (i) mecanismos de consulta previa para salvaguardar la integridad física, cultural y económica de los pueblos afectados y la sostenibilidad de las áreas o recursos naturales protegidas; (ii) mecanismos para la participación de dichos pueblos en la utilización, administración y conservación de dichos recursos; (iii) compensación justa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado del proyecto; y (iv) siempre que sea posible, participación en los beneficios del proyecto. En caso de que la protección jurídica o administrativa sea insuficiente para asegurar que el proyecto no resulte directa o indirectamente en el deterioro de la integridad física o del estatus legal de las tierras, territorios o recursos, el proyecto incluirá las restricciones o medidas correctivas o compensatorias pertinentes.

Para la aprobación de proyectos de los Proponentes, el BID pide una evaluación socio-cultural¹⁶ que defina si poblaciones indígenas viven o utilizan el área del proyecto y qué

¹⁶ Definida (en las guías para la política operativa sobre pueblo indígenas) como: método sistemático que identifica, analiza, evalúa los efectos o consecuencias socioculturales no planeados de un proyecto de inversión sobre la forma de vida de un grupo o comunidad indígena, tomando en cuenta las opiniones y percepciones de los afectados. Este proceso debe abarcar todos los efectos sobre los pueblos indígenas (beneficios, impactos directos, indirectos y cumulativos) que podrían afectar la viabilidad sociocultural del proyecto, tomando en cuenta el área o ámbito de influencia del proyecto. Las evaluaciones socioculturales generan la información necesaria para: (i) identificar los riesgos e impactos potenciales, positivos y negativos asociados al proyecto; (ii) proponer medidas para evitar o mitigar los impactos adversos y riesgos de un proyecto según los requisitos de la Sección IV-B – párrafo 4.4, de la PPI para viabilizar socioculturalmente dichos proyectos; (iii) cuando sea factible y apropiado, potenciar acciones de inclusión positiva, de acuerdo a la Sección IV-A – párrafos 4.2 y 4.3, de la PPI; y (iv) emitir un juicio sobre la viabilidad sociocultural del proyecto. En forma *proporcional a la naturaleza, significancia e intensidad de los impactos potenciales* la evaluación sociocultural debe incluir los siguientes elementos: (a) la identificación de los afectados indígenas

impactos puede tener el proyecto para ellos. El Proponente tiene que consultar de buena fe los pueblos interesados para lograr un acuerdo y proporcionar al Banco los documentos que testimonien los acuerdos y los procedimientos efectuados para lograrlos, el Banco evalúa entonces si los acuerdos se conforman con su política operativa.

En la misma perspectiva el BASD prevé una conducta similar que prevé una evaluación social inicial que analice si el proyecto afecta áreas habitadas o aprovechadas por pueblos indígenas, en este caso, el Banco requiere un Plan de Desarrollo para los Pueblos Indígenas que incluya medidas y acercamientos específicos para las cuestiones indígenas y medidas de mitigación o compensación en caso de impactos dañinos. El Banco proporcionará, si acaso el Plan de Desarrollo para Pueblo Indígenas sea necesario, asistencia en la formulación del Plan, en la formulación de políticas, estrategias, leyes y regulaciones y proporcionando asistencia técnica para fortalecer las agencias responsable de los pueblos indígenas.

El Banco reconoce la necesidad de fortalecer los canales institucionales de reconocimiento de los territorios indígenas, así como la legitimidad de las instituciones sociales y culturales de los pueblos indígenas y de sus derechos sobre su propio desarrollo. El Banco reconoce la necesidad de fortalecer las instituciones y capacitar a las comunidades indígenas, entidades gubernamentales y su propio equipo en cuestiones relativas a las actividades que la política sobre pueblos indígenas requiere. Entre los elementos claves que el Banco reconoce en la política hacia los pueblos indígenas es: la consulta con los pueblos interesados, sus deseos, aspiraciones, su organización social, uso de territorios y recursos, el involucrar de organizaciones e instituciones que tengan experiencia de trabajo con pueblos indígenas, son consideradas de gran importancia. En el borrador de sus salvaguardias el Banco reconoce el consentimiento libre, previo e informado

La CFI ha adoptado una serie de normas de desempeño (Performance Standards – PS -) y

como sujetos sociales, actores claves y sus derechos, agendas, aspiraciones, expectativas, grado de influencia y potencial de conflictos; (b) la identificación de los *legítimos representantes y procesos internos de toma de decisión* de los pueblos afectados; (c) la identificación de los impactos y beneficios sociales y culturales y de los factores relacionados; (d) un análisis del cumplimiento de las normas de derecho aplicables y de potenciales impactos del proyecto sobre la calidad y cumplimiento de dichas normas; (e) la consideración de las particularidades y vulnerabilidad de los pueblos afectados (marginalización, uso de idiomas distintos, aislamiento geográfico, creencias y valores distintos, y aislamiento institucional y status legal económico o social) y las implicaciones de estos factores para la evaluación de los impactos y la calidad y metodología de los procesos de la PPI; (f) la identificación, facilitación e implementación de mecanismos de información, consulta, capacitación y negociación socio-culturalmente apropiados, incluyendo cuando necesario procesos de manejo de conflictos; (g) la valoración de los beneficios e impactos identificados en términos de los requerimientos de la PPI y de otras políticas del Banco y normas de derecho aplicables relevantes para el proyecto; (h) la identificación de riesgos del proyecto inclusive los pertinentes a las facilidades o instalaciones asociadas con las recomendaciones pertinentes; (i) propuestas de medidas para potenciar beneficios; (j) un borrador del Esquema de Mitigación para los impactos adversos; (k) una recomendación sobre la viabilidad sociocultural del proyecto en términos de sus impactos sobre los pueblos indígenas, con base en el diseño final del proyecto, la viabilidad de implementación del esquema de mitigación, los riesgos e impactos no mitigables, los criterios técnicos del equipo de evaluación y las opiniones y percepciones de los afectados. Las evaluaciones socioculturales deben contar para su realización con los recursos humanos, plazos y presupuesto adecuados para garantizar su calidad técnica.

de políticas y procedimientos¹⁷ en relación a los medios ambiente y social que las empresas solicitantes (Prestatarios) tienen que respetar para obtener fondos del Banco. Las normas de conducta se tienen que conformar a las leyes y regulaciones nacionales. El PS7 que se refiere a los pueblos indígenas señala:

fomentar la buena fe y la interrelación significativa con los Pueblos Indígenas cuando los proyectos deban ubicarse en tierras tradicionales o históricas que estén siendo utilizadas por Pueblos Indígenas.

Los prestatarios deben proporcionar una evaluación social y ambiental en la que se determine si el área del proyecto está habitada o aprovechada por pueblos indígenas y debe llevar medidas para evitar impactos adversos para los mismos pueblos. Cuando no sea posible evitar los impactos adversos, el Prestatario debe desarrollar un plan, con la participación de los pueblos indígenas afectados, que establezca las medidas de mitigación así como los beneficios que resultaran del proyecto.

El PS7 requiere que el Prestatario conduzca consultas libres, previas y informadas con las comunidades, y si se trata de proyectos o actividades de tipo A (alto riesgo), el Prestatario deberá entrar en negociaciones de buena fe con los pueblos interesados y asegurarse que el proceso haya conducido al amplio apoyo de la comunidad para el proyecto.

Los firmantes (más de 50 bancos) de los Principios Ecuatoriales (EPBs) - que son voluntarios - Agencias de Crédito a la Exportación y Agencias de Seguros de Inversión (ACEs)¹⁸ basan sus conductas principalmente sobre las normas de conducta- desempeño de la FCI que requieren consentimiento previo, libre e informado y participación informada (solo para los proyectos de tipo A, alto riesgo) mientras no incluyen la Política sobre Sostenibilidad Social y Ambiental de la CFI.

Las Instituciones Financieras y sus normas de desempeño influyen sobre las empresas y sus normas y responsabilidades hacia el medio ambiental y social. Como resultado las mismas empresas están desarrollando sus normas y conductas.

Qué son las empresas que operan en territorios indígenas en la extracción minera e hidrocarburífera? En el estudio se recurre a la definición hecha por la Comisión sobre Derechos Humanos que en sus *Normas sobre la Responsabilidad de las empresas transnacionales y otras empresas comerciales en la esfera de los derechos humanos* establece la siguiente concepto:

Por "empresa transnacional" se entiende una entidad económica que realiza actividades en más de un país o un grupo de entidades económicas que realizan actividades en dos o más países, cualquiera que sea la forma jurídica que adopte,

¹⁷ Policy on Environmental and Social Sustainability; Disclosure Policy; Environmental and Social Review Procedure; 8 Performance Standards & associated Guidance Notes (Performance Standard and Guidance Note 1: Social and Environmental Assessment and Management System; Performance Standard and Guidance Note 2: Labour and Working Conditions; Performance Standard and Guidance Note 3: Pollution Prevention and Abatement; Performance Standard and Guidance Note 4: Community Health, Safety and Security; Performance Standard and Guidance Note 5: Land Acquisition and Involuntary Resettlement; Performance Standard and Guidance Note 6: Biodiversity Conservation and Sustainable Natural Resource Management; Performance Standard and Guidance Note 7: Indigenous Peoples; Performance Standard and Guidance Note 8: Cultural Heritage.

¹⁸ Las ACEs son entidades publicas que proporcionan las empresas nacionales con préstamos, garantías, crédito y seguros estatales para suportar las empresas en sus operaciones al extranjero.

tanto en su propio país como en el país de la actividad, y ya sea que se le considere individual o colectivamente.

Por "otra empresa comercial" se entiende cualquier entidad comercial, sea cual sea el ámbito internacional o nacional de sus actividades, incluso si se trata de una empresa transnacional, contratista, subcontratista, proveedor, concesionario o distribuidor, la forma de asociarse o integrarse o cualquier otra forma jurídica utilizada para constituir esa entidad comercial y el tipo de derecho de propiedad de la entidad. A los efectos prácticos, se presumirá la aplicabilidad de las presentes Normas si la empresa comercial tuviera algún tipo de relación con una empresa transnacional, si los efectos de sus actividades no fueran totalmente locales ni las actividades supusieran violación alguna del derecho a la seguridad a que se hace referencia en los párrafos 3 y 4.

Las *Normas* reconocen en su primer artículo:

Los Estados tienen la responsabilidad primordial de promover y proteger los derechos humanos consagrados en la legislación internacional y nacional, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar, incluso velando por que las empresas transnacionales y otras empresas comerciales respeten los derechos humanos. Dentro de sus respectivas esferas de actividad e influencia, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales tienen la obligación de promover y proteger los derechos humanos consagrados en el derecho internacional y en la legislación nacional, incluidos los derechos e intereses de los pueblos indígenas y otros grupos vulnerables, asegurar que se cumplan, respetarlos y hacerlos respetar.

Con respecto a la protección de los derechos humanos y protección del medio ambiente las *normas* siguen diciendo que (artículos 10, 12, y 14):

Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales observarán y respetarán las normas aplicables del derecho internacional, las leyes y los reglamentos nacionales, así como las prácticas administrativas, el estado de derecho, el interés público, los objetivos de desarrollo, las políticas sociales, económicas y culturales, incluidas la transparencia, la responsabilidad y la prohibición de la corrupción, y la autoridad de los países en los que realizan sus actividades.

Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales respetarán los derechos económicos, sociales y culturales, así como los derechos civiles y políticos, y contribuirán a que se ejerzan, en particular los derechos al desarrollo, a una alimentación, una salud y una vivienda adecuadas, a la educación, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión y a la libertad de opinión y expresión, y se abstendrán de todo acto que impida el ejercicio de esos derechos.

Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales realizarán sus actividades de conformidad con las leyes, los reglamentos, las prácticas administrativas y las políticas nacionales relativos a la conservación del medio ambiente de los países en que realicen sus actividades, así como de conformidad con los acuerdos, principios, objetivos, responsabilidades y normas internacionales pertinentes relacionados con el medio ambiente y los derechos humanos, la salud pública y la seguridad, la bioética y el principio de precaución y, en general,

realizarán sus actividades de forma que contribuyan al logro del objetivo más amplio del desarrollo sostenible.

Como se aprecia las *Normas* reconocen el rol fundamental de los Estados pero destacan el papel que las empresas pueden jugar con respecto a la protección y desarrollo de los derechos humanos en los Estados y territorios donde desarrollan sus actividades. Esto es aun más claro en las disposiciones sobre aplicación¹⁹ las cuales prefiguran un marco de máxima observancia, marco en el que las empresas tendrían que desarrollar sus actividades.

Impactos causados por la presencia de las empresas

Cuál ha sido el impacto causado por las empresas, en su intrusión en los territorios de los pueblos indígenas. El cerro rico de Potosí, cuya fotografía ilustra la tapa de este documento, es el testimonio más atroz de los inconmensurables daños inflingidos a los pueblos indígenas. La opulencia de los empresarios coloniales, la potencia colonial y ahora las empresas que laboran aún en los numerosos socavones es la miseria de los indios que trabajan allí. La silicosis, por mencionar una de las enfermedades que padecen los mineros en los andes.

En todos los casos estudiados es evidente el hecho de que la actividad de las industrias extractivas se constituye en la directa causa de la destrucción de los bosques y territorios indígenas. La intrusión produce una cadena de problemas, que en algunos casos se expresan en conflictos con las empresas²⁰ y la pasividad del Estado.

¹⁹ Artículo 15. Como primera medida para la aplicación de estas Normas, cada empresa transnacional u otra empresa comercial aprobará, difundirá y aplicará normas de funcionamiento interno acordes con las presentes Normas. Además, periódicamente adoptará medidas para aplicar plenamente las Normas y garantizar al menos la pronta aplicación de las protecciones que en ellas se establecen, e informará al respecto. Cada empresa transnacional u otra empresa comercial aplicará e incorporará las presentes Normas en sus contratos u otros acuerdos y tratos con contratistas, subcontratistas, proveedores, licenciarios, distribuidores, personas naturales u otras personas jurídicas que concierten acuerdos con la empresa transnacional o comercial a fin de velar por que se respeten y apliquen estas Normas.

Artículo 16. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales serán objeto de una vigilancia y verificación periódicas por mecanismos nacionales y otros mecanismos internacionales y de las Naciones Unidas que ya existan o estén por crearse, en lo que respecta a la aplicación de estas Normas. Esa vigilancia será transparente e independiente y tendrá en cuenta la información que proporcionen las partes interesadas (incluidas las organizaciones no gubernamentales) y la información proveniente de denuncias de violaciones de las presentes Normas. Además, las empresas transnacionales y otras empresas comerciales realizarán evaluaciones periódicas de los efectos de sus propias actividades en los derechos humanos a la luz de las presentes Normas.

Artículo 18. Las empresas transnacionales y otras empresas comerciales proporcionarán una compensación rápida, eficaz y adecuada a las personas, entidades y comunidades que hayan sido perjudicadas por su incumplimiento de las presentes Normas mediante, entre otras cosas, la indemnización, la restitución, la retribución y la rehabilitación por todo daño irrogado o todo bien esquilado. Respecto de la determinación de los daños, en lo que concierne a las sanciones penales, y de todos los demás aspectos, los tribunales nacionales o internacionales, o ambos, aplicarán las presentes Normas, con arreglo al derecho nacional e internacional.

²⁰ Esta poca atención al medio ambiente producto de las prácticas de las empresas, aporta en mucho al cambio climático y dice muy poco de que existan verdaderas buenas prácticas. Ejemplos de ello podemos encontrar en Bolivia cuando es fragmentado en dos uno de los bosques secos mejor conservados del planeta

La intrusión de las empresas vulnera los derechos de los pueblos, al desconocer su normativa interna, sus sistemas de autoridad y su especial relación con la tierra y el territorio. La intrusión provoca severos impactos en la institucionalidad económica, social y política, que se traduce en una precariedad cada vez más creciente. La contaminación, efecto directo, debilita y anula los sistemas de producción, al privar a los pueblos indígenas del recurso agua, y por la degradación de la biodiversidad.

Esta intrusión es precedida de violencia tanto simbólica como física, por los sistemas de seguridad que las empresas establecen en sus factorías, que agreden a los miembros de los pueblos indígenas y por formas de vida y cultura totalmente distintas que son presentadas como la muestra de “cultura moderna”, en tanto que los sistemas de vida indígena son consideradas como la muestra de una pobreza primitiva necesaria de superar. Como de ejemplo nos referiremos, y de manera aún inicial a casos de la región Andes, sin que esto signifique establecer conceptos difintivos

El Perú es uno de los más importantes productores mineros del mundo y en lo que toca a los hidrocarburos su participación en el mercado internacional es también importante. El país es también uno de los que mayor población indígena alberga en su territorio, junto al Ecuador y Bolivia, que marcan su identidad y cultura.

La actuación de las industrias extractivas tanto en minería como explotación hidrocarburífera, se produce en una situación de *ausencia de Estado*, particularmente en lo referido a salvaguardar los derechos de los pueblos indígenas. En ese marco las empresas han encarado una agresiva actuación en el marco de la Responsabilidad Social Corporativa, que permite proyectar una imagen corporativa de buenas relaciones con las comunidades afectadas.

Un factor importante a considerar es la *invisibilidad* de los pueblos indígenas, debido a la legislación que distingue comunidades nativas de la selva de comunidades campesinas de la sierra y la costa. Solo para las comunidades nativas de la selva se aplican los derechos reconocidos a los pueblos indígenas en el Convenio 169 de la OIT y en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Esta situación ha llevado a la defensoría del Pueblo del Perú a demandar la anticonstitucionalidad del decreto No. 1015²¹ que restringe, como señala la Defensoría, el derecho a la identidad cultural²².

La actividad minera en el Perú es de dimensiones industriales, no se trata de una actividad minera artesanal sino de una pujante intervención de las más importantes empresas mineras transnacionales que tienen su base en Estados Unidos, Canadá y Australia. A

o se pretende realizar actividad minera en sitios RAMSAR. Ecuador no se queda atrás cuando la amazonía es poco a poco destruida o cuando se pretende realizar actividades extractivas en áreas de alto valor en su biodiversidad como el Yasuni y en el Perú, cuando sus normas permiten prácticas altamente nocivas para el medio ambiente amazónico peruano como es el vertido de lodos, práctica permitida a todos los contratos antiguos que tienen las empresas petroleras.

21 La defensora del Pueblo del Perú Beatriz Merino Lucero el 30 de mayo de 2008, presentó una “DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD contra el artículo único del Decreto Legislativo N° 1015”.

22 Con relación a las omisiones del Estado peruano ver Informe de Expertos de la OIT situación del Perú en relación al cumplimiento del Convenio 169. Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (artículos 19, 22 y 35 de la Constitución) Tercer punto del orden del día: Informaciones y memorias sobre la aplicación. Informe III (Parte 1A) Informe general y observaciones referidas a ciertos países Oficina Internacional del Trabajo Ginebra de convenios y recomendaciones. 2009

pesar de que el conjunto de las empresas señalan contar con normas de responsabilidad social corporativa lo cierto es que el conflicto con las comunidades y pueblos indígenas ha sido una constante. Sobre el mismo a modo de ejemplo:

- En Cerro de Pasco, la empresa Volcán expande la mina a cielo abierto en detrimento de los predios urbanos, en tanto que los desmontes colas y relaves son depositados en tierras comunales, resultando en ambos casos el desplazamiento de barrios urbanos y comunidades indígenas
- La empresa Doe Run Perú que opera una de las principales fundidoras de la región, ubicada en el mismo predio urbano de la ciudad de la Oroya. El complejo metalúrgico produce diariamente 1.070 metros cúbicos de humos tóxicos que contienen quince metales dañinos para la salud, entre ellos el dióxido de azufre, un gas altamente contaminante. Los altos niveles de plomo y azufre causan graves daños en la salud, contaminan el suelo y las reservas de agua. Esta empresa ha merecido recientemente operaciones de salvataje con fondos estatales y moratoria en el cumplimiento de normas ambientales.
- La mina Tintaya, que opera en la provincia Espinar (Cusco), una mina a cielo abierto de cobre mediante operaciones de expropiación y compra de tierras ha desplazado a comunidades y familias indígenas.
- La mina Yanacocha, operada por las mas importante empresas transnacionales como Newmont y BRGM, con compras de tierras, necesarias para sus operaciones, ha desplazado a comunidades y contaminado el medio.
- Lago Junin que pese a ser un sitio Ramsar y declarado Reserva Nacional es contaminado por las actividades de las empresas Volcán, El Brocal. Con el embalse de sus aguas para la hidroeléctrica (Electroandes) inunda y contamina tierras agrícolas de las comunidades que los circundan.

Las causales de los conflictos se deben al no respeto de los derechos de las comunidades afectadas, las empresas y el Estado no cumplen con la consulta y el consentimiento libre previo informado. En su lugar se aplican consultas públicas, que son actividades informativas cuando ya es inminente la explotación.

Esta conflictividad supuso un desafío para las comunidades indígenas de la sierra que en un primer momento no tuvieron otro recurso que la protesta social, organizándose luego en una activa e importante confederación indígena (Confederación Nacional de Comunidades del Perú Afectadas por la Minería, CONACAMI) que lleva de manera integral estrategias de defensa de los derechos de los pueblos indígenas del Perú²³

En hidrocarburos los lotes concesionados a las corporaciones se sobreponen con territorios de las comunidades nativas que se ven directamente afectadas como consta en el informe de la Defensoría del Pueblo, N° 009-2007-DP/ASPMA.CN SUPERPOSICIÓN DE LOTES DE HIDROCARBUROS CON ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS Y RESERVAS TERRITORIALES EN LA AMAZONÍA PERUANA, Marzo 2007.

El caso emblemático en ésta actividad extractiva es Pluspetrol, que opera el principal campo gasífero del país, Camisea, que a decir de sus propios personeros, aplicaron las

²³ . Vittor, Luis. *Resistencias comunitarias a la minería. La experiencia de CONACAMI*. Ed. CONACAMI, Lima, 2008.

directrices del banco Mundial por obligaciones con su ente financiador antes que por exigencia del estado peruano. Es importante establecer que el Banco Mundial (IFC) a través de sus directrices, si bien no obligan, permite la visibilidad de los derechos de los pueblos indígenas.

La investigación de la Defensoría del Pueblo en el 2007 ha determinado también que la superposición de lotes de hidrocarburos con Reservas Territoriales pone en riesgo la protección de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y en contacto inicial, e incumple derechos fundamentales establecidos en la Constitución, en la Ley para la Protección de Pueblos Indígenas en situación de Aislamiento y en situación de contacto inicial y en el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, Ley Nº 28736, Convenio Nº 169 de la Organización Internacional de Trabajo (OIT)²⁴.

El informe señala:

De acuerdo con la información recogida, los lotes 132, 133, 138 y 139, promocionados por PERUPETRO, se encuentran superpuestos a las Reservas Murunahua, Madre de Dios e Isconahua, afectando su intangibilidad y poniendo en riesgo los derechos de los pueblos aislados y en contacto inicial. Sobre esta base, la AIDSESEP solicitó al Ministerio de Energía y Minas la exclusión definitiva de las Reservas Territoriales de los lotes mencionados.²⁵

A esa realidad, la defensoría del pueblo además evidencia vacíos en el cumplimiento de normas de protección que se expresan en el conflicto entre pueblos indígenas, corporaciones y Estado:

En ese marco, la investigación detallada evidencia que existe una falta de coherencia del Estado con relación al cumplimiento de sus funciones respecto a la protección que merecen las Áreas Naturales Protegidas y las Reservas Territoriales, lo cual está provocando situaciones de tensión entre instituciones públicas, así como entre éstas y las empresas privadas, las organizaciones indígenas y demás organizaciones de la sociedad civil.²⁶

Bolivia siendo un país tradicionalmente minero las masivas explotaciones a cielo abierto no tuvieron la misma visibilidad que en el Perú, la minería tradicional y bajo control estatal ha constituido un eficiente velo de protección, sin embargo las comunidades y pueblos indígenas desarrollaron grandes esfuerzos para que las empresas transnacionales con presencia en el país cumplan con la normativa nacional y con los derechos de los pueblos indígenas.

La empresa Newmont (Inti Raymi) que ha tenido en explotación la mina Quri Qullu, que está cerrando sus operaciones, contando con importantes aliados en los anteriores gobiernos ha causado innulmerables impactos ambientales expresados en 791 reclamos de las comunidades del pueblo indígenas Sora en cuyo territorio ha tenido lugar la explotación. Hasta la fecha no se conoce el estudio de impacto ambiental pese a que desde julio 2008 existe orden para dicho estudio.

24 Informe N° 009-2007-DP/ASPMA.CN SUPERPOSICIÓN DE LOTES DE HIDROCARBUROS CON ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS Y RESERVAS TERRITORIALES EN LA AMAZONÍA PERUANA. Adjuntía para los Servicios Públicos y el Medio Ambiente p.3

25 op. cit. p.13

26. op. cit. p.21

En Jesús de Machaca, Potosí, la empresa Manquiri que instalará la “Planta de Flotación de Minerales Complejos de la empresa MIN ROC” ha afectado los bofedales (humedal de altura) de la comunidad destinados para la crianza de camélidos, afectando las tierras más importantes de la que se sustenta las familias indígenas.

Mina San Cristobal es una de las más grandes explotaciones en curso que ha concentrado el interés de empresas como Newmont, Sumitomo Corporation, Washington Group y Apex Silver Mines, que explotaran complejos de plata, zinc y plomo. Aprovechando la “ausencia” del Estado la minera afectó tierras de los ayllus con compensaciones monetarias que no cubren los impactos ambientales que causa con el movimiento promedio de 40.000 toneladas de tierra por día. Estas y otras minas pagan apenas el 5% de las exportaciones y la compensación prevén realizar a través de una fundación dependiente de la misma empresa y sin ninguna participación de las comunidades indígenas.

Itika Guasu, es una Capitanía de la nación Guaraní, su territorio hace parte de la republicana provincia O'Connor²⁷ del Departamento de Tarija y la Provincia Hernand o Siles del Departamento de Chuquisaca. Es titular de la demanda territorial, Tierra Comunitaria de Origen (TCO). Itika Guasu desde octubre de 1996, tramita ante al Estado boliviano la titulación de 216 mil hectáreas, que se sobrepone a intereses mineros, forestales y petroleros, siendo éstos últimos los de mayor relevancia al encontrarse en su territorio las reservas de gas y petróleo más importantes que posee Bolivia: el Campo Margarita, la titulación hasta ahora es postergada y el trámite no tiene fecha de concluir.

El Campo Margarita es parte del Bloque Caipipendi, el cual ha sido dado en concesión a la empresa Repsol YPF S.A. desde 1996 (en ese entonces el contrato fue firmado con la empresa MAXUS Bolivia INC.). Esta concesión no solamente afecta a la TCO Itika Guasu, lo hace también a la TCO Tentayapi, declarada patrimonio histórico y cultural de Bolivia por ley de la República 2921 de 26 de noviembre de 2004²⁸; esta comunidad, entre septiembre de 2003 y julio de 2004, resistió el ingreso y realización de actividades de prospección sísmica por parte de la empresa REPSOL YPF S.A. Para el ingreso y operaciones de la empresa petrolera Itika Guasu nunca fue consultada en forma fehaciente, en cuanto a las licencias ambientales y la autorización de trabajos en su jurisdicción. Por ello Itika Guasu consideran que las licencias actuales son formalmente ilegales.

La presencia y actividad de la compañía REPSOL YPF S.A. en territorio guaraní ha tenido por consecuencia un conjunto de impactos sociales, económicos, ambientales y culturales que han sido reportados por Itika Guasu al Estado boliviano a través del *Informe de Monitoreo Indígena Independiente de la Asamblea del Pueblo Guaraní APG Itika Guasu*:

²⁷ . El nombre de esta unidad administrativa es la muestra del colonialismo que pretendiendo desconocer los derechos y la identidad de las naciones indias pone nombres extranjeros, en este caso un militar inglés del tiempo de la “guerra de la independencia”.

²⁸ . Ley 2921 - 26 de noviembre de 2004.- *Declárase a la Comunidad de 1 TENTAYAPI (La Casa Última) del Municipio de Villa Vaca Guzmán de la Provincia Luis Calvo del Departamento de Chuquisaca, como "Patrimonio Histórico Cultural y Natural de los Guaraní Simba"*. Disponible a texto completo en el sitio web oficial del Senado de la República de Bolivia: <http://www.senado.bo/sitioweb/files/gacetaLeyes/2921.pdf> (Visitado por última vez el 19 de marzo de 2009).

“Impactos Ambientales, sociales y culturales de REPSOL YPF en territorios indígenas de Bolivia”²⁹. En territorio de Itika Guazu también opera sin consentimiento y sin haber consultado, la empresa Pluspetrol, el marco es el contrato suscrito con el Estado boliviano. La comunidad ha tenido que soportar la construcción del Gasoducto Villamontes – Tarija Fase I, cuyo ramal "Margarita Palos Blancos" que atraviesa parte del territorio, así como la Fase II, que también atraviesa otro sector del mismo Itika Guasu.

En América latina las industrias extractivas hacen presencia en buena parte de los territorios de pueblos indígenas, situación que es de alto riesgo en regiones con alta densidad de población indígena.

Cuál es el impacto de estas industrias? CIDSE, agencia católica de desarrollo sobre el impacto en poblaciones de América latina es enfática en señalar: “En vez de beneficiarse con la riqueza de los recursos, las poblaciones locales que viven en áreas de explotación, han sufrido la pérdida de sus medios de subsistencia, han sido víctimas de conflictos violentos, de violaciones persistentes a los derechos humanos y de degradación ambiental. Las mujeres asumen una particular carga al ser responsables del acceso al agua potable y del cuidado de la salud de los miembros de sus familias, incluidos los que se enferman”³⁰

Las empresas que operan en territorios indígenas son las más grandes a nivel mundial como: Rio Tinto, Barrick Gold Corporation, Freeport MacMoran, BHP-Billiton, Newmont Placer, ExxonMobil (EE UU), Shell (UK-NL), BP (UK), ChevronTexaco (EEUU), TotalFinaElf (Francia), Repsol YPF (España). Todas cuentan con oficinas que trabajan en el cumplimiento de la Responsabilidad Social Corporativa, es importante señalar que la RSC es pues un acto voluntario que no está normado y por lo mismo sus posibilidades de exigibilidad se limitan a la sanción moral de los consumidores.

Conclusiones

La intrusión de las empresas dedicadas a la extracción en territorios de los pueblos indígenas sigue un patrón tradicional: el colonialismo, que impide identificar, visibilizar y relacionarse con sus órganos de gobierno.

El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas por la OIT y por las Naciones Unidas constituyen, qué duda cabe, el marco de derechos desde el cual desarrollar acciones de investigación, difusión y fortalecimientos de los sistemas de gobierno de los pueblos indígenas, en su forzada relación con empresas que operan en sus territorios con la sola autorización del Estado. La libre determinación es el concepto que mejor resume las contradicciones entre los pueblos indígenas, empresas y Estado. En una perspectiva estrictamente colonial que desconoce y niega la existencia de los pueblos indígenas, no hay derechos, sino tan solo del Estado que conviene con las empresas el usufructo de una determinada materia prima. La extracción, en el sentido más amplio de la palabra,

²⁹ . *Impactos Ambientales, sociales y culturales de REPSOL YPF en territorios indígenas 2 de Bolivia*, Monitoreo Indígena Independiente, Asamblea del Pueblo Guaraní APG-Itika Guasu, Tarija, Bolivia, Diciembre 2005.

³⁰ McDonald, Geraldine. *Impactos de la industria extractiva en América Latina. Análisis y pistas para la acción*. CIDSE, Bruselas. www.adital.com.br/ES%20CIDSE%20Susan%20coyuntura%20econ%F3mipdf-

conlleva igualmente una relación colonial entre empresas de carácter global y Estados en “vías de desarrollo” cuyas economías dependen de los escasos impuestos que logran aplicar.

Los pueblos indígenas desde el decenio de 1980 han establecido un accionar global patente en los importantes avances en legislación internacional y nacional de reconocimiento de la identidad y derechos. En casos donde las industrias extractivas, contando con la disponibilidad total del apoyo estatal, actuaron en consecuencia, los pueblos indígenas se organizaron, es el caso paradigmático de las Comunidades Afectadas por la Minería (CONACAMI, Perú) que en conjunto con otras organizaciones Nacionales ha conformado una organizaciones supranacional como es la Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas (CAOI) que ante la desatención por parte de las instituciones nacionales ha llevado su queja hasta ámbitos regionales como es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en alianza con otra organización indígena, la Indian Law Resource Center.

Las relaciones pueblos indígenas, empresas dedicadas a la extracción y Estados es de conflicto, incluso en Bolivia donde los derechos de los pueblos indígenas han sido constitucionalizados y el Presidente de la República es el principal defensor de tales derechos. El reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, expresado en el derecho a la libre determinación, en su aplicación requiere de un proceso de aprendizaje que en el proceso que vive Bolivia ha sido llamado: descolonización. La aplicación de los derechos, la libre determinación pasa por descolonizar las relaciones que las empresas han establecido con los pueblos indígenas.

En este marco considerativo se han evidenciado problemas que devienen del desconocimiento de pueblos indígenas, que lleva a su vez al desconocimiento de los derechos y éste marca situaciones de deterioro medioambiental, social, cultural y político. Son de consideración:

- ❖ La negación, invisibilidad y encubrimiento de los pueblos indígenas en la semántica estatal que en la legislación establece identidades ambiguas “comunidades campesinas”, que resultó de políticas de aculturación implementadas por el Estado bajo el manto institucionalizado del indigenismo y al amparo del Convenio 107 de la OIT. Lo más grave en los pueblos indígenas es la internalización de la negación que se expresa en una precariedad atroz frente a la presencia de las empresas.
- ❖ La negación abre paso a la oportunidad, en las empresas, al desconocimiento de los pueblos indígenas y a sus derechos.
- ❖ La oposición y resistencia de los pueblos indígenas visibiliza el conflicto causado por la empresa en su intrusión, y expresado en la apropiación de recursos en desmedro de los sistemas de vida de las comunidades. Desde el Estado y las empresas el conflicto ha sido tratado mediante la criminalización de la protesta.
- ❖ Los códigos de conducta empresarial, la Responsabilidad Social Corporativa, que expresan los esfuerzos asumidos por las empresas frente a la sociedad local, por tratarse de esfuerzos voluntarios constituyen un buen ejercicio de legitimidad

para sí. Sin embargo pueden identificarse avances positivos en la aplicación de la política operacional 4.10 del Banco Mundial cuando las empresas tienen relaciones con IFC, es el caso ... o Río Tinto que manifiesta una escuela de aprendizaje comenzado en Australia y aplicado con éxito en Canadá y los Estados Unidos.

El Foro Permanente para las cuestiones indígenas podría, en el marco de su mandato, en esfuerzo compartido con las agencias de las naciones unidas y pueblos indígenas:

- ❖ Trabajar en el establecimiento de directrices para el ejercicio efectivo del Consentimiento Libre Previo Informado, toda vez que el Estado y las empresas pretendan realizar actividades en sus territorios.
- ❖ Habiéndose logrado evidenciar la debilidad de los estados en unos casos como el de Bolivia y Ecuador y, la ausencia de Estado como es el caso del Perú, urge establecer directrices para la exigibilidad de los derechos indígenas ante los Estados y/o instancias pertinentes, de manera que las posibilidades de violación de sus derechos por omisión o comisión de parte de los Estados y las ETN's no sigan impunes y, también como una manera de construir una cultura de derechos que permita el ejercicio y goce pleno de los derechos indígenas afectados por las empresas.
- ❖ En la necesidad de desarrollar aprendizajes en la aplicación de la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas y las dificultades en la aplicación del Convenio 169 de la OIT por los Estados, los impactos negativos que han sufrido los pueblos indígenas requieren ser auditados y se deberán establecer directrices para la reparación de los daños provocados, que permitan visualizar hacia el futuro cómo deben ser las prácticas empresariales y, cómo es que se deben reparar los daños provocados anteriormente.
- ❖ Considerar con mucha atención la seguridad jurídica que los estados proporcionan a los pueblos indígenas con relación a sus territorios o sus tierras en el catastro, la titulación de sus territorios a nombre del pueblo indígena por las consecuencias directas que implican la no titulación. Por lo mismo será importante desarrollar peritajes e informes al proceso de titulación de tierras – territorios indígenas en la región como una manera de verificar el cumplimiento o no a lo establecido en el Convenio 169 de la OIT y la Declaración en relación al derecho propietario que tienen los pueblos indígenas.
- ❖ La actuación de las ETN's no está siendo normada y se desarrolla en el marco de la buena voluntad y por lo mismo se libera de sus responsabilidades directas en la generación de impactos que se constituyen en violaciones a los derechos humanos de los pueblos indígenas, por lo mismo, es necesario considerar la necesidad de que el carácter voluntario de sus acciones de respeto a los derechos humanos tengan un nivel de normatización de manera que sí puedan ser exigibles en su cumplimiento tanto por los Estados como por los pueblos indígenas.