



LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE LAS EMPRESAS MULTINACIONALES

Autor: Aida Pons González

Tutor: María Rosario Huesa Vinaixa

Fecha de entrega: 1 de septiembre de 2014

LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS Y LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE LAS EMPRESAS MULTINACIONALES

ÍNDICE

Introducción.....	Página 3
1. Planteamiento general: Globalización, derechos de los pueblos indígenas y las EM...Página 4	
1.1. El <i>land grabbing</i> en el contexto de la globalización.....	Página 4
1.2. Aproximación a las EM como actores primordiales (perspectiva jurídica).....	Página 5
2. Las violaciones de derechos humanos por parte de las EM y el problema de la asignación de la responsabilidad.....	Página 7
3. La responsabilidad de las EM en los instrumentos de Derecho internacional.....	Página 12
4. Los pueblos indígenas en el Derecho Internacional.....	Página 15
4.1. Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.....	Página 15
4.2. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DDPI).....	Página 16
5. Las EM y los pueblos indígenas: aportación de la CIADH.....	Página 18
6. Conclusiones.....	Página 21
BIBLIOGRAFÍA.....	Página 23

Introducción

Las prácticas contrarias a los derechos humanos por parte de las empresas multinacionales (EM) no son recientes. Sin embargo, la sociedad globalizada actual ha provocado un crecimiento sustancial de la intervención de estos actores no estatales en todas las esferas de la actividad humana. Como consecuencia de esta globalización, el Derecho Internacional se debe enfrentar a nuevos retos, en especial en el marco de la *Organización de las Naciones Unidas (ONU)*, para regular y controlar las actividades tanto ilegales como poco éticas de las empresas.

Las EM son los actores no estatales con más influencia en el ámbito internacional a causa de su gran poder económico, las cuales han desarrollado a lo largo de los siglos diversas formas para evadir la responsabilidad jurídica en materia de violaciones de los derechos humanos. La creciente presencia de EM ha derivado en una desmesurada explotación de los recursos naturales con fines económicos y de enriquecimiento, la cual suele generar la sistemática violación de los derechos humanos de los individuos que residen en los territorios explotados. Como norma general, esta explotación de recursos afecta especialmente a los países menos desarrollados o en vías de desarrollo y en especial a los colectivos menos protegidos jurídicamente, como los pueblos indígenas. Esta práctica en la cual diversos actores se apoderan de tierras ajenas para la obtención de beneficios es conocido como *acaparamiento de tierras* o *land grabbing*.

Desde mi punto de vista, es fundamental realizar un estudio sobre los efectos de las actuaciones de las EM sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas. Por ello, dedicaremos el presente trabajo a analizar, en primer lugar, cómo afecta el nuevo contexto socioeconómico a la relación entre las EM y los derechos humanos. Para continuar, trataremos la problemática de la asignación de la responsabilidad a las EM en materia de violación de los derechos humanos y los principales puntos del debate actual sobre la materia. En el tercer apartado estableceremos algunos de los principales instrumentos de Derecho Internacional que regulan la actividad de las EM, además de los que protegen los derechos de los pueblos indígenas. Para finalizar, estableceremos la aportación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a la problemática actual mediante el estudio de algunos de los casos más ilustrativos en los cuales se han visto involucradas las EM por violaciones de derechos humanos de los pueblos indígenas.

1. Planteamiento general: Globalización, derechos de los pueblos indígenas y las EM

1.1. El *land grabbing* en el contexto de la globalización

Los Pueblos Indígenas, también llamados *primeros pueblos* o *aborígenes* son comunidades con una continuidad histórica desde la pre-colonización. A lo largo de la historia, los pueblos indígenas se han visto marginados, explotados, sometidos a torturas y expulsados de sus tierras. Existen actualmente 5.000 grupos indígenas compuestos por 370 millones de personas viviendo en más de 70 países del mundo y, aun así, siguen siendo uno de los sectores más desfavorecidos, son excluidos de los procesos de toma de decisiones que les afectan de forma directa y, consecuentemente, ven violados de manera continuada sus derechos humanos.

Por tanto, el fenómeno denominado acaparamiento de tierras o *land grabbing* no es una práctica reciente. La época del colonialismo fue marcada por la apropiación de tierras indígenas por parte de las potencias europeas, especialmente en el continente americano, Australia y Nueva Zelanda. Desde el comienzo del *Treaty-making* entre los Estados y los pueblos indígenas en el siglo XV, se ha creado una historia plagada de Tratados en los cuales las comunidades entregaban sus tierras a cambio de compensación económica.

Aunque eran mayoritariamente los Estados los que en la época colonial se apoderaron de los territorios indígenas, la globalización ha provocado que aparezcan nuevos sujetos con poder económico suficiente para llevar a cabo esta práctica. Los pueblos indígenas se encuentran desde el siglo XV continuamente sujetos a acuerdos realizados por los Estados que afectan a sus tierras, sin previa consulta o consentimiento de los mismos. Una de las consecuencias más relevantes a estos acuerdos es la apropiación de territorios indígenas ya que, a pesar de ser uno de los grupos más vulnerables jurídicamente, poseen una gran riqueza de recursos naturales aún inexplorados, lo cual es una gran oportunidad de enriquecimiento para las EM.

Este acaparamiento de tierras por parte de las EM y los llamados *megaproyectos* afectan no solamente al derecho a la propiedad colectiva o a la tierra de las comunidades indígenas, sino a todo el conjunto de derechos civiles y políticos, además de los derechos económicos, sociales y culturales de sus individuos. Como consecuencia de la apropiación de sus tierras, los pueblos indígenas se ven desplazados de su hogar forzosamente, sus territorios sufren daños ambientales y su cultura se ve afectada e incluso desaparecida.

Los pueblos indígenas se han pronunciado de forma continuada acerca de la globalización que afecta a sus costumbres y derechos humanos. En 2003, durante la vigésimo primera reunión del Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas (GTPI) en Ginebra, el Caucus indígena hizo un pronunciamiento con relación a su situación frente a la globalización, solicitando a la ONU una mayor participación en los procesos de decisión. En él, el GTPI describió dicho fenómeno como "avances en nueva tecnología, liberalización comercial, mayores flujos financieros y crecimiento

en el tamaño y poder de las corporaciones"¹. Tal y como expresaba el GTIP, la globalización ha empeorado, si cabe, el estatus jurídico de los pueblos indígenas, los cuales se encuentran desprotegidos y vulnerables a causa de su escasa participación en los procesos gubernamentales que les afectan. Uno de los aspectos a destacar de la declaración del GTIP es la mención a la *identidad*. Los pueblos indígenas tenían y siguen teniendo una visión del mundo completamente diferente a la del resto, lo que se refleja sobretodo en la conexión que sienten con sus tierras y sus costumbres. Por ello, la declaración concluye estableciendo que no reconocer los derechos de los pueblos indígenas a la autodeterminación y la integridad es equiparar la globalización al colonialismo.

En términos generales, podemos afirmar que la globalización afecta de manera diferente a cada país y a cada grupo social, por lo que en el nuevo contexto socioeconómico las comunidades indígenas son más vulnerables a los acontecimientos negativos externos como el *land grabbing*.

1.2. Aproximación a las EM como actores primordiales (perspectiva jurídica)

A pesar de que existe una gran variedad de definiciones sobre las mismas, la *Comisión de Sociedades Transnacionales del ECOSOC (Consejo Económico y Social de la ONU)* las define como "empresas (sea cual sea el país de origen o la titularidad, es decir que se trate de empresas privadas, públicas o mixtas) que se componen de entidades económicas que operan en dos o más países (sea cual sea su estructura jurídica y el sector de actividad), según un sistema de toma de decisiones (en uno o varios centros) que permite la elaboración de políticas coherentes y de una estrategia común, y en base al cual están unidas por vínculos de propiedad u otros vínculos, de tal forma que una o varias de ellas puedan ejercer una influencia importante en las actividades de otras y, en especial, compartir con estas otras entidades informaciones, recursos y responsabilidades."² Esta definición deja a un lado el carácter público, privado o mixto de las EM, dándole relevancia a su condición empresarial y la conexión que existe entre las entidades económicas que las componen, las cuales comparten la Responsabilidad.

Uno de los aspectos que caracteriza a las EM es su sujeción al ordenamiento jurídico estatal y a sus tribunales, puesto que a día de hoy no existe una sujeción directa de las EM al Derecho Internacional en materia de derechos humanos. Además, los sistemas jurídicos nacionales en materia mercantil y de derechos humanos no solamente son débiles, sino que benefician la impunidad de las EMN y aumentan su poder. La justificación en la cual los Estados se refugian es el interés público, aunque la promoción del comercio internacional sigue siendo su prioridad.

Asimismo, no existe a día de hoy una definición concreta y definitiva del concepto de globalización al tratarse de un fenómeno presente en numerosos ámbitos de la actividad humana.

¹ Pronunciamiento del Caucus Indígena, Vigésimo primera reunión del GTPI, Ginebra, julio 2003.

² Cf. E/1990/94

La *Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)* lo ha definido como la “creciente internacionalización de los mercados de bienes y servicios, los medios de producción, los sistemas financieros, la competencia, las empresas, la tecnología y las industrias”³.

En el nuevo marco socioeconómico, el medioambiente, la energía, la salud, el agua, las finanzas y los mercados comerciales sobrepasan el estrecho marco del Estado. De esta manera, los Estados, los cuales están preparados para perseguir el interés nacional y no el colectivo, carecen de capacidad para enfrentarse a ello por sí solos. Esta internacionalización de la economía se manifiesta mediante la interdependencia entre países, proceso en el cual las EM ven aumentada su participación en el mundo económico y, como consecuencia, en el mundo jurídico.

Desde el punto de vista económico, la globalización ha producido el desplazamiento y deslocalización de las EM o de ciertos segmentos de su producción hacia países en vías de desarrollo. Consecuentemente, esta deslocalización repercute directamente en las políticas económicas de los Estados, en el desarrollo sostenible, en la relación entre el capital y trabajo a escala global y, por ello, en las condiciones sociales y laborales, en la distribución mundial de la renta y en la estabilidad macroeconómica mundial. De este modo, las EM aparecen como agentes económicos globales con una desmesurada influencia en la economía mundial, carentes de instancias reguladoras internacionales que la contrarresten.⁴

Desde el punto de vista político-jurídico, la globalización ha provocado modificaciones en las relaciones entre los sujetos que interactúan en el derecho internacional con la aparición de nuevos actores no estatales, entre los cuales se encuentran las EM. Por tanto, en el nuevo contexto socioeconómico el ordenamiento jurídico internacional deja de tener como eje principal a los Estados, debilitando su intervención y dejando paso a los nuevos actores no estatales en el proceso de toma de decisiones. En este proceso las EM incrementan su influencia en el sistema jurídico-normativo internacional y, con ello, su poder sobre los individuos. Los colectivos más débiles son, naturalmente, los más afectados por el aumento de poder de las EM.

El aumento de poder jurídico y económico de las EM ha creado en el marco de la ONU y el Derecho Internacional la necesidad de establecer normas directas vinculantes para estos actores no estatales en materia de derechos humanos. Sin embargo, el debate sobre el problema de la asignación de la responsabilidad a las EM permanece abierto y no existen, por ahora, instrumentos que les atribuyan el respeto de los derechos humanos de forma directa.

³ Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, *Glossary of Statistical Terms*, 2003.

⁴ HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, JUAN Y ZURBANO, MIKEL, Noviembre 2007, *Transnacionales y Desarrollo*, Boletín de recursos de información nº 13, Centro de Documentación HEGOA.

2. Las violaciones de derechos humanos por parte de las EM y el problema de la asignación de la responsabilidad

La aparición de las EM en la escena internacional no ha pasado desapercibida y ha generado impacto en diversas esferas de la vida humana. La capacidad que éstas tienen de operar en diversos Estados y, por lo tanto, bajo diferentes ordenamientos jurídicos permite que las EM aumenten sus ganancias aprovechando la debilidad de los gobiernos de los países en vías de desarrollo.⁵ Estos Estados en vías de desarrollo son los denominados Estados receptores o anfitriones, en contraposición de los *homestates* o Estados de origen, donde se encuentra la sede principal de la EM y los cuales son, por norma general, países noroccidentales.

A pesar de que la entrada de una EM provoca un aumento del capital del país e incluso la creación de puestos de trabajo, los impactos son mayoritariamente negativos respecto al país receptor. En principio, las actividades de las EM son generadoras de riqueza, por lo que afecta de forma positiva a los derechos sociales y económicos en el Estado receptor, repercutiendo a su vez en los derechos civiles y políticos y proporcionando salarios más altos y un aumento del bienestar⁶. Sin embargo, la instauración de empresas filiales en países en desarrollo provoca un aumento de la desigualdad debido a la debilidad de la infraestructura jurídica del Estado receptor. Consecuentemente, cuando el Estado carece de los recursos necesarios para proteger los derechos que puedan ser vulnerados por las EM, éstas gozan de un amplio margen de actuación dentro del Estado receptor.

Particularmente, las principales consecuencias del establecimiento de las EM en zonas ocupadas por los pueblos indígenas son: el desplazamiento de los pueblos, quedando éstos expuestos al hambre y la pobreza, el incremento de los precios de las tierras y transformación de pequeñas propiedades o bosques en grandes industrias, la privatización de las tierras y del agua, la pérdida de tierras para la producción de alimentos para el mercado local y nacional y, por último, el aumento de los daños medioambientales producidos por el modelo agrícola industrial, que produce deforestación⁷. Como se puede apreciar, las repercusiones sobre los derechos humanos en la instauración de las EM se acentúan cuando afectan minorías jurídica y económicamente vulnerables como los pueblos indígenas.

Además, nos encontramos con que las EM gozan de una estructura compleja, la cual asiduamente añade obstáculos al control estatal. Aunque la relación de la empresa matriz con las corporaciones en su interior varía dependiendo de la estrategia de negocios que se adopte, toda

⁵ SALMÓN, ELISABETH (coordinadora). *La progresiva incorporación de las empresas multinacionales en la lógica de los derechos humanos*, Perú, diciembre 2012, p. 33.

⁶ MARTÍN-ORTEGA, OLGA. *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*. Londres: Bosch Editor, 2008, p. 40

⁷ Ver <http://www.territorioindigenaygobernanza.com/acaparamientodetierras.html>

EM es una sola corporación compuesta por corporaciones que se encuentran bajo los ordenamientos internos donde éstas operan.⁸ Esta complejidad de su estructura permite que las entidades que componen las EM se desplacen hacia países donde la reglamentación es menos rigurosa o la protección social es menor, provocando violaciones sistemáticas de los derechos humanos de la población del Estado receptor.

Esto ha abierto un complejo debate acerca del alcance de la responsabilidad de las empresas respecto a la protección de los derechos humanos, es decir, en qué medida son responsables de las violaciones de éstos en el marco de sus actividades. En este punto trataremos las principales cuestiones de debate en materia de la asignación directa de responsabilidad de las EM por violaciones de derechos humanos.

En primer lugar, nos encontramos con una de las principales cuestiones de este debate, donde se enfrentan la Responsabilidad Social Corporativa (en adelante, RSC) y las posibles obligaciones jurídicas de las empresas en el marco del Derecho internacional de los derechos humanos.

Existen dispares definiciones de la RSC y éstas difieren entre sí en algunos de sus aspectos concretos⁹, en los cuales no profundizaremos. Sin embargo, en líneas generales la RSC se podría definir como una política de acción empresarial que tiene como base la asunción de responsabilidad por los efectos que su funcionamiento causa en sus miembros y la sociedad en general. Esta política de acción empresarial se lleva a cabo mediante iniciativas voluntarias de las propias empresas para auto limitar sus actividades a través de unos estándares de conducta. La mayoría de estas iniciativas proponen herramientas para integrar el respeto de los derechos humanos en las actividades diarias de las empresas. En cualquier caso, no podemos perder de vista el carácter social de estas iniciativas, por lo que no nos encontramos ante una responsabilidad jurídica y, por tanto, no obligatoria. Como consecuencia, se ha dado un enfrentamiento entre la voluntariedad que caracteriza la RSC y la necesidad de crear una regulación en la materia que goce de obligatoriedad jurídica en el Derecho internacional de los derechos humanos.¹⁰

Por una parte, nos encontramos con los argumentos apoyando la voluntariedad de las normas sobre responsabilidad empresarial en materia de derechos humanos. Este sector utiliza la existencia de los instrumentos de la RSC como argumento en contra de la imposición de normas internacionales vinculantes que asignen responsabilidad directa a las EM por sus prácticas

⁸ SALMÓN, ELISABETH. *La progresiva incorporación...* p. 22 y 27

⁹ Por ejemplo, en inglés encontramos con la distinción entre *corporate responsibility* y *corporate accountability*, donde el primero se refiere a los intentos de las empresas de comportarse de forma responsable voluntariamente y el segundo a las consecuencias económicas e incluso jurídicas que el comportamiento contrario a las normas sociales puede conllevar.

¹⁰ DOMÍNGUEZ MARTÍN, RAFAEL, *La dimensión internacional de la responsabilidad social de la empresa*, Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa, López Cumbre, Lourdes (Coord), Granada, 2012.

abusivas. Asimismo, son las propias EM y las grandes asociaciones empresariales, tales como la Organización Internacional de Empleadores (OIE) y la Cámara Internacional de Comercio (CIC), los que lideran este apoyo a la voluntariedad de las normas. Así, la OIE defiende que “los derechos humanos son, y deben continuar siendo, la responsabilidad del gobierno y no se debe privatizar transfiriendo dichas responsabilidades a las empresas. Si existieran lagunas legales, se deberían apoyar e incitar a los gobiernos nacionales para que las solucionen”¹¹. Como podemos ver, la OIE atribuye la responsabilidad exclusiva a los Estados, siendo éstos los que tienen la obligación de elaborar legislaciones dirigidas a las empresas y asegurarse de que los derechos humanos no son violados. En resumen, la oposición a la intervención del Derecho internacional en esta materia se basa principalmente en que la obligación de las EM es simplemente obedecer la ley y que, consecuentemente, corresponde al Estado regular sus actividades y salvaguardar los derechos de su población frente a ellas.

Como principal iniciativa para la promoción de la RSC encontramos el *Global Compact* de la ONU, un programa para la promoción de los derechos humanos y la preservación ambiental de adhesión voluntaria, basado en el debate entre diferentes actores, incluyendo corporaciones, y en la difusión de información sobre las medidas adoptadas por los empresarios participantes. Asimismo, el *Global Compact* es una estrategia para ajustar la actividad de las empresas a los intereses colectivos en general y a los derechos humanos en particular mediante instrumentos de *soft law* o códigos empresariales de conducta no vinculantes y no sancionatorios. Este sector defiende que, aunque estas normas no vinculantes no contienen sanciones por incumplimiento de carácter administrativa, civil o penal, puede derivar consecuencias a nivel reputacional, de manera que las propias empresas evitarían las violaciones de los derechos humanos por su propio interés.

Sin embargo, en el nuevo mundo globalizado ha aumentado la presencia de las EM, cuyo poder a veces incluso supera al de los propios Estados. Por ello, se ha producido una demanda cada vez mayor de la intervención del Derecho internacional de derechos humanos, donde se cuestiona la efectividad de la RSC y del *soft law*. No se puede negar que las iniciativas voluntarias están teniendo una importante repercusión en la creación de unos estándares de comportamiento socialmente responsable entre las empresas. No obstante, existe la preocupación de que estos instrumentos auto-regulatorios permitan que las empresas tengan el poder exclusivo para definir sus obligaciones y que sean ellas las últimas responsables de la decisión respecto al cumplimiento o no de las mismas, limitadas únicamente por la sanción social y la opinión pública. En este sentido, esta parte de la doctrina considera necesaria la intervención del Derecho no solamente interno, sino que defienden la importancia de la creación de normas internacionales. De hecho, desde su punto de vista la intervención de los Estados no es

¹¹ Declaración del Grupo de Trabajo de la OIE sobre RSE y Empresas y Derechos Humanos, en <http://www.ioe-emp.org/es/politicas/empresas-y-derechos-humanos/>

suficiente, ya que tanto el objeto de protección (derechos humanos) como la actividad que se pretende regular (actividades de las EM) tienen un carácter internacional.¹²

Desde esta perspectiva se considera también que la RSC refleja las preocupaciones y prioridades de los consumidores de los países desarrollados y elude la vulnerabilidad de las comunidades locales de los países en desarrollo, donde los derechos humanos son los primeros afectados.

Por último, se critica la falta de regulación de la RSC, lo que supone una crítica a su propia naturaleza dado que la intervención de los poderes públicos de forma estricta eliminaría la voluntariedad y discrecionalidad de la misma.

Ahora bien, es necesario aclarar que aunque estos dos argumentos sean a primera vista contrapuestos, no lo son en su sentido más estricto. Por una parte, un gran número de los defensores de la RSC no se oponen a la idea de sujetar a las empresas a sanciones por la violación de derechos humanos, incluso internacionalmente, sino que existe la hipótesis de que estas normas voluntarias sean el medio para redactar normas vinculantes. Por otra parte, tal como hemos establecido, los defensores de la creación de normas internacionales sancionadoras no rechazan la importancia o efectividad de la RSC y de los instrumentos de voluntaria adhesión, sino que sencillamente los consideran insuficientes y sostienen la necesidad de crear un orden legal sancionador.

En adelante nos plantearemos si, en efecto, es posible la creación de un marco jurídico internacional que controle la conducta de las EM en materia de derechos humanos dejando de lado la regulación voluntaria. El Derecho internacional de los derechos humanos ha sido hasta día de hoy un ordenamiento jurídico para la protección del individuo contra el abuso de poder de los Estados. Sin embargo, el nuevo contexto socioeconómico en el que el poder de los Estados ha sido debilitado es necesario determinar si este ordenamiento tiene la capacidad de proteger al individuo de los actores no estatales como las EM. Este sector de la doctrina defiende que es posible, aunque compleja, la adaptación del sistema internacional a las nuevas necesidades sociales, siempre que se aleje del enfoque estrecho y centrado en el Estado a la hora de abordar la responsabilidad en materia de derechos humanos de los actores no estatales en general y las EM en particular¹³.

La cuestión principal en este debate es el enfrentamiento entre la imposición directa y la indirecta de obligaciones. Por una parte, algunos autores defienden el efecto horizontal de las normas de derechos humanos, en el cual el Derecho internacional impone obligaciones indirectas a las EM mediante la imposición directa sobre los Estados, lo cual coincide en cierto modo con el argumento que anteriormente hemos descrito para defender la voluntariedad de la RSC. Esto

¹² MARTÍN-ORTEGA, OLGA, *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*, p. 92

¹³ CLAPHAM, ANDREW, *Human Rights Obligations of Non-State Actors*. New York: Oxford University, Press, 2006.

deriva de la idea tradicional de que solamente los Estados y los agentes estatales pueden ser responsables de violaciones de derechos humanos. En contraposición encontramos algunos autores como Clapham que defienden la viabilidad para crear normas que responsabilicen de forma directa a las EM. No obstante, para ello es necesaria la existencia de una práctica uniforme y consistente que, por el momento, no se ha desarrollado.

En resumen, la problemática de la asignación de la responsabilidad a las empresas por violaciones de los derechos humanos se divide en dos grandes enfrentamientos: la voluntariedad frente a la obligatoriedad de las normas y las obligaciones directas frente a las obligaciones indirectas. Desde mi punto de vista, queda patente la importancia de la intervención del Derecho internacional mediante la imposición de obligaciones que vinculen directamente a las EM, además de las obligaciones indirectas a través de los Estados de origen y receptores. Esto es, por una parte, a causa de la necesidad de adaptarse a la nueva sociedad globalizada y, por otra, a causa de la falta de capacidad de los Estados en desarrollo de crear un ordenamiento idóneo para el control de las EM. Sin embargo, considero que no se debería obviar la labor de la RSC como punto de referencia para la futura creación de estas normas de control de conducta de las EM, al igual que no se debe ignorar la relevancia de la intervención de los Estados. Las obligaciones de los Estados relativas al control de la conducta de las EM en materia de derechos humanos (efecto horizontal) es una de las vías más significativas en este ámbito, pero tanto el Estado de origen como el Estado receptor sufren limitaciones importantes que dificultan este control, por lo que es necesaria la intervención del Derecho internacional.

En el próximo punto analizaremos algunos de los instrumentos que el Derecho internacional ha impulsado con el objetivo de conseguir un marco jurídico donde las EM tengan obligaciones con respecto a las violaciones de los derechos humanos.

3. La responsabilidad de las EM en los instrumentos de Derecho internacional

Fue en la década de los 70 cuando los países en desarrollo manifestaron la preocupación sobre el impacto de las EM y, consecuentemente, empezaron las iniciativas hacia el establecimiento de normas internacionales que regularan su conducta. En primer lugar se estableció la Comisión de NU sobre Empresas Transnacionales en 1973, el cual protagonizó el primer intento fallido de establecer un código de conducta a través de un proyecto que pretendía regular cuestiones sociales y ambientales.

En 1976, la OCDE adoptó las Líneas y Directrices para Empresas Multinacionales y, un año después, la OIT (Organización Internacional del Trabajo) adoptó la Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales¹⁴. Las Directrices de la OCDE han sido uno de los instrumentos de responsabilidad corporativa más relevantes en materia tanto laboral como ambiental y de derechos humanos, donde se enuncian principios y lineamientos voluntarios para una conducta empresarial responsable (social, no jurídica). Más adelante, en el año 2000, se adoptó el *Global Compact* de las NU, muy criticado y del cual hemos hablado anteriormente.

No obstante, todas estas iniciativas son voluntarias y puramente recomendatorias para las empresas y son considerados códigos externos con una “eficacia prácticamente nula y una efectividad básicamente retórica”¹⁵.

No fue hasta 1997, con los trabajos de la Subcomisión de las NU para la Protección y Promoción de los Derechos humanos, que se comenzó con las iniciativas hacia un marco jurídico vinculante. A partir de ese momento, expertos independientes de la Comisión llevaron a cabo numerosos estudios que desembocaron en la redacción de las *Normas sobre derechos humanos para empresas transnacionales*¹⁶ que atribuían obligaciones jurídicas internacionales a las empresas, por lo que tanto las empresas como la mayoría de los Estados se opusieron a su adopción. Como consecuencia, en 2005 la Comisión de Derechos Humanos (posteriormente convertida en Consejo de Derechos Humanos) nombró al Profesor John Ruggie como Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales, lo cual dio sus frutos en 2011 mediante su informe final.

¹⁴ Declaración Tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales y la Política Social, 1977, disponible en: http://ilo-mirror.library.cornell.edu/public/spanish/standards/norm/whatare/lessfrml/dec_mne.htm

¹⁵ Diller, J., *Social conduct in transnational enterprise operations: the role of the International Labour Organization*, en Blanpain (ed.), *Multinational Enterprises and the Social Challenges of the XXIst Century*. Bulletin of Comparative Labour Relations, 37. Kluwer Law International, The Hague, London, Boston, 2000. Jiménez Sánchez, J. J., *Marcos de las relaciones laborales en las empresas multinacionales: las directrices de la OCDE*, en *Empresas multinacionales: su incidencia en las relaciones sociales*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2006.

¹⁶ Normas sobre Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos, Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, 2003.

Así pues, el Representante Especial de la ONU John Ruggie presentó en 2011 ante el Consejo de Derechos Humanos de la ONU un Informe para la cuestión de los Derechos Humanos y las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales llamado *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*.¹⁷ El informe establece obligaciones para las empresas y para los Estados de proteger y respetar los derechos humanos, además de crear un acceso para remediar sus violaciones. El resultado, después de seis años de trabajo, ha sido satisfactorio para el Consejo de la ONU, tanto que decidió que se sustituyera su carácter de recomendaciones por “Principios Rectores”. A pesar de no ser una norma de carácter vinculante, ha tenido gran repercusión en los ordenamientos nacionales y en las empresas. Según John Ruggie *“Tanto los Estados como las empresas son responsables. Pero lo que no teníamos en el pasado es una clara comprensión de lo que los Estados deben hacer y de lo que las empresas deben hacer. Por un lado, el Estado tiene que asegurarse que existen leyes apropiadas y que dichas leyes se aplican. Segundo, las empresas tienen una responsabilidad independiente de respetar los derechos humanos. Se trata de doble responsabilidad de proteger los derechos humanos en contra de los abusos cometidos por las empresas. Ahora tenemos una plataforma uniforme; un fundamento uniforme sobre el que podemos trabajar al tiempo que avanzamos, y creo que es un paso muy importante.”* Por tanto, lo que estos Principios Rectores han aportado al ámbito internacional de los derechos humanos es un texto claro que indica exactamente cuáles son las obligaciones y deberes tanto de los Estados como de las empresas, cubriendo las lagunas de gobernabilidad que ha provocado la globalización. Asimismo, se considera que los Principios han formado una plataforma para la protección de los derechos humanos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, mediante el establecimiento de un marco conceptual y político formado por los siguientes componentes:

En primer lugar, contiene la obligación jurídica de los Estados de proteger contra los abusos de los derechos humanos por parte de terceros, incluyendo las empresas, mediante la elaboración de políticas, regulación del comercio y establecimiento de sistemas de exigibilidad adecuados.

En segundo lugar, la responsabilidad social de las empresas de respetar los derechos humanos tanto en sus actividades propias como en las posibles violaciones que se encuentran conectadas a sus operaciones de comercio. Un principio fundamental establecido en este marco es la responsabilidad de cumplir con las leyes nacionales y las normas de derechos humanos. Esta directriz deja claro que la responsabilidad de las empresas que hemos establecido anteriormente no es solamente frente los derechos humanos reconocidos por los ordenamientos internos de los países receptores, sino también frente a los reconocidos por los instrumentos internacionales de derechos humanos. Cabe destacar que una de las directrices establece la responsabilidad de

¹⁷ Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework, A/HRC/17/31,21 de marzo de 2011

consultar con los grupos afectados, lo que nos conduce directamente a los pueblos indígenas y su derecho a consulta previa, el cual analizaremos en el próximo apartado.

Por último, los Principios Rectores contienen la necesidad de otorgar a las víctimas un mayor acceso a recursos efectivos para proteger sus derechos.

Ahora bien, las críticas y opiniones al respecto no se hicieron esperar, sobre todo por parte de los colectivos más desprotegidos como las mujeres, los niños y los pueblos indígenas¹⁸, los cuales se han visto ignorados por el Informe. La base de la oposición a estos Principios es fundamentalmente que los mecanismos ofrecidos tienen carácter voluntario y extrajudicial, lo cual no se trata de una novedad¹⁹.

En conclusión, lo que en principio parecía el primer paso hacia un marco jurídico que asignara obligaciones directas a las empresas por violaciones de los derechos humanos se suma a los instrumentos no vinculantes y voluntarios como el *Global Compact*, las Directrices de la OCDE y a la Declaración Tripartita de la OIT. No obstante, esto podría dar un giro si en un futuro el Grupo de Trabajo de los Principios Rectores dota de contenido y eficacia a los mismos²⁰.

¹⁸ Organizaciones como Mujeres para el diálogo de México, la Colectiva de mujeres de Honduras o asociaciones indígenas como el Movimiento Nacional Campesino Indígena, han calificado el Informe como “un paso atrás en comparación con los estándares establecidos por el Sistema de Derechos Humanos de Naciones Unidas.” Y precisamente en este sentido se denuncia la dificultad de las víctimas de acceder a la justicia y el no establecimiento en los Principios de un mecanismo en el seno de las Naciones Unidas para recibir e investigar quejas. Declaración dirigida a las Delegaciones del Consejo de Derechos Humanos en la 17ª sesión, ítem 3 de la agenda, en <http://www.fian.org/noticias/comunicados-de-prensa-1/informe-del-representante-especial-de-naciones-unidas-para-negocios-y-derechos-humanos/pdf>

¹⁹ Recordemos las críticas a la RSC ya que, a causa de la voluntariedad, no ha demostrado hasta ahora eficacia alguna para proteger al individuo de los abusos por parte de las EM.

²⁰ ESTEVE MOLTÓ, JOSÉ ELÍAS. *The Guiding Principles on transnational corporations and human rights under the United Nations to «protect, respect and remedy»: towards corporate responsibility and institutional complacency*, Septiembre de 2011, p. 348-349.

4. Los pueblos indígenas en el Derecho Internacional

El objetivo de este apartado es ofrecer un breve análisis de los principales instrumentos internacionales para la protección de los derechos de los pueblos indígenas. Para ello, nos centraremos sobre todo en los derechos que afectan al *land grabbing*, es decir, el derecho a la propiedad colectiva, a la consulta previa y, fundamentalmente, a la soberanía permanente sobre los recursos naturales.

El ordenamiento jurídico internacional de derechos humanos de la ONU está formado por la Carta Internacional de Derechos Humanos, la cual incluye la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Aunque estos instrumentos incluyen la protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas²¹, no son lo suficientemente efectivos dado que la mayoría de ellos se centran en la protección de los derechos individuales. Se considera necesaria la existencia de instrumentos específicos que reconozcan los derechos colectivos de los pueblos indígenas para asegurar la existencia, el desarrollo y el bienestar de los mismos como colectividades distintivas, dado que la experiencia ha demostrado que a menos que se respeten los derechos colectivos de los pueblos indígenas existe el riesgo de que tales culturas desaparezcan mediante la asimilación forzada.²²

Así pues, el Derecho internacional, consciente de esta necesidad, ha adoptado instrumentos que tratan específicamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas: el *Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes*, adoptado en 1989 y la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas* (DDPI), aprobada en 2007.

4.1. Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), organismo especializado de la ONU, fue la primera institución que se pronunció sobre las condiciones de trabajo y vida que soportaban los pueblos indígenas. Por ello, estableció en 1926 una oficina para asuntos indígenas y en 1957 adoptó el Convenio N° 107 sobre Poblaciones Indígenas y Tribales en Países Independientes. Como consecuencia de los cambios sociales, en 1989 la OIT realizó una revisión del Convenio N° 107 para finalmente aprobar el Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (Convenio 169).

²¹ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 1) y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (art. 1) garantizan el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación y a la soberanía permanente sobre sus recursos naturales.

²² Grupo de Naciones Unidas para el Desarrollo. *Directrices sobre las cuestiones relativas a los pueblos indígenas*, febrero de 2008. p 14. Disponible en: http://www2.ohchr.org/english/issues/indigenous/docs/UNDG-Directrices_pueblos_indigenas.pdf

El Convenio 169, actualmente ratificado por veintidós países, tiene como característica relevante el establecimiento del derecho de los pueblos a la consulta previa, esto es a ser consultados previamente sobre cualquier medida administrativa, legislativa o política que les afecte directamente (art. 6 y 15), entendiéndose como tal cualquier medida que pueda producir cambios en su situación jurídica o en el ejercicio de sus derechos colectivos. El derecho a consulta previa consiste en establecer mecanismos de diálogo intercultural entre el Estado y los pueblos para lograr acuerdos, pero no en que estos gocen del derecho a veto. Asimismo, los artículos 14, 15 y 18 garantizan el derecho de los pueblos indígenas a la propiedad y a la posesión de las tierras que han ocupado tradicionalmente (soberanía permanente) mediante la imposición a los Estados de la obligación de tomar medidas en el marco del sistema jurídico nacional que protejan su derecho a la utilización, administración y conservación de los recursos naturales.²³

En cuanto a su poder vinculante, las disposiciones del Convenio 169 de la OIT tienen carácter obligatorio para los Estados que lo hayan ratificado, por lo que los estos deben adecuar sus ordenamientos internos para asegurar su cumplimiento.

4.2. Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DDPI)

La DDPI fue desarrollada por el Grupo de Trabajo sobre Pueblos Indígenas de la ONU (GTPI), posteriormente adoptada por la Subcomisión para la Prevención de la Discriminación y la Protección de Minorías y finalmente remitida a la Comisión de Derechos Humanos en 1994. Asimismo, en el año 2000 se estableció el Foro Permanente de la ONU sobre Asuntos Indígenas, el cual tiene a día de hoy una participación muy activa e influencia internacional. Sin embargo, Canadá, Estados Unidos, Nueva Zelanda y Australia, países con mayor presencia indígena, se opusieron de forma expresa y contundente durante las negociaciones e incluso en el momento de las votaciones. Sin embargo, después de veinte años de negociaciones accidentadas, en 2007 la Asamblea General aprobó la DDPI.

La resolución establece los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas, así como sus derechos a la identidad, cultura, idioma, empleo, etc. Cabe destacar la provisión en la Declaración de los derechos de los pueblos indígenas a consulta previa, a la propiedad y a la soberanía sobre sus recursos naturales. Por una parte, el artículo 10 prohíbe el desplazamiento por la fuerza y garantiza el derecho a consulta previa para el traslado de los pueblos indígenas de sus tierras. Por otra, el artículo 26 garantiza el respeto al derecho de los pueblos a la posesión, uso, desarrollo y control sobre las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente hayan

²³ Ver Convenio N° 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, arts. 6, 14, 15 y 18. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/indigenas.htm>

ocupado.²⁴ El concepto de *tradicionalmente en propiedad*, no obstante, presenta ambigüedades tales como la extensión del derecho sobre los recursos naturales. Al ser un concepto impreciso, los Estados pueden manejarlo a su antojo y reducir la extensión del derecho de los pueblos, por ejemplo excluyendo los recursos subterráneos y de esta forma poder realizar proyectos de explotación sin la obligación de consulta previa.

El relación a su poder vinculante, la DDPI no contiene disposiciones jurídicamente vinculantes en sentido estricto, como consecuencia de su carácter de declaración. Sin embargo, debido al consenso con que fue adoptada (143 Estados) es un instrumento con una gran fuerza política que establece los estándares mínimos de protección internacional de los pueblos indígenas.

Para concluir, consideramos de un gran interés hacer referencia a la Resolución de la Asamblea General de la ONU 1803 (XVII), de 14 de diciembre de 1962, sobre el derecho a la *soberanía permanente sobre los recursos y riquezas naturales*²⁵. La resolución determina la existencia del derecho de soberanía de los Estados y los pueblos sobre los recursos existentes en sus territorios. Este derecho es un elemento básico del derecho a la libre determinación, el cual es un derecho inalienable, por lo que ningún pueblo podrá ser privado de sus recursos salvo que sea en beneficio de la población. La Resolución además establece el derecho de los pueblos a ser indemnizados si los recursos son explotados en beneficio de terceros ajenos a los intereses de los pueblos. Aunque esta Resolución de la Asamblea General también va dirigida a los Estados, es fue un gran avance la introducción de los pueblos a su redacción.

Aun tratándose de una resolución anterior a la DDPI reconoce el derecho de los pueblos a la soberanía permanente sobre sus recursos, debido a la relevancia que este derecho tiene y ha tenido históricamente en los pueblos indígenas. Por tanto, esta resolución es un claro resultado, entre otros, del acaparamiento de tierras que estos llevan sufriendo desde la época del colonialismo.

²⁴ Ver Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, arts. 10 y 26. Disponible en: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/512/10/PDF/N0651210.pdf?OpenElement>

²⁵ Disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/recursos.htm>

5. Las EM y los pueblos indígenas: aportación de la CIADH

Para concluir este trabajo nos adentraremos en el Sistema Interamericano de los Derechos Humanos y su órgano principal, la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (CIADH) en relación a casos en los cuales se han visto involucradas las EM por violaciones de derechos de los pueblos indígenas.

El Sistema Interamericano u Organización de los Estados Americanos (OEA) es la entidad intergubernamental más relevante en materia de protección de los derechos indígenas y está formado por dos órganos fundamentales: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la CIADH, las cuales ejecutan la Convención Americana de Derechos Humanos en todo el territorio americano. La Comisión es el órgano que se encarga de realizar mediaciones e informes para decidir si el caso es adecuado para ser juzgado por la Corte, donde las sentencias finales adquieren un carácter vinculante y de obligatorio cumplimiento. Por tanto, la CIADH es una institución judicial autónoma, formada por juristas de reconocida competencia en materia de derechos humanos, encargada de garantizar la protección de los derechos humanos de la población americana frente actores estatales. La CIADH, de acuerdo con la Convención, posee dos tipos de competencia: la competencia consultiva y la contenciosa. Para este trabajo nos compete exclusivamente la competencia contenciosa, la cual consiste en que la Corte conoce los casos a los cuales le somete la Comisión, casos donde se alegan violaciones de derechos humanos respecto de los Estados miembros de la OEA, siempre que se cumplan los requisitos de admisibilidad²⁶, que los Estados hayan ratificado la Convención Americana y que, adicionalmente, hayan otorgado competencia contenciosa a la Corte de forma expresa.

Además de dictar sentencias, la CIADH puede conceder medidas provisionales en casos de urgencia y gravedad extrema tanto a individuales como a grupos, con la finalidad de evitar daños irreparables.

Aunque el Sistema Interamericano no cuenta con un tratado o instrumento específico que reconozca los derechos colectivos de los pueblos indígenas, sí posee numerosos instrumentos con disposiciones que protegen derechos individuales²⁷ las cuales pueden ser invocadas por los pueblos en sus demandas.

²⁶ Los requisitos de admisibilidad son: 1. La competencia de la Comisión en razón de los sujetos, del lugar, del tiempo y de la materia; 2. El agotamiento de los recursos internos, es decir, debe haberse presentado la acción ante el poder judicial local y éste no haya sido insuficiente para resolver el conflicto; 3. Un plazo de seis meses a partir de la notificación de la decisión definitiva en el país de origen; 4. La inexistencia de otros procedimientos internacionales.

²⁷ En los distintos tratados se hace alusión al principio de no discriminación e igualdad ante la ley: en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 2; en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículos 1.1 y 24; en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 3; y en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, artículos 4.f) y 6.a).

Como vemos, la ausencia de instrumentos específicos para la protección de los derechos colectivos de los pueblos indígenas no impide que la CIADH pueda proteger a los mismos. Esto es gracias a la provisión del artículo 29.b) de la Convención Americana, el cual indica que “Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados”. Tanto la Corte como la Comisión se han acogido a este artículo con la finalidad de invocar convenios internacionales, como por ejemplo el Convenio N° 169 de la OIT, con el fin de dar un alcance más amplio a los derechos garantizados dentro del marco del Sistema Interamericano.

A modo de ejemplo, analizaremos algunos de los pronunciamientos de la CIADH que consideramos más relevantes en materia de violaciones de derechos humanos de los pueblos indígenas por parte de las EM. A través de ellos se evidencian algunos de los criterios que utiliza la Corte para la asignación de responsabilidades que, aunque recaen sobre los Estados, alcanzan intereses de las empresas.

Un ejemplo de ello es el Caso de la Masacre de Mapiripán, donde la Corte estableció la responsabilidad de los Estados respecto a actos violatorios de derechos humanos aún cuando han sido cometidos por actores privados: “Las obligaciones *erga omnes* de respetar y hacer respetar las normas de protección y de asegurar la efectividad de los derechos allí consagrados en toda circunstancia y respecto de toda persona (...) Esas obligaciones del Estado proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan también en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales”²⁸.

En segundo lugar, nos encontramos con un caso de violación del derecho de propiedad del pueblo indígena *Awes Tingni* (Awes Tingni vs Nicaragua, de 31 de agosto de 2001)²⁹. Los hechos comenzaron cuando el Estado de Nicaragua concedió a la empresa Sol de Caribe S.A. (SOLCARSA) una superficie de 62 mil hectáreas para la extracción de madera situada en propiedad de la comunidad indígena. Tras un proceso de quejas y recursos de amparo sin éxito y, habiendo agotado todas las instancias de derecho interno, los demandantes acudieron a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y ésta elevó el caso a la CIADH.

Los demandantes invocaban el artículo 21 de la Convención Americana y la protección que éste concede al derecho a la propiedad. La Corte falló a favor del pueblo indígena *Awes Tingni* y ordenó al Estado de Nicaragua que realizara la demarcación del territorio, además de suspender

²⁸ Corte IDH, caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 15 de septiembre de 2005, Serie C No. 134. Párr. 111.

²⁹ Corte IDH. Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awes Tingni Vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_79_esp.pdf

cualquier actividad de extracción que se estuviera realizando y condenar al Estado a pagar una indemnización de 80 mil dólares.

Como vemos, esta sentencia es relevante en el sentido de que la Corte reconoce el deber de los Estados a prevenir las violaciones de los derechos de los pueblos indígenas por parte de las EM y el deber de reparación si lo incumplen, además de reconocer el derecho a la propiedad y a la soberanía permanente sobre sus recursos naturales.

Otro de los casos más emblemáticos con respecto al derecho de la propiedad y el derecho a la soberanía permanente sobre los recursos naturales es el Caso del Pueblo *Saramaka* vs. Surinam de 28 de noviembre de 2007³⁰. Nuevamente, el Estado había otorgado en concesión territorio ocupado por el pueblo indígena de *Saramaka* para la realización de actividades de extracción maderera y minera.

El ordenamiento interno de Surinam no poseía provisión alguna que garantizara el derecho a la propiedad colectiva de los pueblos, por lo que los demandantes solicitaban, entre otras cosas, la instauración por parte del Estado de una medida efectiva que les protegiera de las violaciones de derechos humanos por parte de las empresas extractivas. La CIADH añadió, además, que era necesaria la instauración de un recurso para exigir una reparación conforme al daño producido: “El Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas para garantizar que los recursos que proporciona a través del sistema judicial son verdaderamente efectivos para establecer si ha habido o no una violación a los derechos humanos y para proporcionar una reparación”³¹

Finalmente, la Corte ordenó al Estado que adoptara medidas legislativas de carácter nacional que garantizaran la protección de los derechos de propiedad y a la soberanía sobre los recursos naturales de los pueblos indígenas como parte de la reparación del daño. Así, este pronunciamiento afecta de forma directa a las EM a través de una regulación interna limitadora de las actividades extractivas.

En resumen, desde su creación la CIADH realiza una función de protección de los derechos humanos frente a los Estados. Sin embargo, el aumento de la presencia y de los abusos de las EM, sobre todo en los pueblos indígenas, ha provocado que la Corte haya extendido esta protección de manera que ahora los Estados deben, además de abstenerse a violar los derechos humanos, garantizar que los actores privados tampoco lo hagan. Por ello, en las diferentes sentencias la CIADH, aunque no asigna responsabilidad directa a las empresas por las violaciones de los derechos humanos, realiza una atribución de la responsabilidad de forma indirecta a través de la imposición de obligaciones a los Estados, para que sean estos los que tomen medidas internas.

³⁰ Corte IDH, Caso del Pueblo *Saramaka* vs. Surinam, Sentencia de 28 de noviembre de 2007, Serie C No 172

³¹ *Garantías Judiciales en Estados de Emergencia* (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 24.

6. Conclusiones

Tal y como se ha expuesto, la creciente presencia de las multinacionales en la sociedad globalizada actual ha abierto un debate sobre la asignación de responsabilidad internacional a las mismas por violaciones de derechos humanos. En Latinoamérica la gran mayoría de las violaciones de derechos humanos por parte de las EM son cometidas en territorios indígenas, ya sea por la gran cantidad de recursos naturales que poseen como por la situación social y jurídica de vulnerabilidad que sufren.

Mientras tanto, el Derecho internacional se ve incapaz de controlar las actividades abusivas de las EM mediante los instrumentos vigentes de naturaleza voluntaria. Como hemos constatado, estos instrumentos voluntarios y discrecionales no son jurídicamente obligatorios, pero tienen una gran trascendencia ya que su existencia y utilidad como instrumentos de referencia mediante los estándares de conducta ha sido reconocida tanto por las EM como por los Estados. No obstante, esto no significa que todas las empresas tomen conciencia de estos parámetros de conducta en el desarrollo de sus actividades, tal y como hemos visto en las sentencias de la CIADH.

De modo que consideramos que es necesario el establecimiento de un marco jurídico vinculante que atribuya responsabilidad directa a las empresas multinacionales por violaciones de derechos humanos. Es importante resaltar que, a pesar de que los Principios Rectores de Ruggie no son vinculantes, es un primer paso importante hacia la construcción de este marco normativo, aunque queda mucho camino por hacer.

Mientras tanto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sigue condenando a los Estados a adoptar medidas estatales para la protección de los derechos humanos de los individuos en general y de los pueblos indígenas en particular frente a las violaciones de las EM. En definitiva, aunque a día de hoy no existe un mecanismo de Derecho Internacional que asigne la responsabilidad directa sobre las empresas por violaciones de los derechos humanos, estos no quedan desprotegidos mediante la imposición indirecta de esta responsabilidad.

Para concluir, consideramos relevante hacer mención a un nuevo intento del Consejo de Derechos Humanos de la ONU de crear un instrumento internacional jurídicamente vinculante al respecto. El 26 de junio de este año la Asamblea General de la ONU emitió una resolución que comunicaba la creación de un grupo de trabajo intergubernamental para la elaboración un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos, cuyo primer periodo de sesiones comenzará en 2015. La resolución recomienda, finalmente, que el grupo de trabajo recabe aportaciones tanto de los Estados como de otros interesados acerca de los posibles principios, alcance y elementos de

este instrumento vinculante que, esperamos, marcará un antes y un después en el mundo del Derecho Internacional de los derechos humanos.³²

³² Resolución del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, sobre la elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos, 26 de junio de 2014, A/HRC/26/L.22/Rev.1. Disponible en: http://ap.ohchr.org/Documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_26_L22_rev1.pdf

BIBLIOGRAFÍA

- ÖZDEN, MALIK, director del programa Derechos Humanos del CETIM y representante permanente ante la ONU. *Sociedades transnacionales y derechos humanos*. Colección del Programa de Derechos Humanos del Centro Europa-Tercer Mundo (CETIM)
- MARTÍN-ORTEGA, OLGA. *Empresas multinacionales y derechos humanos en derecho internacional*. Londres: Bosch Editor, 2008.
- ESTEVE MOLTÓ, JOSÉ ELÍAS, *The Guiding Principles on transnational corporations and human rights under the United Nations to «protect, respect and remedy»: towards corporate responsibility and institutional complacency?* Valencia, septiembre 2011.
- HERNÁNDEZ ZUBIZARRETA, JUAN Y ZURBANO, MIKEL. *Transnacionales y Desarrollo*, Boletín de recursos de información nº 13, Centro de Documentación HEGOA, Noviembre 2007
- SALMÓN, ELISABETH (coordinadora). *La progresiva incorporación de las empresas multinacionales en la lógica de los derechos humanos*, Perú, diciembre 2012.
- DOMÍNGUEZ MARTÍN, RAFAEL, *La dimensión internacional de la responsabilidad social de la empresa*, Autonomía y heteronomía en la responsabilidad social de la empresa, López Cumbre, Lourdes (Coord), Granada, 2012.
- GALVIS PATIÑO, MARÍA CLARA. *Manual para defender los derechos de los pueblos indígenas*, Washington DC 2011, Due Process of Law Foundation.
- Recursos electrónicos consultados:

<http://www.fondoindigena.org/>

<http://www.un.org>

<http://www.oas.org>

<http://www.ocde.org>

<http://www.lcil.cam.ac.uk/projects>

<http://www2.ohchr.org>

www.surjournal.org

<http://www.ioe-emp.org/es/politicas/empresas-y-derechos-humanos/>