



## CONCEPTOS CLAVE CONSULTA C169

Autor

Este material ha sido posible gracias al apoyo del pueblo de los Estados Unidos, a través de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) bajo los términos del Contrato No. 7200AA20CA00013. Las opiniones expresadas en esta publicación, video u otro producto de comunicación son exclusivas del autor y no necesariamente reflejan el punto de vista de USAID o del gobierno de los Estados Unidos

## 1. Guia de Consulta Indígena, conceptos clave

### ¿QUÉ ES LA CONSULTA INDÍGENA?

El derecho que los pueblos indígenas tiene de ser consultados cada vez que la ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA (porque quiere aprobar un proyecto de ley que se relacione con sus vidas) o el PODER EJECUTIVO (por medio de sus Ministerios, o de las instituciones públicas) quieran proponerle una nueva norma jurídica (Ley, Decreto, Reglamento) o un acto determinado (exploración, explotación o proyecto).

En estos temas de consulta también se pueden interesar otras entidades públicas como las Municipalidades o Universidades, pero también entidades privadas (como empresas, Universidades privadas, entre otros). Solo los ENTES PÚBLICOS pueden llevar a cabo el proceso de consulta, a través de las instancias que crea el Decreto Ejecutivo de Mecanismo General de Consulta a Pueblos Indígenas.

Aunque hay otras disposiciones jurídicas que regulan la consulta indígena como el artículo 19 de la “Declaración de la Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas”, es el “Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.)”, conocido como “Convenio 169 de la O.I.T.” el que regula este derecho en su artículo 6. Otro artículo de mucha importancia para expresar este derecho es el artículo 7 del “Convenio 169 de la O.I.T.”, que establece que los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

## **¿De quién es el deber de aplicar las disposiciones del “Convenio 169 de la O.I.T.”?**

De los gobiernos. En un sistema existen 3 poderes de la República (Legislativo, Ejecutivo y Judicial). Esos tres poderes representan al Estado, y el Poder Ejecutivo es el encargado de administrar el Estado, a veces a este poder se le llama “gobierno de la República”. Pero como la norma habla de “medidas legislativas o administrativas” lo que cabe entender es que “gobierno” es toda autoridad que tenga legitimación para gobernar. El Poder Ejecutivo (el gobierno, en este caso) integra a los Ministerios. Además de estos, se relacionan con este poder, otras instituciones públicas (como las instituciones descentralizadas y autónomas) , y del mismo modo hay otras entidades públicas que no pertenecen a este grupo, como las Municipalidades. Entonces tienen deber de aplicar las disposiciones del Convenio todas las instituciones públicas, y el encargado de llevar a cabo procesos diversos con relación a los pueblos indígenas es el gobierno. (Artículo 6 inciso 1 del “Convenio 169 de la O.I.T.”).

**¿Qué es lo que se debe consultar a los pueblos indígenas la Asamblea Legislativa?** Debe consultar lo que emite la Asamblea Legislativa (los proyectos de ley que esta discute y que puedan afectar a los pueblos indígenas), estas son “medidas legislativas”. Para realizar una consulta, el Poder Legislativo o Asamblea Legislativa, se encarga de proponer un procedimiento, pero el mismo se debe basar en lo que dice el artículo 6 del “Convenio 169 de la O.I.T.”. . (Artículo 6 inciso 1 del “Convenio 169 de la O.I.T.”).

## **¿Cuál es la finalidad de la consulta?**

Se dispone que la razón por la cual se lleva a cabo un proceso de consulta es para conseguir o lograr uno de dos fines: Llegar a un acuerdo respecto a la propuesta que refiere la consulta; o que la comunidad indígena manifieste su consentimiento o aceptación acerca de las medidas propuestas. (Artículo 6 inciso 2 del “Convenio 169 de la O.I.T.”). De manera que ambos son los objetivos, ninguno es más importante que el otro, y no hay un orden, en el sentido de que primero debe de intentarse uno, y luego el otro. Es la dinámica de la consulta la



que lo define. Los pueblos indígenas no deben dejarse imponer ninguno, el orden en que se defina cuál aspecto discutir, lo define la relación libre entre las comunidades y las autoridades gubernamentales.

### **¿Qué quiere decir esa finalidad de la consulta?**

Quiere decir que cuando el gobierno (o la autoridad gubernamental) hace una consulta, las partes (gobierno y comunidad indígena) deben de comenzar por decidir cómo llevar a cabo este proceso. El gobierno no puede exigir el camino por donde comenzar. De este modo, si una parte decide que debe iniciarse con el análisis de si el pueblo indígena acepta la medida; y la otra por su parte plantea que debe iniciarse discutiendo cómo llegara a un acuerdo, hasta que ambas partes no manifiestan un criterio común, no se puede continuar el proceso. El gobierno NO PUEDE IMPONER en qué punto comenzar la consulta. Debe ser consensuado por ambas partes. (Artículo 6 inciso 2 del “Convenio 169 de la O.I.T.”).

### **¿Qué es lo que debe de consultar el gobierno o Poder Ejecutivo?**

Debe consultar lo que emite el Poder Ejecutivo (propuestas de Decretos Ejecutivos, de Reglamentos, y en fin todo acto que quiera poner en marcha dentro de los territorios indígenas), estas son “medidas administrativas”. Para realizar una consulta, el Poder Ejecutivo (que incluye los Ministerios, las instituciones descentralizadas y autónomas, y cualquier otra que sea pública y se quiera acoger a la disposición) propone un mecanismo de consulta, que se presentará por medio de un Decreto Ejecutivo y este debe basarse en lo que dice el artículo 6 del “Convenio 169 de la O.I.T.”. . (Artículo 6 inciso 1 del “Convenio 169 de la O.I.T.”).

### **¿Dentro del proceso de consulta, qué significa instituciones representativas de los pueblos indígenas?**

Son todas las expresiones jurídicas y no jurídicas (de hecho) que convivan en el territorio y que expresen la identidad indígena. Es decir, no se trata de cualquier entidad, debe ser una que exprese la voluntad indígena (de manera que no cabe incluir aquí, entidades que estén integradas por personas no indígenas, o que representen ideas que no sean el producto de las tradiciones ancestrales

indígenas. El concepto de identidad indígena (artículo 1 de la Ley Indígena N°6172 de 1977 y del artículo 1 del “Convenio 169 de la O.I.T.”) es el elemento esencial para determinar si una institución es o no indígena. En los territorios indígenas aunque la Asociación de Desarrollo Integral sea el ente representativo jurídico indígena, este es solo una de las instituciones propias. En los procesos de convocatorias, deben de realizarse convocatorias amplias, procurando incorporar a todas las personas, a todas las localidades del territorio, a todos los sectores del pueblo indígena. Especialmente debe incorporarse a personas mayores, personas con problemas físicos a quienes se les dificulte los desplazamientos, y a menos de edad según las consideraciones tradicionales del pueblo indígena.

Especial cuidado habrá que tener con organizaciones que estén integradas por personas indígenas y no indígenas, ya que el derecho de participación es un derecho exclusivo de los pueblos indígenas.

### **¿Dentro del proceso de consulta, qué significa buena fe.?**

Se refiere a la actitud y la práctica que demuestre el gobierno, y las entidades que colaboran o le apoyan en el proceso de consulta. Significa que en todos los casos se debe de actuar con transparencia y equilibrio, de tal manera que los actos que se lleven a cabo o se propongan, no tengan objetivos ocultos. La buena fe está relacionada con la información. Es deber del gobierno dar todas las condiciones para que las personas que participan de la consulta sean conocedoras de las consecuencias negativas o inconvenientes de la propuesta. La buena fe es la expresión del compromiso del gobierno del cumplimiento del fin público, en el sentido de que al ser el Estado un medio para el cumplimiento de tal fin, en sus expresiones no debe existir el ocultamiento de ningún dato, porque eso podría llevar la nulidad del acto jurídico que impulsa.

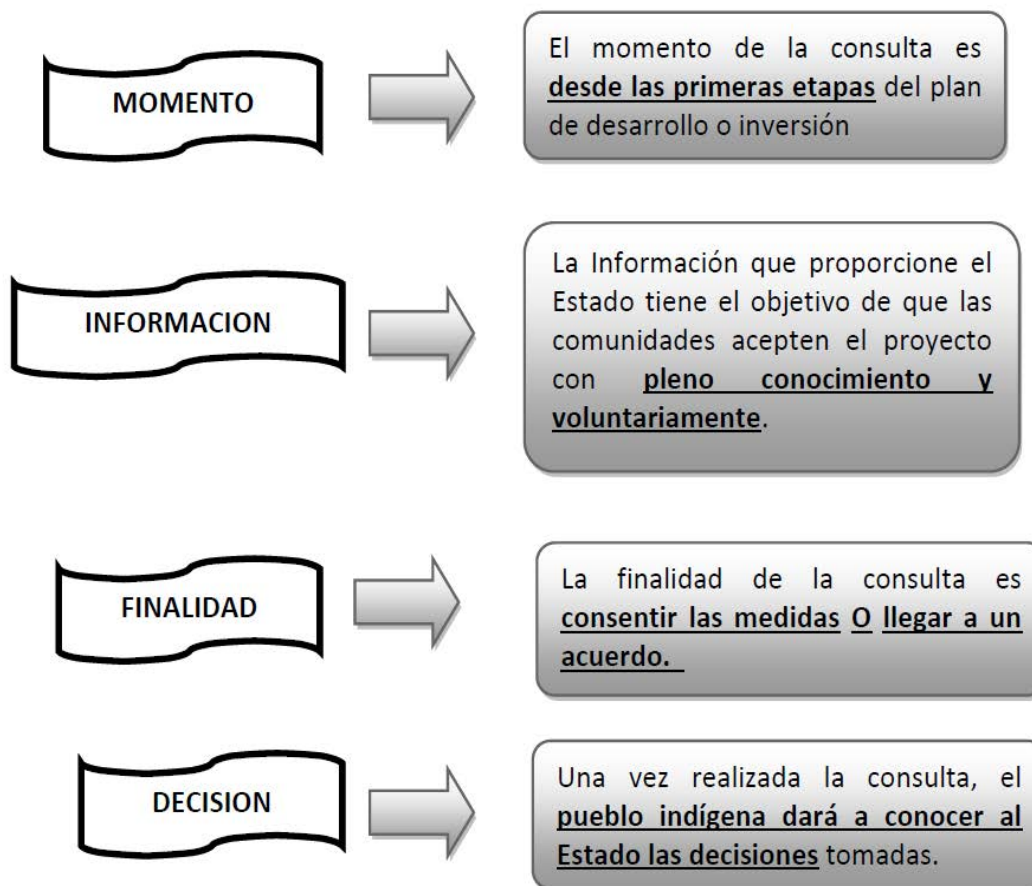
### **¿Dentro del proceso de consulta, qué significa procedimientos apropiados?**

Que todas las acciones (sea procedimientos, convocatorias, charlas, materiales, medios de divulgación, entre otros) siempre se lleven a cabo respetando y comprendiendo las realidades culturales, las prácticas tradicionales, la

cosmovisión y las costumbres ancestrales de los pueblos indígenas. Y que entonces, el gobierno, debe prestar todas las facilidades en ese sentido, y la comunidad indígena tiene el derecho de reclamarlas.

#### ESQUEMA DE LAS CARACTERÍSTICAS DE LA CONSULTA INDÍGENA

(artículo 6 Conv. 169 O.I.T.):







# Derecho a la **consulta** y al **consentimiento** previo, libre e **informado**

