

Infografía

03

Derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas y tribales

Consulta y consentimiento libres, previos e informados

COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Miembros

Antonia Urrejola
Flávia Piovesan
Julissa Mantilla Falcón
Esmeralda Arosemena de Troitiño
Joel Hernández
Margarette May Macaulay
Edgar Stuardo Ralón Orellana

Secretaria Ejecutiva

Tania Reneaum Panszi

Jefa de Gabinete de la Secretaría Ejecutiva de la CIDH

Norma Colledani

Secretaria Ejecutiva Adjunta para el Monitoreo, Promoción y Cooperación Técnica en Derechos Humanos

María Claudia Pulido

Secretaria Ejecutiva Adjunta para el Sistema de Casos y Peticiones

Marisol Blanchard Vera

Doc.292

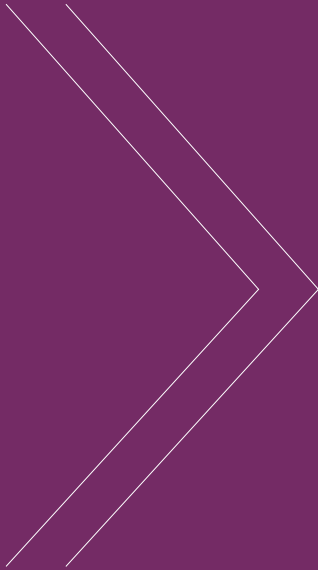
La presente infografía fue elaborada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos¹ con el apoyo de IWGIA sobre la base del informe temático “Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales”, aprobado por la CIDH el 28 de diciembre de 2021, con el fin de facilitar su acceso y difusión.

Índice

Introducción	4
¿Qué son los derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados?	5
Consulta	5
Consentimiento	6
Libre	7
Previo	7
Informado	7
¿Cómo comprenden los pueblos indígenas sus derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados?	8
¿Qué deben hacer los Estados?	8
¿Dónde se reconocen los derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados?	11
¿El derecho al consentimiento es un derecho de “veto”?	12
Recomendaciones para los Estados	13



Introducción



Los derechos de los pueblos indígenas y tribales a la consulta y consentimiento libres, previos e informados, frente a las medidas que los afectan o sean susceptibles de afectarles directamente ocupan un lugar central en la agenda de relacionamiento entre el Estado y dichos colectivos. Estos derechos, desde hace varios años, han sido una demanda predominante en los asuntos planteados por los pueblos indígenas ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Los Estados deben respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos a la consulta y consentimiento ejercidos por los pueblos indígenas y tribales, basados en su derecho a la libre determinación.

En 2021, la CIDH, con el apoyo de IWGIA, publicó el informe “Derecho a la libre determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales”, para presentar los principales estándares internacionales de Derechos Humanos sobre la libre determinación de los pueblos indígenas y tribales, así como su aplicación.

1 En esta guía se utilizarán los términos CIDH, Comisión o Comisión Interamericana para hacer referencia a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Y la Corte, Corte Interamericana o Corte IDH para hacer referencia a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

¿Qué son los derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados?

Los derechos de los pueblos indígenas y tribales a la consulta y consentimiento constituyen mecanismos de participación que facilitan el diálogo entre los Estados y los pueblos indígenas y tribales. Los procesos de consulta y consentimiento no bastan por sí mismos como mera formalidad sino que deben ser libres, previos e informados.

Consulta

Consiste en un mecanismo de participación en virtud del cual los pueblos indígenas y tribales tienen el derecho a ser consultados respecto de aquellas medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directa o indirectamente.

Buenas prácticas - Chile

La Ley 21.151 de Chile (2019) otorga reconocimiento legal al pueblo tribal afrodescendiente chileno, lo que incluye su identidad cultural, idioma, tradición histórica, cultura, instituciones, cosmovisión y a ser consultado respecto a medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

“La autodeterminación tiene que llegar a un punto donde las comunidades (...) podamos decir sí [a] un proyecto en determinada consulta, independientemente del enfoque que tenga, lo hacemos o no lo hacemos y si es lesivo para la comunidad y el territorio, pues sea respetada esa decisión”.

*Pueblo Kokonuko, Colombia, y
EarthRights International.*



Consentimiento

Es el objetivo de los procesos de consulta. Es decir, los procesos de consulta deben realizarse con el fin de alcanzar el consentimiento o acuerdo mutuo. Esto implica que los pueblos deben tener capacidad de influir de manera significativa en el proceso y decisiones que se adopten luego de concluido dicho proceso.

En el sistema interamericano se reconocen expresamente cuatro casos en que los Estados no solamente deben consultar, sino que también deben obtener el consentimiento de los pueblos indígenas y tribales.

Estos son:

1. traslado forzoso de pueblos indígenas de sus tierras y territorios;	2. almacenamiento y eliminación de residuos peligrosos en su territorio;
3. realización de actividades militares en sus territorios;	4. cuando el proyecto es a gran escala

Buenas prácticas - Estados Unidos

La Tribu Spokane aplica el estándar internacional de consulta y consentimiento libre, previo e informado como principio orientador para la codificación de políticas de regulación de actividades pesqueras por personas no indígenas en su reserva. Agencias estatales y empresas deben respetar la decisión final que adopte la Tribu.

Libre

Que sea libre significa que los pueblos indígenas y tribales tienen el derecho a participar en este tipo de procesos de manera voluntaria, sin coerciones externas.

Previo

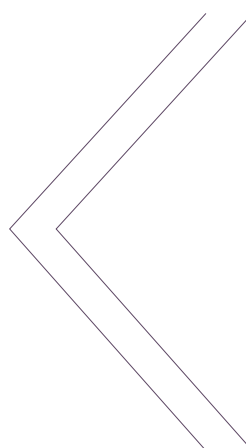
Que sea previo significa que debe realizarse con anterioridad a la adopción de la medida a ser consultada; debe otorgar a los pueblos indígenas y tribales la posibilidad efectiva de expresar su punto de vista en el proceso de formulación de decisiones que les afecten.

Informado

Que sea informado implica que los gobiernos deben garantizar que los pueblos indígenas y tribales cuenten con toda la información pertinente (culturalmente adecuada) y puedan comprenderla en su totalidad. Para ello, se debe otorgar tiempo suficiente para que puedan participar de los procesos de toma de decisión, conforme sus tradiciones culturales.

Buenas prácticas - Brasil

El aprovechamiento de recursos hídricos -que incluye actividades energéticas y extracción de riquezas mineras en tierras indígenas- requieren autorización del Congreso Nacional, oídas las comunidades afectadas y que éstas participen en los resultados de la extracción.





¿Cómo comprenden los pueblos indígenas sus derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados?

Los derechos a la consulta y consentimiento han sido resignificados por los propios pueblos indígenas y tribales, con base en su autodeterminación. Por ello, se ha establecido que no existe una única forma de ejercerlos. En la región existen numerosas experiencias que evidencian cómo estos colectivos han generado sus propios procesos de consulta. Los mecanismos comúnmente empleados son protocolos de autoconsulta o protocolos comunitarios autónomos de consulta y consentimiento. Se tratan, por lo general, de documentos elaborados por los propios pueblos indígenas en los que se detallan normas y procedimientos vinculados con la implementación de la consulta previa.

Los protocolos permiten contemplar una diversidad de identidades colectivas, en tanto se dirigen a explicar el gobierno interno de cada pueblo, estableciendo reglas de toma de decisiones y representación política. Estos instrumentos buscan informar a los Estados sobre la forma en que deben dialogar con los pueblos indígenas y tribales respecto de las decisiones que afectan sus derechos.

¿Qué deben hacer los Estados?

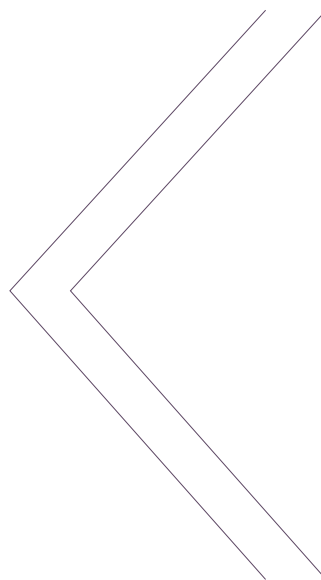
Los Estados deben respetar y garantizar, sin discriminación los derechos a la consulta y consentimiento ejercidos por los pueblos indígenas y tribales, basados en su autodeterminación. Lo contrario puede conducir a que la consulta se transforme en un mecanismo

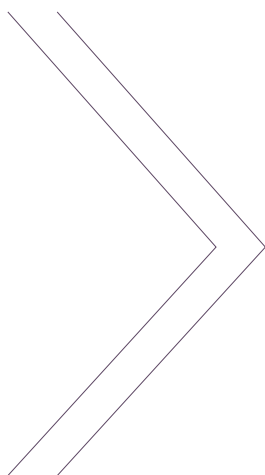
homogeneizante, que no refleje la diversidad cultural propia de cada realidad. Se trata de propiciar un diálogo intercultural constante entre los sistemas normativos y de derecho indígena y tribal, el derecho nacional y el derecho internacional de los derechos humanos.

Los procesos de construcción de protocolos pueden ayudar a reforzar las instituciones e instrumentos normativos de auto gobernanza y de toma de decisiones de estos pueblos. Además, pueden ayudar a fortalecer la unidad dentro de los pueblos y comunidades y consolidar sus posturas respecto a las medidas necesarias para respetar sus derechos.

Buenas prácticas - Brasil

Han elaborado diversos protocolos de consulta y consentimiento de forma documental, escrita, oral, o registro documento audiovisual por parte de los pueblos indígenas, comunidades tribales quilombolas y tradicionales. Estos pueblos han elaborado instrumentos para exteriorizar al Estado, las respectivas reglas, normas y procedimientos para la realización de consultas, así como las formas de organización y toma de decisión de cada pueblo.





¿Sabías qué?

Hasta la publicación del Informe sobre el Derecho a la Libre Determinación de los Pueblos Indígenas y Tribales, en Brasil se habían publicado o estaban en construcción aproximadamente 13 protocolos de comunidades quilombolas, 25 de pueblos indígenas y un protocolo conjunto entre pueblos indígenas y quilombolas que comparten el territorio.

Otros ejemplos:

- Protocolo para la Consulta Previa, Libre e Informada con la visión del pueblo Uwottuja de Venezuela,
- Protocolo para el consentimiento libre, previo e informado del pueblo Nahua de Honduras,
- Iniciativas de los pueblos Lenca y Chortí de Honduras para la elaboración de protocolos de consulta relativas a la gobernanza forestal.



¿Dónde se reconocen los derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados?

La obligación se encuentra reconocida expresamente por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. En el sistema interamericano, la CIDH y la Corte Interamericana han avanzado estándares sobre el contenido y las garantías específicas a partir de lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 21) y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (artículo XXIII). Por su parte, la Corte Interamericana ha reconocido que la obligación de consultar constituye un principio general de derecho internacional [Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, 2012].

Además de la jurisprudencia del sistema interamericano, los derechos a la consulta y consentimiento libres, previos e informados de los pueblos indígenas está previsto en distintos instrumentos internacionales de derechos humanos, como por ejemplo:

Instrumento internacional de Derechos Humanos		
Convenio 169 de la OIT	Declaración de las Naciones Unidas	Declaración Americana
Arts. 6.1.a., 6.2 y 15.2	Arts. 2, 17, 19, 32, 36, 38	Arts. XX, XXIII, XXIX y XXVIII

¿El derecho al consentimiento es un derecho de “veto”?

Entender el consentimiento como un derecho de veto refleja una mirada reduccionista, que simplifica el asunto y desconoce la libre determinación de los pueblos indígenas y tribales.

El término "veto" sugiere una decisión arbitraria que no considera otros puntos de vista, lo cual no es compatible con los valores de diálogo y entendimiento mutuo que deben guiar los procesos de consulta. Usar este término implicaría que el Estado puede imponer forzosamente una actividad o iniciativa, lo que es contrario a una democracia inclusiva. Esto vulnera la autodeterminación de los pueblos indígenas, ya que limita su capacidad de usar, beneficiarse y tomar decisiones sobre sus territorios tradicionales.

Como señalaron representantes de pueblos indígenas y tribales, la decisión de otorgar el consentimiento o no frente a una determinada medida depende de si ésta responde a sus derechos colectivos, fortalece su cultura y formas de organización, es ecológicamente sostenible o si consolida el buen vivir de su población.

Las decisiones basadas en el derecho propio que las autoridades de los pueblos indígenas y tribales tomen respecto de sus territorios no deben tener ningún tipo de interferencia ni presión desde los órganos del Estado o desde entes privados.



Recomendaciones para los Estados

1

Promover el respeto, reconocimiento y aplicación de los protocolos propios de consulta y relacionamiento, u otros mecanismos o iniciativas de estos pueblos para la implementación de la consulta y consentimiento libre, previo e informado.

3

Respetar y reconocer las decisiones adoptadas por los pueblos concernidos en relación con el otorgamiento o denegación de su consentimiento con respecto a las medidas o actividades que pudiesen afectar sus derechos humanos.

2

Respetar las autoridades representativas de dichos pueblos, brindando de manera previa, accesible, cultural y lingüísticamente adecuada toda la información necesaria sobre los impactos de una medida en todas sus dimensiones, entre otros elementos, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.

www.cidh.org