

# **MEMORIA**

**CONFERENCIA SOBRE  
EL DERECHO A LA CONSULTA DE LOS  
PUEBLOS INDÍGENAS**

**Del 9 al 13 de abril de 2012**

**VICEPRESIDENCIA DEL ESTADO  
PLURINACIONAL**

**CÁMARA DE SENADORES DE LA ASAMBLEA  
LEGISLATIVA PLURINACIONAL**

**CÁMARA DE DIPUTADOS DE LA ASAMBLEA  
LEGISLATIVA PLURINACIONAL**

**PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS  
PARA EL DESARROLLO**

**ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES  
UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS**



# **MEMORIA**

**CONFERENCIA SOBRE  
EL DERECHO A LA CONSULTA DE LOS  
PUEBLOS INDÍGENAS**

**Del 9 al 13 de abril de 2012**

Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia  
Jach'a Marka Sullka Irpataña Utt'a  
Taqi Markana Kamachi Wakichana Tantachawi Utt'a  
Ñawra Kawsaypura Suyuta Sullk'a Kamana  
Rimanakuy Umallina Suyu Kamana  
Tetat guasu Juvicha Jakuerigua Jembiapoa  
Tetaguasuiñoboat Juvicha Jembiapoa

Calle Ayacucho esq. Mercado No 308  
Tel. (591) (2) 2142000 – Fax (591) (2) 2201211  
Casilla: 7056

Coordinación, sistematización y edición:  
Gonzalo Gosalvez  
Doris Luna

Diseño y diagramación:  
Martin Moreira

Depósito Legal:

DISTRIBUCIÓN GRATUITA EN BOLIVIA

Impreso en Bolivia  
Julio de 2012

# Índice

---

## **Presentación**

Dirección de Participación Ciudadana  
Vicepresidencia del Estado Plurinacional  
- Presidencia Asamblea Legislativa  
Plurinacional

## **La energía constituyente**

(a manera de presentación)

Sen. Gabriela Montaña

Presidenta de la Cámara de Senadores  
de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Hacia un proyecto de ley que garantice  
efectivamente el ejercicio de los derechos  
de los pueblos indígenas

(a manera de presentación)

Dip. Rebeca Delgado

Presidenta de la Cámara de Diputados  
de la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Aporte a un proceso de diálogo

Yoriko Yasukawa

Coordinadora Residente de las Naciones  
Unidas y Representante Residente del PNUD en  
Bolivia.

Necesidad de un marco institucional y normativo  
para la Consulta

Denis Racicot

Representante en Bolivia del Alto Comisionado de  
las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

## CONFERENCIAS SOBRE EL DERECHO A LA CONSULTA

Estudio sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la toma de decisiones

José Carlos Morales

Miembro de la Oficina Regional de la OIT, con sede en Lima.

Participación y Consulta en el Convenio 169 de la OIT

Manuel García

Presidente del Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos.

Condiciones y elementos que fundamentan el Derecho a la Consulta de los Pueblos Indígenas

Birgitte Feiring

Experta en derechos de los pueblos indígenas.

Construyendo la Consulta Previa con los Mi'kmaq de Nova Scotia, Canadá

Jay Hartling

Asesora en desarrollo e implementación de políticas públicas en gestión medioambiental en Canadá.

Necesidad de una Ley de Consulta Previa como garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas

Adolfo Mendoza

Senador por Cochabamba en la Asamblea Legislativa Plurinacional.

## Presentación

El Sistema de Naciones Unidas es una referencia internacional fundamental en relación a la normativa sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, y de manera específica también en Bolivia donde se le ha dado carácter de Ley a dos instrumentos: el Convenio 169 de la OIT y la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Precisamente por este motivo, la Asamblea Legislativa Plurinacional ha organizado el presente Seminario junto al Sistema de Naciones Unidas, de manera que este marco institucional esté presente en el proceso de elaboración de la Ley General de Consulta para garantizar el respeto a los Derechos de los Pueblos Indígenas.

La publicación de este texto es muy importante para socializar y ampliar la discusión de los temas tan diversos que se han tocado en el Seminario, que servirán como insumos en el debate y diálogo que se lleva adelante en torno a la mencionada Ley.

Dentro del Seminario, se realizaron una serie de conversatorios en los que cuatro especialistas invitados compartieron sus conocimientos y experiencias con los pueblos indígenas, periodistas, organizaciones sociales, autoridades del Ejecutivo y del Legislativo, y empresarios privados.

Como base para el desarrollo del presente texto, tomamos las conferencias inaugurales realizadas en Santa Cruz, apoyándonos en sus presentaciones digitales.

Esta publicación no representa un esquema o normas inmutables que deban ser transplantadas de manera automática al proceso de elaboración de la Ley, puesto que el mismo, particularmente en Bolivia, es mucho más complejo y requiere de un diálogo enriquecedor. El objetivo de este texto es mucho más modesto: poner a disposición elementos importantes que puedan servir como herramientas útiles para potenciar y enriquecer las propuestas y la participación de todos los sectores en este proceso de elaboración de la Ley.

El gobierno de Evo Morales, el primer presidente indígena de Bolivia, le da mucho impulso al proceso de recuperación de la dignidad de los pueblos indígenas en el proceso de descolonización y de construcción del Estado Plurinacional de Bolivia, a partir del respeto del derecho de los pueblos indígenas. En las actuales condiciones, este proceso consiste en la inclusión y participación del mundo indígena en la totalidad de las esferas de la vida política. Esto implica que los derechos de los pueblos indígenas no solamente se presentan como un tema específico, como ocurre en los casos en donde son minorías, sino como una perspectiva histórica que refleja el hecho de que ahora las mayorías indígenas están construyendo su propio Estado Plurinacional, con pluralismo y de una manera incluyente, con todos los desafíos que esto representa.

La Paz, junio de 2012

Vicepresidencia del Estado Plurinacional  
Presidencia de la Asamblea Legislativa Plurinacional  
de Bolivia

A manera de presentación

# La energía constituyente

Para importantes sectores de la población, en especial urbanos, es difícil definir y comprender hoy, a pesar de su gran presencia mediática, a qué nos referimos cuando hablamos de Consulta Previa, Libre e Informada.

Democracia es la palabra clave. Democracia nueva y renovada. No aquella formal que conocimos, la que nos acostumbró a la ausencia, o cuando menos lejanía, de la sociedad en la toma de decisiones.

Diversidad y democracia, demodiversidad.

La Consulta encarna, en lo concreto, gran parte de esa energía constituyente que en la Asamblea refundadora demandó dignidad, participación, inclusión e interculturalidad; la energía constituyente que parió al Estado Plurinacional de Bolivia.

La Consulta no es un evento, una elección o un referéndum.

No la terminamos de entender porque rompe con la lógica dicotómica occidental de la democracia representativa. No promueve una can-

didatura individual ni tiene como resultado un Sí/No... procura un acuerdo, es un proceso de aprendizaje y entendimiento intercultural.

El Estado, que tiene como uno de sus mandatos básicos el pensar e implementar proyectos de desarrollo, está obligado a conversar, proponer e informar a los pueblos indígenas sobre cualquier proyecto susceptible de afectar, en sentido amplio, su vida diaria.

Existe, y hay que decirlo para dejar clara nuestra lectura integral del proceso, una verdad incontestable a destacar: Bolivia está a la vanguardia, en el mundo entero, en la promoción y defensa de los derechos de los pueblos indígenas. El blindaje normativo, la profundidad teórica y la riqueza del debate y movilización social en nuestro país respecto a esta problemática, concluirán de manera natural -aunque no desprovista de conflictos- en una profundización e institucionalización de los derechos indígenas y el respeto de sus modos de vida.

“Nunca más sin nosotr@s”, sentencia la consigna. Que a nadie le quepa la menor duda que así será.

Es precisamente esta efervescencia social la que ha dejado en evidencia, más allá del escenario particular del Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro-Sécure (TIPNIS), que en Bolivia se requiere una Ley General de Consulta, un instrumento normativo que se convierta en un marco referencial (y subrayo marco porque cada Consulta es un proceso único y cada pueblo indígena también) que señalará rutas para las futuras acciones que se deban encarar. Una Ley General de Consulta que establezca hacia adelante maneras de (re)conciliación de intereses entre el Estado, los pueblos indígenas y la sociedad en general. Una base normativa que sirva como espacio para profundizar el debate social; en suma, un instrumento que permitirá tomar mejores decisiones al Estado. Lógicamente, dados los objetivos de este horizonte normativo, la discusión de esta ley será participativa y horizontal. Bajo esa premisa, el Presidente Morales hizo pública y abierta la convocatoria a su construcción.

Las páginas que componen el libro que en esta ocasión nos invitan a presentar, hablan, desde diversos y valiosos enfoques, de la Consulta Previa, Libre e Informada en general, pero el TIPNIS es, sin duda, el centro del debate.

Lo hemos expresado con firmeza en los foros y debates que dan lugar a esta publicación: pedir la abrogación de una Ley que convoca a la Consulta es negar un derecho colectivo, negar la que quizás es la única vía pacífica y democrática de resolución del conflicto.

La Consulta, en este caso específico, es la posibilidad histórica de escuchar las voces de los pueblos Tsimane, Yurakaré y Mojeño Trinitario, legítimos habitantes del TIPNIS. Su objetivo central no es definir o no la construcción de una carretera. La consulta pondrá sobre la mesa de debate la calidad de vida de los habitantes del TIPNIS y los mecanismos más viables para mejorarla, protegiendo su territorio, la gestión del mismo y su cultura.

Seguramente, mediáticamente es más fácil hablar de la Consulta del TIPNIS y sólo referirnos a la carretera. Esto no construye Estado Plurinacional, lo que construye Estado Plurinacional es una Consulta que vaya al fondo de los temas a construir respuestas y acuerdos. ¿Por qué caer en un paternalismo que desde afuera, afirma la idea romántica de que los pueblos indígenas viven en un paraíso primigenio, y que lo mejor para ellos es dejarlos al margen de los derechos humanos más básicos en los vaivenes del mundo cotidiano?

No debemos dejar pasar todos los actores involucrados y la oportunidad histórica de avanzar en la consolidación de nuestro proyecto de país. Es importante ver este proceso en toda su dimensión, no parcelar la realidad o simplificarla hasta convertirla en maniquea. Que las posturas encontradas vengan cargadas de buena voluntad y vocación de diálogo. Convirtamos, una vez más, a la disidencia en motor de proyección de futuro.

Defendamos el derecho de los habitantes del TIPNIS, en el ejercicio de sus modos de vida propios, a tomar su decisión.

Estoy absolutamente convencida que en este conflicto concreto es posible construir y ver la oportunidad de la profundización en la concreción de la Constitución para los pueblos indígenas y para el conjunto de los bolivianos. Esa oportunidad se amplifica muchísimo cuando hablamos de la Ley General de Consulta.

*Senadora Gabriela Montaña*  
Presidenta de la Cámara de Senadores  
Asamblea Legislativa Plurinacional

A manera de presentación

## Hacia un proyecto de ley que garantice efectivamente el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas<sup>1</sup>

**M**uy buenas tardes, un saludo cordial a Yoriko Yasukawa del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, a Denis Racicot de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, a los expertos internacionales que hoy nos acompañan: José Carlos Morales, Birgitte Feiring, Manuel García y Jay Hartling.

A nuestras organizaciones sociales, dirigentes del Consejo Nacional del Pueblo Afroboliviano, de la Confederación Sindical Única de Trabajadores Campesinos de Bolivia, de la Confederación de Mujeres Campesinas de Bolivia “Bartolina Sisa”, del Consejo Nacional de Ayllus y Marcas del Qollasuyo, de la Confederación Sindical de Interculturales de Bolivia y la Confederación Indígena del Oriente Boliviano – CIDOB, a todos nuestros hermanos un saludo fraterno.

A tiempo de agradecer su presencia, quiero poner en relieve este esfuerzo conjunto que realiza la Asamblea Legislativa Plurinacional, a la

---

<sup>1</sup> Palabras durante la inauguración del presente Seminario en el Auditorio de la AECL, en la ciudad de Santa Cruz, el día lunes 9 de abril de 2012.

cabeza del Presidente de la Asamblea Legislativa, Álvaro García Linera, la Presidenta de la Cámara de Senadores, Gabriela Montaña, y mi persona, junto con el Sistema de las Naciones Unidas, a fin de establecer las bases para el tratamiento de la Ley Marco de Consulta, siendo esta una forma legítima y legal para alcanzar acuerdos favoreciendo la participación de las organizaciones sociales y los pueblos indígenas.

Todos y todas estamos conscientes, luego de 183 años de vida republicana, de lo trascendental e inédito que fue consolidar un nuevo Estado a través de una Constitución inclusiva, una Constitución Política del Estado que refleje nuestra pluralidad en todos los ámbitos: político, económico, jurídico, lingüístico y cultural. Trascender los contenidos de una constitución de carácter formal, a una Constitución que refleje e incorpore aspectos intrínsecos de nuestra propia y particular realidad, como sociedad plural mayoritariamente indígena, fue sencillamente difícil e histórico.

La experiencia de la Asamblea Constituyente mostró lo difícil que era modificar las estructuras y las propias mentalidades. Un ejemplo de esto es la Justicia Indígena Originaria Campesina, en su momento tan debatida y cuestionada, y ahora incorporada en la Constitución Política del Estado.

Esta es una muestra de los avances sustanciales en este proceso de inclusión y reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y de las transformaciones estructurales del país. Sin duda, subsistirán varios desafíos en materia de desarrollo constitucional, sin embargo, si hemos sido colectivamente capaces de cambiar y construir una nueva Constitución ¿por qué no hemos de ser capaces de construir una Ley General de Consulta Previa? Ahí está el desafío, la construcción participativa de todos quienes estamos comprometidos con esta necesidad fundamental vinculada a los derechos de los pueblos indígenas.

La construcción de la Ley General de Consulta Previa, nos ha convocado a autoridades del Órgano Ejecutivo, organizaciones sociales, legisladores, expertos nacionales e internacionales. Esta convocatoria ya por sí misma es un hecho trascendente, ya que anteriormente, las leyes se las elaboraban en gabinetes jurídicos sin vínculo con los actores.

En este esfuerzo conjunto cabe la posibilidad de equivocarnos, quizá de dispersar la propuesta. Retrotrayendo nuestra memoria, esto mismo sucedió en la Asamblea Constituyente donde llegamos a considerar más de 700 artículos, por la gran participación social y número de propuestas, que no necesariamente eran de contenido constitucional, sino en muchos casos más bien demandas o reivindicaciones sociales. Luego de un proceso de síntesis llegamos a los 410 artículos, los cuales son parte de nuestra actual Constitución. Esto se logró porque existía la voluntad de hacerlo, como Estado, como país, como instrumento político, como organizaciones sociales, es así que lo logramos.

Estas cinco jornadas permitirán profundizar nuestro conocimiento sobre los derechos colectivos de los pueblos a ser consultados, en el marco del Convenio 169 y la Declaración de los Derechos de los Pueblos Indígenas, los requisitos, procedimientos y garantías para su efectiva aplicación, teniendo la oportunidad de conocer también la legislación en otros países sobre esta materia. Estas jornadas de diálogo entre organizaciones y movimientos sociales, con autoridades del Ejecutivo, con los Asambleístas del Legislativo Plurinacional, generarán reflexiones y aportes importantes para que juntos podamos diseñar una ruta crítica, un camino, para lograr la Ley General de Consulta Previa.

La idea es que terminemos estas jornadas con conclusiones y recomendaciones a partir, esencialmente, de la presencia importante de los diferentes representantes de las organizaciones sociales e indígenas que están aquí.

Este es un momento oportuno ya que este proceso no solamente sucede en Bolivia sino esencialmente en los países de América Latina. Seguramente vamos a conocer estas experiencias a través de los expertos internacionales sobre lo que ocurre en la Comunidad Andina, acá muy cerca, en nuestros países vecinos como el Ecuador o Perú que hace dos o tres meses aprobó su Ley General de Consulta Previa y que está ahora en proceso de reglamentación, Colombia donde además de su Constitución cuenta con una Corte Constitucional que tiene la tarea de hacer respetar los derechos de los pueblos. Es decir, cada país con su particularidad, con su especificidad, con su voluntad política y con sus

propias dificultades, como las tendremos nosotros entre bolivianos y bolivianas, sin embargo, con la firme convicción de que hemos empezado este proceso de cambios haciendo una Constitución participativa, porque sumamos voluntades para cambiar el orden de cosas porque queríamos cambiar la correlación de fuerzas en situación de desventaja para los pueblos indígenas y porque perseguíamos en nuestros ideales, además, reivindicar los derechos de los siempre excluidos.

Dijimos “no más opresión cultural, no más explotación económica, no más a todo lo que habíamos vivido”. Ahora tenemos la posibilidad de seguir transformando esa situación y la única manera de cambiar es a través de un camino conjunto, juntos, así como empezamos y como tendremos que seguir caminando.

Esta es la intención de la Asamblea Legislativa, que podamos fortalecer estos debates, estas reflexiones y que al finalizar estas cinco jornadas podamos tener una ruta crítica que oriente la elaboración de la Ley, ya nos decía uno de los expertos que inclusive podrían generarse recomendaciones que se tendrían que tomar en cuenta en la formulación de una Ley General de Consulta Previa. Entonces veremos esas recomendaciones, cuáles son, cómo se articulan con nuestra realidad y nuestras necesidades. Tengo esta firme esperanza.

Aprovecho para manifestar a nombre de la Asamblea Legislativa, nuestro profundo agradecimiento a todos los representantes de las organizaciones sociales y a todo el Sistema de Naciones Unidas porque el resultado de estas jornadas con la participación de todas y todos nos permitirá contar con un proyecto de ley que garantice efectivamente el ejercicio de los derechos de los pueblos indígenas en cuanto a su libre determinación y autonomía.

*Diputada Rebeca Delgado Burgoa*  
Presidenta de la Cámara de Diputados  
Asamblea Legislativa Plurinacional

## Aporte a un proceso de diálogo<sup>2</sup>

**Yoriko Yasukawa** \_\_\_\_\_  
Coordinadora Residente de las Naciones Unidas y Representante Residente del PNUD en Bolivia.

**M**uy buenas tardes amigas y amigos de las organizaciones indígena originario campesinas y de la comunidad afro-boliviana, muchas gracias por venir a ésta invitación conjunta de la Asamblea Plurinacional y del Sistema de las Naciones Unidas. Muchas gracias señora presidenta de la Cámara de Diputados por su presencia y por su apoyo para la organización de esta actividad.

Aquí tenemos a cuatro expertos internacionales en el tema del Derecho a la Consulta y los hemos invitado para que compartan con ustedes, las organizaciones, y también con la Asamblea Plurinacional, el Ejecutivo, el Tribunal Electoral, los medios de comunicación, las ONGs, en fin, todos los sectores que tengan interés en este tema, información sobre la normativa y las experiencias a nivel internacional sobre el Derecho a la Consulta.

Lo que nos gustaría de parte del Sistema de las Naciones Unidas, es comenzar asegurando una base común de información y conocimiento

<sup>2</sup> Palabras durante la inauguración del presente Seminario en el Auditorio de la AECl, en la ciudad de Santa Cruz, el día lunes 9 de abril de 2012.

sobre este tema para todos estos sectores. Y también de esta manera nos gustaría promover a que haya una amplia participación de diversos sectores de la sociedad, pero en particular por supuesto de las organizaciones indígenas, en el proceso de elaboración de la Ley General sobre Consulta.

Más allá de la elaboración de la normativa, nos gustaría que esto sea el comienzo de un proceso de apoyo de parte de Naciones Unidas, por un lado al Estado que aplicará estas normativas como garante del Derecho a la Consulta de las comunidades indígenas. Y también por otro lado, apoyo a las organizaciones indígenas para que participen en el ejercicio de este Derecho de manera informada. Quisiera recalcar la importancia del diálogo, la consulta como un proceso de diálogo donde los dos lados se escuchan y así buscan acuerdos.

De parte del Sistema de Naciones Unidas, siempre hemos llamado a que las decisiones sobre el desarrollo del país sean tomadas de una manera dialogada, respetando las diferencias de opiniones y buscando la construcción de consensos de la manera más amplia posible. Nos parece que para que se dé ese diálogo y la construcción de acuerdos, es muy importante que todos cuenten mínimamente con la misma base de información y un conocimiento sobre el tema, y que también hablen mínimamente un lenguaje común. De manera que cuando estemos hablando de algo todos entendamos lo mismo.

Entonces nuestra esperanza es que este taller y los demás talleres con los distintos participantes y organizaciones sean un aporte, sí, sabemos que es todavía modesto, pero un aporte positivo a un proceso de acercamiento y diálogo entre todos. Muchas gracias.

# Necesidad de un marco institucional y normativo para la Consulta<sup>3</sup>

**Denis Racicot**

Representante en Bolivia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

**M**uy buenas tardes, Yoriko Yasukawa, Rebeca Delgado, a los cuatro expertos: Jay Hartling, Birgitte Feiring, Manuel García y Jose Carlos Morales. Solo saludar a todas las organizaciones indígenas presentes, a los representantes de CONAFRO, CADIC y de otras organizaciones que están aquí por la población afro-boliviana. Es un placer constatar que hay mucha presencia, y que todas esas organizaciones están presentes; esto es algo que es importante para nosotros desde nuestra oficina y también como Sistema de Naciones Unidas. Teníamos ciertas preocupaciones, preguntándonos si eso era factible y hoy yo veo que estamos reunidos todas las organizaciones presentes; ése era el objetivo. En primer lugar, empezar esta jornada con la presencia de cada una de las grandes organizaciones indígenas y también a nombre de la población afro-boliviana, tener las principales organizaciones presentes.

Porque hoy estamos lanzando de algún modo, un proceso que toma su tiempo, no es una cosa que pueda terminarse a corto plazo. Tenemos

<sup>3</sup> Palabras durante la inauguración del presente Seminario en el Auditorio de la AECI, en la ciudad de Santa Cruz, el día lunes 9 de abril de 2012.

que lanzar un proceso de Consulta Previa, para establecer un marco normativo, un marco institucional que nos permita en el futuro, enfrentar los problemas de Consulta Previa en el país sobre todo tipo de materias. Pensamos que hemos reunido a cuatro personas, una gama de personas que reúnen experiencias pertinentes en el campo y eso nos va ayudar hoy a tener en conjunto una información básica, común, que nos permita después empezar a trabajar un proceso de consulta más a fondo, en cuanto a ese marco institucional y normativo.

El Convenio 169 y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los pueblos indígenas son conquistas de las poblaciones y las organizaciones indígenas del mundo. Esta Declaración tomó casi más de veinte años, veintitrés años de negociaciones. Son organizaciones, como la vuestra en el mundo, que hicieron avanzar el derecho internacional, desde el Convenio 169 –que representaba también un paso importante, un avance importante– por avanzar en el derecho a la consulta. Hoy en día tenemos también el consentimiento libre, previo, informado de la Declaración de las Naciones Unidas. Son herramientas para la protección de sus derechos, que son conquistas a nivel internacional; nada de eso fue regalado.

Entonces me complace ver que hoy en día podemos reflexionar conjuntamente otra vez, la forma de cómo implementarlo en el país, que sea una realidad en el país, a través de mecanismos que nos permitan enfrentar estos problemas en el futuro de una forma adecuada, respetando sus derechos y poniendo fin a la exclusión.

Muchas gracias por su presencia y espero que tengamos después una ocasión de debatir conjuntamente, profundizar los temas que van a presentar los expertos. Muchas gracias. Jallalla.

**CONFERENCIAS  
SOBRE EL DERECHO  
A LA CONSULTA**



# Estudio sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la toma de decisiones

José Carlos Morales<sup>4</sup>\_\_\_\_\_

**V**amos a ver en que podemos contribuir, en realidad dicen que somos expertos, yo no sé si será cierto pero creo que todos y cada uno de ustedes, de los que están acá son los verdaderos expertos en el campo, día y noche, en lo que les acontece en relación a todo un proceso que están viviendo en estos momentos.

Creo que si ustedes fueron capaces de construir la Constitución Política de este país, serán capaces de todo lo que viene después de la Constitución. Y, yo los felicito porque pocos países, tal vez es el único en el mundo en el que se está dando este proceso, bueno hay otros que están empezando también por iguales circunstancias.

En Naciones Unidas existen además de la OIT –que es un órgano especializado del sistema y que tiene que ver con los temas de los pueblos

---

<sup>4</sup> Miembro del pueblo Brunka de Costa Rica. Presidente del Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos. Es parte de este Órgano desde su constitución en diciembre del 2008. En su calidad de miembro y presidente del Mecanismo de Expertos, ha realizado en 2009 el estudio sobre el derecho de los pueblos indígenas a la educación. Ha participado también en el estudio sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones, estudio que fue finalizado en 2011.

indígenas– y otras tres instancias en las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.

Una es el Foro Permanente que seguramente muchos de ustedes lo conocen, es un órgano que pertenece al Consejo Económico y Social que sesiona una vez al año en la ciudad de Nueva York. Tiene un objetivo muy amplio, se discuten muchos temas, derechos de la mujer indígena, salud, educación, de todo, hay muchas recomendaciones que algunas instancias del Sistema de Naciones Unidas ponen en práctica, pero hay ciertas críticas porque se han realizado más de 2000 recomendaciones en los dos últimos años de trabajo y eso está llegando a la práctica, probablemente poco a poco.

Y ahora existe la otra instancia importantísima para nuestros pueblos y es la figura del Relator Especial. Ustedes han oído hablar del Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que seguramente ha venido a Bolivia. El relator es el que se encarga directamente dentro del Sistema de Naciones Unidas de evacuar todo lo referente a las violaciones de los Derechos de los Pueblos Indígenas, él tiene una misión, una función muy particular y también trabaja mucho en la parte preventiva de las violaciones.

Y la tercera instancia es el mecanismo de expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que fue creado a finales del 2008, una vez que se adoptó la Declaración de las Naciones Unidas en septiembre del 2008, este mecanismo recién empezó su primera sesión, es muy nuevo y todavía poco conocido. Qué hacemos en el mecanismo, en realidad lo que pasó es que con la reestructuración de las Naciones Unidas en algunos sectores, lo que era la Comisión de Derechos Humanos anteriormente fue cambiada por lo que hoy se llama el Consejo de Derechos Humanos. Y el Consejo de Derechos Humanos es un órgano subsidiario de la Asamblea General de las Naciones Unidas, por eso, el Mecanismo de Expertos es un órgano subsidiario del Consejo de Derechos Humanos, estamos a un alto nivel dentro del sistema.

A nosotros nos encargaron, digo a nosotros porque tuve el privilegio de ser seleccionado entre el primer equipo de cinco expertos que com-

ponen el mecanismo por parte de América Latina y el Caribe, y puede ver cuáles son sus funciones específicas.

El Mecanismo se encarga de elaborar estudios acerca de determinados temas que estén vinculados directamente con la Declaración porque ustedes se darán cuenta que por ejemplo, está el tema del Derecho a la Libre Determinación y eso exige saber cómo se lo digiere, cómo se lo come, cómo se pone en práctica, cómo se desarrolla ese concepto, ese principio. Esto es algo muy difícil, por eso hay que estudiarlo y desarrollarlo para luego compartirlo con cada país y con la representación de las Naciones Unidas también acá en Bolivia. No sé si son estudios terminados, más bien son orientaciones para ser puestas en práctica, por ejemplo, para implementar el derecho a la educación. Y ahora, vamos a presentar justamente un segundo estudio<sup>5</sup> que está vinculado directamente con lo que es el Derecho a la Consulta, para el consentimiento previo, libre, informado, un concepto muy amplio.

Es muy fácil decirlo: el Derecho a la Consulta pero, ¿qué es eso?, ¿cómo llega ese concepto a la realidad? Entonces eso es precisamente lo que le toca analizar al Mecanismo de Expertos. Y en este caso del Derecho a la consulta también le corresponde a la OIT porque ellos son los encargados del Convenio 169 o es el lugar donde está ubicado el Convenio.

El tema de este Derecho de los Pueblos Indígenas a participar en la toma de decisiones, creo que es la base, es por donde debemos avanzar para ir implementando este Derecho, que es de ahí de donde se genera el Derecho a la Libre Determinación, el Derecho al Consentimiento, en fin, hay muchos artículos que tienen que ver con eso.

De esa manera yo propongo unos puntos que están mencionados en el estudio –son 23 páginas–, que yo les recomiendo que lo lean detenidamente y que puede dar muchas ideas que quizás no podamos abordarlas todas por la falta de tiempo. Este es el informe final del estudio, porque hay dos informes: el primer informe es un análisis textual, un análisis de: en qué consiste la temática del **Derecho a participar en la**

<sup>5</sup> Para profundizar estos temas, la información completa del estudio mencionado está disponible en el PNUD (Bolivia). <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/155/76/PDF/G1015576.pdf?OpenElement>

**toma de decisiones** que es algo que tiene que nacer directamente de los pueblos, del Estado, del Sistema de Naciones Unidas, de todos los actores involucrados.

En el informe preliminar se trata el Marco Internacional de los Derechos Humanos, luego en el informe final nosotros ponemos lo que complementa el informe preliminar y aporta algunos ejemplos de buenas prácticas de participación de los pueblos indígenas en diferentes niveles de toma de decisión.

Es una introducción que consiste en dos grandes aspectos: 1) el asunto de la participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones, en todos los asuntos que afectan a sus vidas y, 2) que constituyen el fundamento esencial de su disfrute de todos los Derechos Humanos.

En estos momentos el tema de la Consulta y consentimiento son la piedra angular que está preocupando a los Estados y también a los propios Pueblos Indígenas.

En el marco internacional, no solo el Convenio 169 de la OIT y la Declaración son los instrumentos que dan cuerpo a este tema de la Consulta.

Hay instrumentos y jurisprudencia regional como es el Sistema Interamericano donde ha habido resoluciones y fallos muy importantes y tal vez para muchos de ustedes puede ser familiar el caso de los Saramaka en Surinam o el caso de Awas Tingni en Nicaragua, cuando se reconoce el Derecho Colectivo sobre las tierras, los territorios de los Pueblos Indígenas y todo lo que hubo. La demanda contra el Estado de Nicaragua y la demanda contra el Estado de Surinam, además del efecto moral hacia el Estado, tuvieron que indemnizar a estos pueblos.

Entonces la carta misma de las Naciones Unidas en el artículo 1, párrafo dos tiene que ver con la toma de decisiones. El artículo 1ro del Pacto de los Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos Sociales y Culturales tiene que ver también con esta temática de la toma de decisiones así como el artículo 3 de la Declaración DNUDPI (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas).

Luego viene el gran tema que es **el consentimiento libre, previo e informado**, el cual está basado en la consulta pero, ¿qué es la consulta?, yo puedo consultarle a cualquier persona algo y la respuesta puede ser afirmativa o negativa, por eso la Consulta conlleva a otro término que es: el consentimiento libre, previo e informado, como un concepto mucho más amplio. En el artículo 6 hay dos párrafos importantísimos del Convenio, el párrafo uno que habla de la Consulta y el párrafo dos que habla del consentimiento. Es un término que aquí ustedes tienen que aprender a usarlo, a manejarlo adecuadamente.

Después están los **Órganos de Tratados Internacionales**, bueno el consentimiento está con veinte artículos de la Declaración que tienen que ver con el consentimiento libre previo e informado. Como les decía, está también en la Declaración hay varios artículos que tienen que ver directamente con el asunto del consentimiento libre previo e informado, que está íntimamente ligado al tema de la Consulta. **El Relator Especial** también está ahí y **las jurisprudencias regionales**.

Este es el marco jurídico que soporta o apoya todo el tema de la Consulta, en el cual están no solo el Estado boliviano y los pueblos indígenas de acá sino de todo Latinoamérica e incluso de muchas otras partes del mundo. Me gustó una frase que dijo el compañero Roberto<sup>6</sup> acá, dijo que pueblos campesinos indígenas y originarios eran una sola cosa, eso me gustó escucharlo porque yo siempre creí que en Bolivia era así pero nunca lo había escuchado directamente de algún compañero, es la primera vez que yo lo escucho y eso me agradó muchísimo. Pero yo creo que el Estado boliviano tiene presencia, sangre indígena, no es que quiero con esto descartar a los que no son indígenas, también viven acá y deberán convivir con ellos hoy y siempre.

El estudio mencionado sobre la Participación en las decisiones está dividido en seis capítulos que son:

- Los procesos de decisión autóctonos.
- Las instituciones de decisión autóctonos.
- Los parlamentos y organizaciones indígenas.

<sup>6</sup> Se refiere a Roberto Coraite Ejecutivo de la CSUTCB.

- Los sistemas jurídicos indígenas.
- Las mujeres indígenas en los procesos de decisión.
- La transformación y retos de la gobernanza indígena.

Es, para todos conocido que nuestros pueblos tienen sus propias formas de toma de decisión, de cómo resolver los problemas, aún pueblos que han dejado prácticamente sus costumbres ancestrales. Cuando uno empieza a retraer la historia se da cuenta que tenían formas directas de toma de decisiones –los mayores aún conocen los sistemas de resolver los conflictos de cómo participar, de cómo tomar las grandes decisiones desde la comunidad o el pueblo–, eso es lo que refleja el estudio.

Existen instituciones propias de los pueblos indígenas, como por ejemplo, el Concejo de Ancianos, no sé como se llama exactamente aquí en los diferentes pueblos de Bolivia en los ayllus o Marcas, ahí se encierra un valiosísimo conocimiento de cómo se gobernaban nuestros pueblos, de cómo tomaban las decisiones que ahora todavía está presente y debemos recuperarlo.

Aquí escuché a alguien que dijo que hay que poner en práctica los conocimientos ancestrales, no es pensar que vamos a regresar 200 o 300 años atrás, es retomar esos conocimientos que están ahí y ponerlos al servicio del presente o para el futuro, con sus posibles variantes pero ahí están esos conocimientos y hay que retomarlos y volverlos a poner en práctica.

Vemos que las organizaciones y pueblos indígenas tienen parlamentos propios, también en otras regiones tenemos varios de ellos, por ejemplo, en el norte de Europa, está el Parlamento Sami el cual se rige bajo un proceso de decisión propio, en base a la elección propia de sus miembros, de partidarios de sus propios pueblos, etc, no hay ingerencia del Estado todo proceso gubernamental que afecte a este pueblo (especialmente en Finlandia, en lo que era Laponia a área Sápmi), primero debe pasar por ese parlamento y ellos saben cómo hacer la consulta para llegar a las conclusiones que tengan que llegar.

Las organizaciones indígenas siempre existieron pero solamente en los últimos treinta o treinta y cinco años tienen una proyección social

fuera de sus territorios y por eso se ve cómo el movimiento indígena nacional, internacional como ustedes que son parte de esa realidad tienen una presencia importante. Yo recuerdo varios compañeros que participaron en los años setenta y ochenta a nivel internacional que aportaban mucho desde la experiencia de Bolivia a esta proyección. A veces eran un poco extremos pero en estas cosas hay que tomar líneas medias y avanzar, porque son miles y miles de pueblos en todo el mundo con los cuales tenemos que consensuar para lograr el éxito en determinados temas.

Quisiera referirme también a los sistemas jurídicos indígenas porque ustedes son los que más los practican en América Latina, en muchos otros lugares pequeños pueblos tienen sus propios sistemas jurídicos y hay un debate entre la dirigencia que consiste en que se cuestionan si su sistema se lo mantiene oralmente como lo han mantenido toda una vida o si está en peligro de desaparecer si es que no se lo escribe. Hay un debate en ese sentido dentro del cual el sistema occidental trata de oficializar ese sistema judicial, trata de escribirlo para oficializarlo y por eso ellos dicen que puede perjudicar porque pueden quedar aspectos fuera de la Ley.

Nos dimos cuenta que las mujeres indígenas participaban bastante en los procesos de decisión en los debates pero a la hora de la toma de decisiones quedan por fuera. Que no queden excluidas es una lucha que hay que darla, me alegra ver aquí algunas representantes femeninas que están dando la lucha, tienen que seguir así.

También hemos visto la experiencia de que los hermanos indígenas participan en **los procesos parlamentarios** pero normalmente llegan con líneas de partidos tradicionales y muchas veces de buena intención pero no pueden avanzar en la protección misma de los derechos de los mismos pueblos. Aquí en Bolivia hay un pequeño grupo de parlamentarios indígenas<sup>7</sup>, probablemente hacen alianzas para que lleguen otros

---

<sup>7</sup> NOTA DEL EDITOR. En Bolivia los pueblos indígenas están representados por X circunscripciones específicas para los pueblos indígenas que tienen una población cuantitativamente reducida, pero en el resto de Bolivia el tema indígena se ha transversalizado ya que no se trata de minorías como en otros países sino de una mayoría, por lo mismo, en la Asamblea Legislativa la mayoría de asambleístas son indígenas.

más pero en muchos países ocurre que ni siquiera pueden mencionar en los parlamentos el tema indígena, porque van con una línea muy específica y muy firme de los partidos que los llevan a los parlamentos. Hay algunos países que han hecho avances, por ejemplo el caso de ustedes, tal vez no fue lo mejor, pero ya hay un comienzo, un buen comienzo y hay que seguir luchando, tener más espacios parlamentarios.

Entonces en este país existe la participación indígena en el parlamento. En otros países, por ejemplo, en el caso de Colombia tienen solamente dos senadores que son electos por ellos mismos, sin influencia de partidos. Algunas veces se han querido mezclar los partidos tradicionales, han logrado controlarlos, no sé si siempre lo han conseguido, pero pueden avanzar en muchas cosas de legislación para proteger los derechos de los pueblos indígenas.

Tenemos la participación de **los sistemas híbridos de gobernanza**, esas son instituciones que a veces crea el Estado y pone a hermanos indígenas y no indígenas y muchas veces se estanca el progreso en esas instituciones, se ha visto que muy pocas veces tienen avances constructivos. **Los concejos o comités establecidos por el Estado**, de acuerdo al estudio realizado, normalmente se convierten en una especie de control para los propios pueblos, son formas que requieren de bastante cuidado, pero yo creo que en un país como en el caso de Bolivia, que si ustedes forman o conforman ese tipo de comités probablemente puedan tener resultados diferentes a los otros países, resultados positivos.

Y finalmente, voy a abordar el gran tema de **las consultas** y la aplicación del **consentimiento libre previo e informado** en los proyectos de desarrollo –se me olvidaba comunicarles que el próximo estudio del mecanismo de expertos que vamos a discutir este año es el derecho a la cultura y los idiomas, pero va a haber una parte, para discutir todo el tema de las industrias extractivas y sus efectos en pueblos indígenas, eso va a ser en julio del 9 al 13 en Ginebra-Suiza, en la V Sesión del Mecanismo de Expertos. Cuando hablamos de proyectos de desarrollo no nos referimos solo a carreteras, también nos referimos a represas hidroeléctricas, minas, parques, establecimiento de parques de conservación, es un tema muy variado.

**La participación en el establecimiento de organizaciones alternativas**, es otro mecanismo para que sean evidentemente los pueblos indígenas que discutan cuando tienen que tratar el tema indígena, esto todavía está en construcción.

**En los foros regionales internacionales** la participación indígena ha sido muy notoria y prueba de eso es que en el Foro Permanente hay ocho miembros que son directamente propuestos por los pueblos indígenas a través de sus organizaciones. Llegan muchísimos candidatos y se seleccionan ocho de parte de los pueblos indígenas y en el Mecanismo de Expertos en esta segunda selección de los miembros somos cinco compañeros indígenas alrededor del mundo los que conformamos el Mecanismo de Expertos. Así que ahí ha habido progresos importantes en ese sentido.

Y luego hay muchos desafíos, ustedes lo viven acá, **problemas y desafíos**. Pero piensen que de cada problema y cada desafío que tengan son una oportunidad de construir positivamente para el futuro, véanlo así. Estoy seguro que pueden sacar muy buen provecho de esto.

Bueno, más o menos así puedo exponer el tema en términos generales. Quiero básicamente aprovechar estos minutos para hacer hincapié, que en este estudio hay 37 recomendaciones que yo creo que les puede ayudar mucho, de las cuales 22 de ellas se refieren directamente al tema de la Consulta para el consentimiento previo libre e informado. Eso yo creo que les puede ayudar muchísimo.

Yo quería aprovechar de leerles una de las conclusiones: “El derecho de los pueblos de participar en las decisiones, también se afirma en la jurisprudencia internacional de carácter más general, como el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso que la Corte reconoció el derecho de estos pueblos a organizarse en consonancia con sus costumbres y tradiciones en el marco de las leyes electorales de los Estados”, y luego, dice: “el requisito de que las consultas se lleven a cabo a través de procedimientos adecuados implica que normalmente no se considera que las audiencias públicas generales, basten para cumplir con esa norma de procedimientos. Los procedimientos de consulta deben dar cabida a la expresión plena de las opiniones de

los pueblos indígenas, de forma oportuna y sobre la base de un entendimiento completo de las cuestiones en juego, para que puedan influir en el resultado y se pueda alcanzar un consenso”.

Bueno, así hay más de veinte recomendaciones que les puede ayudar muchísimo en este estado del debate en el que se encuentran, en un proceso de discusión de una posible Ley Marco de Consulta de Bolivia. Es un instrumento oficial porque está aprobado por los miembros del Concejo de Derechos Humanos y se recomienda que los Estados los tomen en cuenta para la evolución de sistemas jurídicos. Muchas gracias.

# Participación y Consulta en el Convenio N° 169 de la OIT

Manuel García<sup>8</sup>

---

**B**uenas tardes a todas y a todos. Vamos a iniciar ahora un recorrido por el Convenio 169, a adentrarnos, fundamentalmente, en los aspectos que tienen que ver con la Consulta.

La presentación va a tener cuatro partes. En la primera parte nos vamos a detener en los fundamentos del Convenio, en el significado, en la filosofía, en lo que está detrás porque solamente si entendemos bien el por qué surge el Convenio, cuáles son sus fundamentos básicos, cuáles son los significados profundos, qué es lo que está detrás del Convenio, solo si nos lo apropiamos y lo hacemos nuestro podremos después ir verificando en nuestra vida práctica, en nuestro país concreto, si esto se viene cumpliendo, si hay avances o si se necesita todavía seguir avanzando más aún.

---

<sup>8</sup> Nacido en España, estudia Filosofía en la Facultad de los Jesuitas en Alcalá de Henares y Humanidades en el Instituto San Estanislao de Kostka, adscrito a la Pontificia Universidad Católica del Perú. Desde 1967 trabaja en programas de promoción y desarrollo social. Durante 17 años ha sido Coordinador de la Cooperación Española en Perú y Ecuador. Actualmente trabaja en la Oficina Regional de OIT, con sede en Lima, como coordinador regional del Proyecto Pro 169 para promover los derechos de los pueblos indígenas y la aplicación del convenio núm. 169 de la OIT.

Yo les invito a que lean ustedes el preámbulo del Convenio 169, porque en el preámbulo del Convenio están las razones por las que este Convenio se adopta en junio de 1989, las personas que lo adoptan que son los representantes de los gobiernos, de las organizaciones de trabajadores y de las organizaciones de empleadores reunidos en junio de 1989 en Ginebra, en la Conferencia Internacional del Trabajo: estas son las personas que aprueban la adopción de este Convenio que significa el primer instrumento concreto de defensa de los derechos de los pueblos indígenas de todo el mundo. Lo adoptan a partir de tres consideraciones principales.

### **La primera es la que tienen ustedes aquí:**

- Se reconocen las aspiraciones de los pueblos indígenas para asumir el control de sus instituciones, de sus formas de vida, de su desarrollo económico y para mantener y fortalecer sus identidades, sus lenguas y sus religiones dentro de los Estados en que viven.

Fíjense que estas aspiraciones se reconocen recién hace veintitrés años, cuando los pueblos indígenas originarios campesinos habitan los territorios de América Latina y en general habitan los territorios de esta región, muchísimo antes que llegara la colonia, desde antes que se constituyeran los Estados-Nación. Y entonces lo que significa, la razón de fondo, para adoptar el Convenio 169, es el de reconocer las aspiraciones de esos pueblos, que a partir de la adopción del Convenio se convierten en derechos. Hay un momento histórico hace veintitrés años, cuando las que venían siendo aspiraciones seculares de los pueblos indígenas, se convierten en derechos.

### **Pero además la adopción del Convenio parte de una segunda consideración:**

- Y es que las personas que deciden la adopción del Convenio, han tomado en cuenta que en muchas partes del mundo, esos pueblos no pueden gozar de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población y que sus leyes, sus valores, sus costumbres y sus perspectivas están sien-

do erosionadas, no están siendo permitidas. Es decir, no es solo por reconocer las aspiraciones de los pueblos a elegir su propio modelo de desarrollo, sino también a partir del reconocimiento de que muchos pueblos no están pudiendo gozar de los derechos humanos fundamentales.

### **Y la tercera consideración:**

- Es la valoración de la contribución que los pueblos indígenas han hecho a la diversidad cultural, a la armonía social y ecológica de la humanidad y a la cooperación y comprensión internacionales.

Es decir, si queremos resumir las razones por las que se adopta el Convenio: a) primero porque se reconocen las aspiraciones de los pueblos a elegir su propio modelo de desarrollo, b) en segundo lugar porque se constata que muchos pueblos no están teniendo las mismas posibilidades y los mismos derechos que el resto de los ciudadanos y, c) en tercer lugar porque hay un reconocimiento expreso por parte de la sociedad mundial, de qué manera los pueblos han contribuido con el desarrollo mundial, con la diversidad cultural, con la armonía social y con la armonía ecológica.

Fíjense que el ejercicio que yo les pido que vayan haciendo conforme vamos hablando, es que vayan reflexionando sobre lo que está pasando en Bolivia, sobre lo que ha venido pasando en Bolivia, en la historia que ustedes conocen y sobre lo que está pasando hoy, para ver si estos principios, si estos fundamentos siguen vigentes y si no qué tenemos que hacer para modificarlos.

Por tanto, si nos queremos preguntar cuál es el significado profundo del Convenio 169, es un significado triple. Por un lado es la protección de los pueblos indígenas frente a la discriminación, creo que todos nosotros hemos asistido de alguna manera a historias de discriminación en la Bolivia reciente y en el Convenio tenemos un instrumento para combatir la discriminación. Es también un instrumento de diálogo social para prevenir conflictos y para alcanzar una paz duradera con justicia social y trabajo decente. Y tenemos en el Convenio, una expresión

de la aspiración a la felicidad a la que los pueblos originarios indígena campesinos tienen derecho como el resto de la sociedad.

Otro elemento muy importante para cuando se empiece a trabajar la Ley de Consulta, es la consideración de quiénes son, quiénes están cubiertos, quiénes están protegidos en el marco del Convenio 169 y ahí el Convenio lo que señala son los criterios que permiten la identificación de qué pueblos son. Y esa identificación tiene que ver con su descendencia de poblaciones que anteriormente estuvieron en los territorios, con el mantenimiento de usos, costumbres, identidad, cultura, instituciones y formas de organización y con el criterio añadido y fundamental del auto-reconocimiento, el criterio que se llama subjetivo.

Entonces, si queremos resumir el marco de derechos contenido en el Convenio 169, del marco general, de la política general del Convenio, es que los pueblos indígenas deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales sin obstáculos y sin discriminación.

Miren, todo lo demás es adjetivo, todo lo demás pueden ser procedimientos, pueden ser mecanismos, pero la pregunta fundamental que nos tenemos que hacer hoy en el mundo, en América Latina, en la América andina, en Bolivia con los pueblos indígenas originario campesinos, es: ¿están pudiendo gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales sin obstáculos ni discriminación? Y si la respuesta es que no, que todavía no, que todavía falta, el Convenio no es una cosa sino un instrumento para seguir avanzando en esa ruta y en ese camino.

Hablaba la Presidenta de la Cámara de Diputados de la Asamblea Legislativa sobre la “hoja de ruta”<sup>9</sup>, eso es lo que se tiene que construir. Y por eso el Convenio dice y encarga en el artículo 4 que los gobiernos que adopten las medidas especiales que se precisen para salvaguardar las personas, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente, añadiendo muy sabiamente que estas medidas no pueden ser contrarias a los deseos libremente expresados por los pueblos.

---

<sup>9</sup> Ver en la parte introductoria del presente texto: “Seguir defendiendo los derechos de los pueblos y del medio ambiente” de Rebeca Delgado.

De nuevo tenemos que preguntarnos, ¿en la Bolivia de hoy se están adoptando estas medidas, hay avances en la adopción de estas medidas de salvaguarda, para salvaguardar las personas, los bienes, el trabajo y las culturas?

El artículo 5 del Convenio pone énfasis en los valores, en las prácticas sociales y culturales, y señala que deberán protegerse. Y que deberá respetarse la integridad de esos valores, de esas prácticas y de esas instituciones.

Y finalmente el artículo 7, es un artículo que se centra en la participación, lo que nos dice es –concluye y resume el Convenio–: que los pueblos “deberán tener derecho a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que afecte a sus vidas, a sus creencias, a sus instituciones, a su bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera”. Es decir, lo que pasa en el mes de junio de 1989, cuando se adopta el Convenio 169 es que el mundo entero reconoce que hay unos pueblos que estaban aquí antes de que llegáramos todos los demás y que tienen derecho a integrarse y a ser parte del Estado-Nación, pero manteniendo su identidad, su cultura, su modo de ser.

Por tanto, todos tenemos los mismos derechos, pero un pueblo indígena a nivel individual y colectivo tiene un derecho adicional y es un derecho además de ser boliviano a ser aymara, a ser quechua, a ser Guaraní, a ser de su propio pueblo que se expresa en su cultura, en su lengua y en su identidad.

Fíjense que todo lo que hemos hablado ahora, está desarrollado en el Convenio entre el artículo 1 y el artículo 7. Por eso les pido por favor que lo vuelvan a leer ahora en la noche, mañana o cuando lleguen a sus casas. Lean esos siete primeros artículos porque ahí está condensada la filosofía de este Convenio 169, de este instrumento de derechos de los pueblos indígenas. A partir de ahí el Convenio desarrolla ya derechos específicos: a la justicia, a la tierra-territorio y recursos naturales, al empleo, a la formación profesional, a la seguridad social, a la educación y la cultura. No vamos a tocar todo eso ahora, vamos a ceñirnos a estos siete primeros artículos, porque es en ellos donde se trata espe-

cíficamente y se desarrolla el tema de la participación y el tema de la Consulta.

Entramos a la segunda parte de la exposición y aquí nos vamos a referir a la acción del gobierno, a la participación y Consulta como aspectos esenciales del Convenio. Cuando hablamos del Convenio 169 estamos hablando de un instrumento de derechos de los pueblos indígenas pero que implica un instrumento de obligación de los Estados y de los gobiernos. Por qué, porque al consagrar el derecho de los pueblos a decidir sus propias prioridades de desarrollo en ese mismo momento se genera la obligación para los Estados de crear las condiciones para hacer posible el ejercicio de esos derechos.

*Por tanto, cuando un pueblo indígena, sus organizaciones o sus dirigentes, piensan que premunido del Convenio 169 puede de manera autárquica defender sus derechos sin el concurso y la participación del Estado, está lamentablemente cometiendo un error. Solo es posible que un pueblo indígena ejerza sus derechos individuales y colectivos si el Estado da la tutela, si es garante y promueve esos derechos, y por tanto, nunca, en ninguna circunstancia, en ningún contexto por más adverso que sea, los pueblos indígenas y sus dirigentes de manera responsable pueden dejar de mantener espacios abiertos de diálogo, de búsqueda de acuerdos con el gobierno, a través de las autoridades legítimamente constituidas. Porque no hay posibilidad de ejercicio real de derechos si no hay Estado que tutela, vela y promueva esos derechos.*

Y aquí nos estamos adentrando en lo que forma parte del cuerpo básico del Convenio. El Convenio es un ejercicio que se sustenta en tres pilares, en tres columnas:

1. Una es la acción coordinada y sistemática del gobierno, lo veremos ahora eso está en el artículo 2.
2. El otro es la Consulta previa libre e informada, y
3. La participación.

Y esas tres cosas tienen que darse simultáneamente, no puede haber participación sin Consulta, no puede haber Consulta sin participación y no puede haber ejercicio pleno de derechos sin una acción coordinada y sistemática del Estado.

¿Cuál es la obligación principal que genera el Convenio 169 para los gobiernos y para el conjunto del Estado? Eso lo tenemos en el artículo segundo que señala: “los gobiernos deberán desarrollar –ojo con la participación de los pueblos interesados– una acción sistemática y coordinada para proteger sus derechos y garantizar el respeto a su integridad”. Y para eso, mucho más adelante hay que leer el artículo 32 y 33 donde el Convenio señala que los gobiernos tienen que establecer instituciones y mecanismos apropiados para garantizar estos derechos. Y en el mismo artículo 33 señala que los gobiernos tienen que asegurar los medios necesarios, es decir, en el diálogo de los pueblos indígenas con el gobierno hay una parte del diálogo que debe referirse a los derechos pero hay otra parte del diálogo a través de la cual los pueblos tienen que recordar permanentemente al gobierno sus obligaciones en relación a ellos. Y la obligación pasa por poner recursos y pasa por tener un marco institucional que permita el ejercicio del diálogo y la participación, esta obligación también pasa por lograr que el Estado desarrolle una acción coordinada y sistemática.

No quería entrar al tema de la Consulta sin que tuviéramos este marco general de principios y filosofía del Convenio.

Para entrar al tema de la Consulta a los pueblos indígenas, la primera pregunta que nos hacemos es, ¿de qué estamos hablando?, ¿cuáles son los aspectos esenciales de esa Consulta? Y los aspectos esenciales son los tres que exponemos a continuación:

- El primero es, el derecho colectivo de los pueblos a ser consultados, cuando se va a tomar una medida que les afecta. La Consulta no es un regalo gracioso que un gobernante benévolo le hace al pueblo preguntándole qué le parece, la Consulta es un derecho y esa es una característica principal.
- El segundo aspecto esencial es, que esa Consulta no se puede hacer de cualquier manera sino hay que hacerla respetando los requisitos esenciales.
- Y el tercer aspecto es, que la Consulta implica una garantía real efectiva no de palabra. Una garantía de que los acuerdos que se alcancen se van a cumplir.

Entonces, la Consulta es un derecho, la Consulta hay que hacerla respetando las características esenciales que ahora vamos a ver cuales son y la consulta se aborda con la garantía de que lo que se acuerde se va a cumplir por las dos partes.

Cuales son esos requisitos esenciales para todo el mundo, para la Consulta Previa en cualquier lugar –después cada país en su propia legislación lo desarrollará y lo hará de acuerdo a la realidad propia–, pero hay cinco características que nunca deben faltar porque si faltaran estaríamos hablando de otra cosa y no estaríamos hablando de Consulta en el marco del Convenio y en el marco de la Declaración, porque hay una total coincidencia entre ambos instrumentos.

- El primer requisito es, que la Consulta es previa, es decir, antes de, cuando se está pensando en la iniciativa, en la propuesta, está en la norma.
- El segundo es, que se hace con procedimientos apropiados. Eso implica el idioma, eso implica el tiempo, eso implica la metodología, procedimientos apropiados.
- El tercero es, que se consulta con los pueblos a través de sus instituciones representativas, que son los propios pueblos las que las señalan. La consulta no es con cualquiera, con el primero que pasa.
- La cuarta es, que la consulta es de buena fe de un lado y del otro. Se consulta porque realmente se quiere alcanzar una forma de hacer las cosas, en la que las dos partes ganen o en la que las dos partes se sientan a gusto.
- Y finalmente, que esa Consulta no es por consultar, no es por cumplir un expediente, esa Consulta tiene una finalidad que sea lograr un acuerdo o alcanzar el consentimiento sobre la medida que se propone.

Por tanto, ¿qué implicaciones tiene la Consulta?:

- La primera es, que a través de la Consulta los pueblos indígenas pueden involucrarse en el proceso de toma de decisiones en los países en los que están, es decir, Consulta y participación son dos conceptos que van absolutamente unidos, los pueblos

son consultados como la forma de que puedan implicarse en la toma de decisiones.

- La segunda implicación es, que la participación tiene que ser real, tiene que ser efectiva e influyente, es decir, la opinión de los pueblos indígenas tiene que influir en la decisión que finalmente se adopta.
- Y, lógicamente esto implica que a través de la Consulta los pueblos puedan decidir sobre su desarrollo económico social y cultural, y
- Que puedan participar en todas las cuestiones cubiertas por el Convenio y que les afecten directamente.

Estas son las implicaciones y el cuerpo general de la Consulta. Después, esto habrá que llevarlo a una ley, a un reglamento, a un protocolo, a un manual, a una guía, pero siempre respetando esos criterios, esas características que se acaban de señalar con un elemento adicional: que no se trata de cualquier Consulta, no se trata de cualquier diálogo generado a partir del proceso de información y consulta sino que se trata de un diálogo entre pueblos y, por tanto, se trata de un diálogo intercultural. Esto significa que es un diálogo entre diferentes, que se reconocen diferentes, que se respetan como diferentes y que se plantean –respetando esas diferencias– lograr juntos a través del diálogo un objetivo común, es decir, una Consulta. Esta no es un referéndum: “puedo o no puedo, hago o no hago”, una Consulta es: “hay esta idea, hay esta iniciativa, hay este proyecto, hay esta norma, ¿cómo lo hacemos, para que se respeten sus derechos y su identidad y para que al mismo tiempo permita, avance, permita progreso?” Y ese es un diálogo intercultural por eso significa que hay que reconocer la diversidad, hay que respetar de un lado y del otro lado al otro y hay que desarrollar capacidades para sabernos relacionar entre quienes nos reconocemos diferentes.

Por tanto, no estamos hablando de procesos convencionales de participación ciudadana, pero eso sí, la consulta no agota la obligación del Estado hacia los pueblos indígenas, es decir, sea cual sea el resultado de la Consulta, sea cual sea el nivel de acuerdo que se logre, la decisión que finalmente se adopte, esa decisión no puede vulnerar derechos. Es decir, las decisiones del Estado siempre deben tutelar de manera efec-

tiva los derechos fundamentales de los pueblos no se puede decir “ya consulté, que pena, no llegamos a un acuerdo, pero bueno yo tengo que tomar la decisión y decido esto”. Claro que *el gobierno tiene la potestad de tomar la decisión, pero esa decisión no puede vulnerar ningún derecho*. Y por tanto la consulta no agota en la obligación del Estado para con los pueblos indígenas.

Terminamos esta parte de la Consulta con un comentario sobre la relación entre Consulta y Consentimiento. Es importante que esto quede claro porque muchas veces es una especie de piedra en el zapato para lograr avanzar en el tema, tiene que quedar claro que la finalidad de un proceso de Consulta es lograr el Consentimiento y si la Consulta se hace de buena fe y si la Consulta se hace abierta a las sugerencias y a los aportes de los dos lados para construir una propuesta en la que todos ganen, lo más probable es que la mayor parte de las veces se logre acuerdo. Pero puede ser que en algún caso no haya acuerdo o no se logre consentimiento. *Lo que nos señala esto es, que en ese caso los gobiernos no pierden su facultad de emprender la acción que se estime necesario y que, por tanto, hay un momento de decisión final que corresponde al gobierno, en caso que no haya acuerdo. Pero lo que nunca pueden perder los pueblos, es la facultad, la potestad de poder iniciar procedimientos para asegurar el respeto de sus derechos si consideran que han sido vulnerados.*

Finalmente el Convenio señala cuáles son los temas que requieren Consulta. Hay una afirmación genérica: a) *todas las medidas legislativas y administrativas susceptibles de afectarles directamente, pero hay además otros aspectos particulares que tienen que ver con b) ejecución o autorización de programas, de exploración o explotación de recursos naturales de propiedad estatal, esto está en el artículo 15, c) cuando se considera la capacidad de enajenar tierras o de trasladar a la población fuera de su comunidad, en el artículo 17, antes de un traslado el consentimiento previo es un requisito sin el cual no se puede proceder, y finalmente, d) al organizar o implementar programas que tengan que ver con la enseñanza de la lengua.* Pero la afirmación general es que la obligación de la Consulta es siempre que se prevé tomar una medida, iniciar un proyecto, desarrollar una norma que va afectar en un aspecto sustantivo a la cultura, la identidad, la lengua, su territorio de un pueblo indígena.

Para terminar esta sección, que tiene que ver con el derecho a la participación, insisto, participación y Consulta van juntos, no todo el tema está en cómo se consulta ni cuándo se consulta sino ese tema esta absolutamente vinculado a que la Consulta es para proponer, provocar y generar espacios de participación. De participación económica si se trata de un proyecto económico o de participación política si se trata de un tema en esa materia. Por tanto, si resumimos los derechos de los pueblos indígenas en este contexto de la participación, ellos tienen derecho de participar en la formulación de los planes y proyectos de desarrollo, en la realización de los estudios de impacto ambiental, en la protección y preservación del medio ambiente de los territorios que habitan, porque su decisión máxima, como el marco de decisión en hechos que establece el Convenio es el de decidir sus prioridades de desarrollo.

Igual que les pedía que lean con tranquilidad, que hagan círculos de estudios, que se reúnan y analicen juntos en sus organizaciones los artículos del 1 al 7, para ver todos estos conceptos, principios y filosofía fundamental del Convenio, les pido que analicen los artículos 13, 14 y 15 que tienen que ver con el tema de Tierra, Territorio y Recursos Naturales.

**Sobre el tema de Tierra y Territorio** que está desarrollado en el artículo 13 y el artículo 14 el Convenio hace algunos señalamientos principales.

El primero es el conocimiento y el respeto a la importancia especial de la relación con las tierras y los territorios que los pueblos utilizan u ocupan de alguna manera y en particular con los aspectos colectivos de dicha relación.

Cuando hablamos de tierra y de territorio y hablamos de pueblos indígenas, si hablamos de derechos de la tierra y territorio, no es un derecho de carácter mercantil “soy propietario de esto y esto es mío” es un derecho que tiene una connotación especial, que tiene un sentido y un valor diferente, que para otras comunidades o para otras colectividades.

El segundo concepto que reivindica el Convenio es el derecho de prioridad y de posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan y, a partir de ahí, el mandato a los gobiernos para salvaguardar el derecho a utilizar tierras, no exclusivamente ocupadas, pero a las que se haya tenido tradicionalmente acceso, que sean para actividades tradicionales y de subsistencia. Y junto a eso, medidas para determinar las tierras que ocupan tradicionalmente, garantizando protección efectiva de derechos de propiedad y de posesión y los procedimientos en el marco del sistema judicial para solucionar las reivindicaciones de tierras formuladas por los pueblos. *Cuando hablamos de espacios de consulta, de espacios de participación, de espacios de diálogo de los pueblos indígenas con el gobierno, sin duda tenemos una temática especial, una temática preferente, una temática prioritaria, y de nuevo los pueblos indígenas y sus organizaciones en cualquier contexto nunca deben perder espacios de diálogo con el gobierno, para buscar soluciones efectivas que permitan la correcta aplicación de esta norma, que está además, como se ha dicho aquí reiteradamente, incorporada en la legislación nacional con marco constitucional y legal.*

Deseo que se queden con estas cinco consideraciones especiales, con respecto al tema de la Tierra y Territorio. De la misma manera que en los artículos 13 y 14 se desarrollan estos conceptos en torno al derecho sobre Tierra y Territorio, el artículo 15 se refiere específicamente a los recursos naturales existentes en los territorios y por eso es un artículo que deben leer y analizar con especial detenimiento. Ahí se hace una primera afirmación, que los derechos de los pueblos a los recursos existentes en sus territorios, deberán protegerse especialmente. De nuevo háganse la pregunta y reflexionen sobre la situación de lo que está pasando en el país, si realmente los derechos de los pueblos a los recursos en sus territorios están siendo protegidos especialmente y de nuevo busquen espacios de diálogo y de interlocución con el Estado para trabajar este tema y para ver de qué manera eso se puede concretar. A partir de esa afirmación general, el Convenio aterriza y concluye siempre en fortalecer el derecho a participar, en la utilización, administración y conservación de esos recursos, es decir, no solamente deben protegerse de manera utópica, de manera bucólica sino que además hay que hacer efectivo el derecho de participar y eso implica participar en la utilización, en la administración y en la conservación de dichos recursos.

En la segunda parte de este mismo artículo 15 del Convenio, se refiere a aquellos países, Bolivia es uno de ellos, en los cuales la propiedad de minerales o recursos del subsuelo es del Estado y, entonces surge la pregunta, ¿qué debe hacer el Estado?, ¿qué debe hacer el gobierno en el caso de que haya recursos en el subsuelo? Esos recursos son propiedad del Estado, pero están en el ámbito de un territorio indígena. Y vean bien lo que señala el Convenio sobre este punto que es un punto central, dice, en ese caso, es decir, si la propiedad de los recursos pertenece al Estado, lo primero que el Estado debe hacer antes de proceder o antes de autorizar cualquier proceso de exploración o de explotación de esos recursos del subsuelo, debe consultar con los pueblos para determinar qué incidencia va tener sobre ellos esa explotación de esos recursos. Antes de autorizar o antes de emprender cualquier explotación se debe identificar los impactos que va a producir la explotación de esos recursos para determinar qué medidas se van a adoptar para minimizarlos y cuando inevitablemente hay un daño o un perjuicio, tiene que haber una indemnización equitativa.

En el marco del Convenio, el mandato del Convenio en este marco de recursos naturales de subsuelo en territorios indígenas, lo que señala el Convenio es la obligación de sentarse con los pueblos afectados para ver juntos el daño que se podría producir y, a partir de ahí, acordar indemnización si fuera necesario, acordar participación en los beneficios o eventualmente o muchas veces acordar que no es viable el proyecto, porque va ser más grave el daño que el beneficio.

Entonces, ya saben que el Convenio señala expresamente un tema en el cual el consentimiento es previo y si no hay consentimiento no se puede proceder. Muchas gracias.



# Condiciones y elementos que fundamentan el Derecho a la Consulta de los Pueblos Indígenas

Birgitte Feiring<sup>10</sup>

---

Quiero un poco situar ese derecho a la Consulta en un contexto histórico, un contexto que básicamente es caracterizado por:

- La exclusión y marginalización.
- Asimilación.
- Desconfianza.

Son tres aspectos que tienen repercusiones cuando estamos hablando de la Consulta hoy en día.

**La exclusión y la marginalización**, hace unos cinco o siete años, el Banco Mundial hizo un estudio sobre la situación socio-económica de los pueblos indígenas de más de cinco países de América Latina, Bolivia era uno de esos, entonces el Banco Mundial analizó avances en

---

<sup>10</sup> Antropóloga danesa, experta en derechos de los pueblos indígenas, campo en el cual trabaja desde 1984. Trabajó en varios países de América Latina, entre ellos Nicaragua y Bolivia brindando asistencia técnica en programas de desarrollo de los pueblos indígenas. Dirigió durante seis años el Programa de Promoción del Convenio 169 de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT). En la actualidad es consultora de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) y del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

cuanto a ingresos económicos, situación de salud, acceso a la educación y, ¿qué pudo concluir ese estudio que se llevó a cabo durante diez años en los cinco países? La conclusión *era que las brechas que existen en los pueblos indígenas y población no indígena, son casi permanentes, no se podía ver ningún avance durante los diez años de estudio.* Pero tal vez, lo más fatal era una conclusión que yo saqué en forma muy personal porque yo en ese entonces trabajaba en la OIT, durante esos diez años en esos cinco países se había ratificado el Convenio 169, pero *no se pudo detectar que la ratificación de un instrumento de derecho internacional se reflejara en mejoras socio-económicas para los pueblos.*

Creo que en muchos países esas brechas persisten, pero además de eso no es solamente que existe la discriminación y la marginalización sino también que los conceptos y las aspiraciones propias de los pueblos indígenas en el tema de desarrollo no se toman en cuenta.

Les voy a poner un ejemplo: tengo un amigo que es indígena de Honduras y su comunidad fue muy afectada por el huracán Mitch, llegó el huracán destruyó casas, viviendas, infraestructura, entonces la sociedad internacional fue para ayudar pero con qué llegaron: con cemento porque según la cooperación internacional la infraestructura se construye a base de cemento pero en La Mosquitia de Honduras que es de alta humedad, que es selva, ya no se construye con cemento sino con las maderas de la zona, entonces todo el cemento que trajo la cooperación internacional los amigos después lo vendieron ahí para los que querían construir una iglesia en la cabecera municipal y construyeron sus casitas con madera. Esto es lo que pasa cuando no se toma en cuenta las mismas aspiraciones y conceptos de desarrollo que tienen los pueblos indígenas.

Otro ejemplo es, que en la gran mayoría de los países de América Latina si una comunidad quiere construir una escuela, solamente se considera escuela si se pone hoja de zinc en el techo de la escuelita, no se aceptan materiales de la zona, aunque esos materiales son realmente mucho más aptos para el clima, etc. Son esas situaciones en que no se ha tomado en cuenta los mismos conceptos de los pueblos indígenas, en que se ha llevado a **la asimilación** de los pueblos indígenas que se quiso revertir o cambiar con la adopción de normas internacionales

como el Convenio 169, que reemplazó un convenio anterior, el Convenio 107 que llevaba a la asimilación.

Recién en 1989 se hace un cambio en la normativa, para reconocer las mismas aspiraciones de los pueblos indígenas. Todos esos procesos históricos han llevado a una situación muy marcada de desconfianza entre los pueblos indígenas y los Estados. Una **desconfianza** que viene de hace tiempo, una situación que ahora va a ser como el primer enemigo de los procesos de Consulta porque como escuchamos, un elemento fundamental de la Consulta es la buena fe y si no hay confianza, es muy difícil que esos procesos realmente se lleven a cabo.

El Comité de Expertos de la OIT, se ha pronunciado sobre la desconfianza y quiero leerles un poquito sobre eso porque yo creo que es un texto que tiene relevancia para muchos de los países de América Latina, dice:

“El clima de confrontación, virulencia y falta de confianza mutua, hizo que las consultas no fueran conducidas de forma productiva, es imperativo en todas las consultas, establecer un clima de confianza mutua, pero aún más con respeto a los pueblos indígenas dada su desconfianza en las instituciones estatales y su experiencia de marginalización”. Eso tiene su origen en eventos históricos extremadamente viejos y complejos que todavía están por resolverse.

Ese es el contexto, el gran reto, ir construyendo confianza, procesos de diálogo y respeto. Eso es un proceso de aprendizaje mutuo porque se trata también de cambiar la mentalidad y la forma de entender el mundo de los no indígenas.

Ahora se habla mucho de la Consulta como un derecho de los pueblos indígenas pero obviamente los pueblos indígenas originarios campesinos, afros, no son los únicos que tienen derecho a ser consultados, **el derecho a la consulta realmente es un principio general de gobernanza**. ¿De qué forma sabemos cómo gobiernan en un país determinado? A través de las Consultas Populares, Consultas Generales, además en el contexto de la OIT también se debe consultar con empleadores, con trabajadores.

Consiste en un principio muy fundamental en toda forma de gobernanza, lo que pasa es que dadas las situaciones anteriores la identidad colectiva de los pueblos indígenas, tanto en el Convenio como en la Declaración de la ONU sobre los derechos indígenas, se requiere que se haga una consulta particular, directamente a los pueblos indígenas, cuando hay temas que les afectan directamente. Eso no es que se da a los pueblos indígenas un derecho exclusivo que ningún pueblo o ningún otro sector tienen, es **una medida especial** para que los pueblos indígenas puedan participar en pie de igualdad en las sociedades nacionales.

En muchos otros países hay ese recelo ante los pueblos indígenas, ¿por qué tendrán ellos ese derecho y nosotros no? Es una medida especial para lograr la equidad, para resolver la situación de discriminación. Por lo tanto, la Consulta **es consagrada en varios instrumentos de Derechos Humanos.**

Obviamente en el Convenio y la Declaración, en ambos instrumentos hay artículos específicos que hablan de la obligación de los gobiernos de consultar pero también esas obligaciones están mencionadas en muchos otros artículos porque es una cuestión transversal.

Es muy importante resaltar que aquí en la región para consultar con los pueblos indígenas también se toma como referencia la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos analiza uno de estos casos, está contemplando el Convenio 169, la Declaración de Naciones Unidas y la Convención Americana de Derechos Humanos como sus fuentes normativas, lo están interpretando en su totalidad.

Les puedo contar que una parte de ese texto es tomado del Convenio 169 y la otra parte viene de la Declaración de Naciones Unidas. A veces hay gente que interpreta que esos dos instrumentos, que son prácticamente los instrumentos principales los Pueblos Indígenas, dicen cosas distintas. Tal vez ustedes lo han oído, algunos dicen: la Declaración habla de consentimiento y el Convenio habla de la Consulta. Así por lo menos fue interpretado cuando recién se adoptó la Declaración.

En el artículo 6 del Convenio y el artículo 19 de la Declaración, quiero mostrar que prácticamente los dos instrumentos, dicen exactamente lo mismo. Hablan de que **los gobiernos, los Estados tienen que consultar**. El Convenio dice: “con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas”; mientras que la Declaración dice: “a fin de obtener el consentimiento libre, previo e informado”. Entonces la frase de libre, previo e informado viene de la Declaración, pero lo que dice el Convenio es prácticamente lo mismo, que la Consulta tiene una finalidad muy bien definida, que es lograr ese tipo de consentimiento o acuerdo.

El Relator Especial para los Pueblos Indígenas ha dicho que viendo lo similar que son los dos instrumentos, tal vez haya un poquito más de énfasis en lo que es el consentimiento en el caso de la Declaración y la consulta en el caso del Convenio, pero son realmente diferencias mínimas. Obviamente en el caso de Bolivia, el Estado ha asumido a los dos instrumentos como ley del Estado por lo que los dos instrumentos en el contexto de Bolivia deben ser directamente aplicables. El gobierno, el Estado ha asumido la responsabilidad de hacer las consultas con la finalidad de llegar a acuerdos o consentimientos, ambos instrumentos estipulan que la Consulta debe ser previa, previa a la exploración, previa a la adopción de medidas legislativas o administrativas y al enfocar en lo que es la Consulta, con la finalidad de llegar a un acuerdo-

Los dos instrumentos también enfocan mucho lo que es el proceso de diálogo, ¿cómo se va a llegar a un consentimiento, a un acuerdo? A través del diálogo.

Una vez que se logra ese acuerdo, obviamente es vinculante para ambas partes. Si nosotros llegamos a un acuerdo y firmamos o nos damos la mano, supuestamente ambos vamos a cumplir con eso. Entonces **consulta y consentimiento, proceso y finalidad**, en mi forma de ver y en mi experiencia es casi imposible imaginarse de forma separada, no se puede separar lo que es el proceso del objetivo. **La calidad del proceso de la Consulta se refleja en la posibilidad de lograr un acuerdo**. Si yo te consulto sobre algo que realmente para ti no tiene ni beneficio ni relevancia es muy poco probable que vayamos a llegar a un acuerdo, si en el proceso de Consulta vamos a generar confianza, nos vamos co-

nociendo mutuamente, yo conozco tus prioridades para el desarrollo, tu conoces mis limitaciones, mis recursos, mis posibilidades, entonces ahí tal vez podamos llegar a un acuerdo. Pero si yo vengo desde afuera con una solución ya predefinida para plantearte algo tú dices que no y yo sigo igual, es muy difícil que vayamos a llegar a un acuerdo o un consentimiento.

En mi experiencia trabajé en la Comisión Europea con lo que era la política europea de apoyo a los Pueblos Indígenas en programas de desarrollo y esa política estipula que los Pueblos Indígenas tienen derecho a decir no a los proyectos que no les convienen pero nunca **en los más de quince años que de adopto esa política, ha habido un caso en que un Pueblo Indígena utilizando este derecho haya dicho no** porque ha habido confianza, en el proceso se generó una confianza. Mientras que en el caso del Banco Mundial que tiene una trayectoria pésima con los Pueblos Indígenas, nunca han querido dar ese tipo de derechos a los Pueblos Indígenas y hay una desconfianza notoria ante cualquier proyecto. Es por eso que yo quiero enfatizar en la importancia del proceso, como el instrumento para generar esa confianza, ese entendimiento.

**Consentimiento sin consulta**, yo les voy a decir que realmente hay un país en que se adoptó una ley nacional que dice: “los pueblos indígenas tienen derecho al consentimiento libre, previo e informado” allí no se menciona la palabra Consulta sino que se considera que el derecho es el consentimiento, el sí o el no, ese país es Filipinas que tiene una ley nacional muy progresista pero lamentablemente la forma en que se está aplicando esa ley nacional es que los que proponen proyectos, por lo general son proyectos de explotación de recursos naturales en los territorios indígenas, van en busca de alguien de ese pueblo que puede dar su consentimiento, su F.P.I.C (por las siglas en inglés el Free Prior and Informed Consent = el Consentimiento Libre, Previo e Informado), es decir que, buscan a alguien en la comunidad que otorgue el F.P.I.C y continúan con el proyecto. Se olvidó esa ley nacional, se olvidó el proceso, no hay proceso de consulta, hay consentimiento, nada más. Todos sabemos que nunca falta alguien que presta su nombre o su firma.

Eso para mí es un caso lamentable, he visto el consentimiento sin con-

sulta o la finalidad sin proceso. Entonces yo creo que ustedes aquí lo tienen que ver en su conjunto, como dos cosas complementarias muy importantes.

Finalmente, tal vez algo sobre la buena fe, puede realmente interpretarse como la posibilidad de ambas partes de influir en la toma de decisiones, no puede haber buena fe si yo vengo con una solución ya preparada sino que realmente haya un espacio de diálogo, de aportes y una posibilidad real de llegar a un acuerdo.

**Conflicto y consulta** es otro tema que me parece importante resaltar aquí, son siete años que no visito Bolivia, entonces hablo solo de experiencias de otras partes porque no puedo hablar de Bolivia. En otros países muchos piensan que al venir a hablar de la Consulta se trae conflicto, que es un tema muy conflictivo, muchos gobiernos no quieren reconocer el derecho a la Consulta porque creen que seguramente pueda haber conflicto. Pero desafortunadamente la situación de conflictos existe donde los pueblos indígenas son marginados, discriminados, explotados, etc. No es por venir a hablar de Consulta, más bien es al revés, *la Consulta realmente es un instrumento para fomentar el diálogo para prevenir y para resolver conflictos.*

Les voy a dar dos ejemplos que son extremos porque a veces es más gráfico ver a través de los extremos. En Guatemala hubo una guerra civil de treinta años en 1997 se firmaron los acuerdos de paz de Guatemala y la ratificación del Convenio 169 con la obligación de consultar, fue una parte íntegra de los acuerdos de paz en Guatemala. Eso se repitió diez años después en Nepal, que fue el primer país en Asia en ratificar el Convenio 169 para terminar diez años de guerra civil. En ambos casos esas guerras civiles tenían muchísimo que ver con la discriminación, la marginalización de los Pueblos Indígenas. Desafortunadamente en Guatemala, hasta ahora, no se ha aplicado correctamente el Derecho a la Consulta y el nivel de conflictividad en ese país, también en el tema de explotación de recursos en tierras indígenas, sigue siendo altísima. En Nepal se está dando un proceso interesante de Asamblea Constituyente para la Reforma del Estado, no sabemos hasta ahora en qué va a terminar ese proceso. Mientras que en Guatemala donde hay muchos recelos de aplicar el Derecho a la Consulta hay más de 350

concesiones mineras que ya han sido otorgadas sin consulta previa en territorios indígenas.

Hay algunos conflictos muy emblemáticos, ustedes tal vez han oído hablar de la mina Marlin o de las cementeras en San Juan Zacatepec que son conflictos emblemáticos, conflictos estancados donde no se sabe cómo se va a solucionar. Y, cada una de las 350 concesiones otorgadas sin consulta, que todavía no están en producción, cada una de ellas es otro conflicto en potencia.

Para mí, la forma, la llave para abrir esa situación es la Consulta y que nadie me venga a contar que con ese tipo de conflictos o ese alto nivel de conflictividad que se da en Guatemala, eso es desarrollo, porque yo creo que el desarrollo no es así.

Dentro de la gobernanza el **entorno estratégico** es un concepto que yo lo robé de una parte del Banco Mundial que habla del entorno estratégico para las inversiones privadas. Y ellos analizaron que la falta de Consulta a los pueblos indígenas debe considerarse para el sector privado, para las empresas como un factor de alto riesgo, inclusive la correcta aplicación del Derecho a la Consulta es una seguridad para su inversión, es algo que debe considerarse para el mismo sector privado, para las empresas, como un factor de alto riesgo.

El entorno estratégico es el ambiente político, es el ambiente de gobernanza en un país determinado y mi hipótesis es que la posibilidad de lograr un acuerdo o un consentimiento en una consulta tiene mucho que ver con la situación de gobernanza y el entorno estratégico en un país.

En Guatemala las regalías que surgen de la explotación minera es el 1 % como porcentaje para su distribución a las comunidades indígenas. En ese contexto es difícil que acepten una explotación minera en su territorio si no hay participación en los beneficios si no hay participación en las políticas nacionales de desarrollo. Esta experiencia, resalta la importancia de que la Consulta y la participación vayan de la mano para que los pueblos campesinos, indígenas, afros, tengan su participación en la definición de las leyes y las políticas. Y en ese ambiente la Consulta Específica pueda a ser mucho más fácil.

Por lo que estipula el Convenio y la Declaración, creo que podemos diferenciar un poco entre lo que son las Consultas Generales, la necesidad de consultar a los pueblos indígenas en relación a las medidas legislativas, a las políticas nacionales, a las grandes visiones públicas de desarrollo de un país y, las Consultas Específicas que son necesarias cuando se va a construir un puente o cuando se va a explotar una mina de piedra que afecta a una comunidad en particular.

Entonces hay toda una variedad de Consultas que surgen de los instrumentos internacionales y que requieren de distintas formas de institucionalidad porque si el Estado cada vez que piensa en una política pública, en una ley, va a inventarse un mecanismo de consulta, va a ser muy desgastante y muy difícil. Mi propuesta sería ir construyendo una institucionalidad más estable para realizar las consultas permanentes para que solamente se tengan que construir los mecanismos cada vez que haya que hacer una Consulta Específica. Yo creo que aquí en Bolivia ustedes tienen identificados muy bien los factores, los mecanismos y creo que ustedes tienen buenas posibilidades de hacer ese tipo de consultas.

Hablando de impactos podemos preguntarnos, ¿cuándo hay que consultar? Hay un dicho en China, a veces cuando una mariposa mueve una alita en China habrá algún efecto en otra parte del mundo. En un país como Bolivia, seguramente muchas medidas van a afectar a los pueblos indígenas, si es un país que tiene mayoría indígena, de pueblos indígenas, un Estado plurinacional.

Creo que las palabras del Relator Especial nos da algunas pautas para entender esto, cada vez que una medida afecta a los pueblos indígenas en formas no percibidas por otros sectores de la población surge la necesidad de Consultar Específicamente a los pueblos indígenas. Otra forma de decir lo mismo es que cada vez que un proyecto afecta los derechos colectivos de un pueblo indígena, surge la necesidad de hacer una Consulta Específica con los pueblos indígenas afectados.

El **alcance del impacto**, se refiere, por ejemplo, cuando hay medidas legislativas que pueden afectar a todos, sin embargo, hay proyectos específicos y ahí entra toda la situación de estudios de impacto don-

de los pueblos indígenas también deben participar para ir evaluando en qué medida se afectan los derechos de los pueblos y eso también apunta hacia la institucionalidad propia de los pueblos indígenas. Es probable que hayan tenido posibilidad de definir sus prioridades para el desarrollo o probablemente no han tenido posibilidad de realizar esos procesos internos, entonces cómo pueden saber si sus intereses son perjudicados o no. Ahí me parece que la propuesta del proceso de reconstitución de autoridades del CONAMAC, para estos procesos internos es muy importante.

Puede haber **Grados de impacto** diferenciados que afecten a los pueblos indígenas, desde lo que es una ligera molestia hasta medidas propuestas que prácticamente podrían acabar con la vida de una comunidad. Ese es el tema de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que a dicho algo muy interesante en un caso específico sobre Saramaka: “cada vez que hay un impacto mayor a una comunidad, un impacto que prácticamente va significar que su forma de vida, su forma de producción o su lengua, inclusive su identidad cultural ya no es viable, es un impacto mayor por lo que debe haber, no solamente Consulta sino Consentimiento”.

De esos elementos hay toda una variedad de cuándo, cómo y con qué necesidad hay que llegar a un consentimiento. *Aunque obviamente en la normativa internacional no hay un derecho al Veto.* Esta es también una discusión larga, pero avanzar en un proyecto que tiene un impacto mayor en las comunidades sin el consentimiento sería algo inmanejable.

A veces en los estados se aprueban leyes sobre leyes para satisfacer intereses diversos y a veces se termina en un caos legislativo que va ser muy difícil operacionalizar en el Derecho a la Consulta, por eso es que se requiere de una **Coherencia legal y administrativa.**

Los **Mecanismos permanentes y temporales** son a través de los cuáles se puedan garantizar los recursos necesarios para realizar las Consultas Generales y Específicas, recursos pero también capacidad. Muchas veces creo que, ojala no sea el caso en Bolivia, las instituciones estatales encargadas del tema indígena son las que menos recursos tienen ni siquiera para ir a visitar a las comunidades. Hay que estar concientes

de que eso requiere **recursos**, requiere **capacidad**, inclusive requiere capacitación a los funcionarios públicos para que puedan realmente realizar las consultas.

Y finalmente, el necesario respeto a la **diversidad de opiniones** que es un reto también para los pueblos indígenas porque a veces se piensa que los pueblos indígenas en su totalidad van a hablar con una sola voz o que por lo menos un pueblo determinado va hablar a una sola voz, ese por lo general no es el caso, las sociedades indígenas como cualquier otra sociedad tienen diferencias internas respecto del género, del aspecto generacional, territorial. Hay muchos puntos de vista y yo creo que hay que apreciar esa diversidad y fortalecer las instituciones indígenas para que puedan realmente en una forma constructiva representar esa diversidad de opiniones, también en sus negociaciones hacia afuera.

Eso de ley requiere que los de afuera –los que no somos indígenas– dejemos la pésima práctica de utilizar cualquier diferencia interna en un pueblo indígena para nuestros propios fines. Eso pasa muchas veces cuando en un proceso de consulta se busca a los que están afines con uno mismo y a partir de eso comienzan las manipulaciones, las divisiones, etc. Yo creo que es muy importante que dentro de las sociedades realmente se maneje esa diversidad.

En dos palabras: **la obligación de hacer la consulta es del gobierno principalmente** pero hay instancias e instituciones que también tienen una parte de responsabilidad. El Sistema de Naciones Unidas tiene el mandato “a partir de la Declaración” de apoyar la plena realización de los Derechos de los Pueblos Indígenas. Hay otras instituciones como PNUD, como Banco Mundial, Dinamarca, Noruega, España, etc., que tienen sus propias políticas de apoyo a los pueblos indígenas, entonces todas esas agencias de ley no deben meterse en proyectos que afecten negativamente a los derechos de los pueblos indígenas, más bien tienen una obligación institucional de apoyar procesos de aplicación de los derechos.

Y finalmente, **las políticas internacionales que regulan el sector privado como la cooperación internacional financiera y otros**, están en

proceso o ya han adoptado normas muy importantes, por ejemplo, que esa cooperación internacional financiera ya no pueda hacer préstamos a empresas que no respetan los derechos de los pueblos indígenas. Son políticas nuevas muy importantes que seguramente de aquí en adelante lo tendremos que abordar en un trabajo mucho más fuerte con el sector privado.

En relación a las **buenas prácticas** yo creo que Bolivia es el país que tiene que llenar ese vacío, porque muchas veces en otros países estamos buscando buenas prácticas pero yo creo que ustedes aquí tienen las experiencias, la voluntad, las ideas y la fantasía para hacer realidad esas buenas prácticas en normativa. Gracias.

# Construyendo la Consulta Previa con los Mi'kmaq de Nova Scotia, Canadá

Jay Hartling<sup>11</sup>

---

**G**racias a ustedes por su asistencia y por su atención prolongada durante estas horas, quiero agradecer también por la invitación al Sistema de Naciones Unidas y al Gobierno boliviano. Yo siento mucha voluntad de avanzar en este tema de la Consulta en esta sala, esta es una buena señal y ojala que mi presentación sea útil para ustedes.

Yo voy a hablar desde la perspectiva del gobierno de la provincia de Nova Scotia en el país de Canadá que es donde yo trabajo, no voy a hablar de todo Canadá porque es un país enorme tenemos diez provincias, tres territorios y un gobierno nacional, cada provincia tiene su propia forma de Consulta, somos parecidos pero

---

<sup>11</sup> Directora de consulta / asesora de la Viceministra de asuntos indígenas y intergubernamentales. Oficina de asuntos indígenas de Nova Scotia, en Canadá. Asesoría, desarrollo e implementación de políticas públicas en gestión medioambiental, energía renovable, minería, pesca, aéreas protegidas, patrimonio cultural. Facilitación de negociaciones con comunidades indígenas, industria privada y grupos no gubernamentales. Desarrollo e implementación de un sistema institucional de consulta previa con los pueblos indígenas: política, asesoramiento ministerial, facilitación y gestión del proceso, capacitación, financiamiento y coordinación interjurisdiccional.

hay diferencias porque los grupos indígenas en Canadá son muy diversos por todo el país.

Antes de venir yo hice una Consulta Previa con el pueblo Mi'kmaq y es sobre esta experiencia que voy a hacer mi presentación, tengo el consentimiento de este pueblo para presentarla aquí, antes de venir nos pusimos de acuerdo con todo lo referente a esta presentación, discutimos también las diferencias antes para consensuar.

Para hacer un poco de contexto, Canadá es un país grande -como ya lo dije- tiene 33 millones de habitantes más o menos, la población indígena representa el 3 % de la población canadiense, eso es muy diferente a Bolivia y soy muy conciente de estas diferencias para la exposición. La estructura de las leyes en Canadá también es diferente y los pueblos indígenas son diferentes. Aunque su experiencia es muy similar, tenemos un proceso de 500 años de casi colonización, de casi exterminio, pero ahora gracias a los poderes hemos llegado a una temporada de negociación y consulta que es mucho mejor que antes aunque esto ha sido obra de un proceso muy largo de reconstrucción de la relación entre los pueblos indígenas y el Estado, específicamente de Canadá.

En la provincia en donde yo vivo solo hay 25.000 personas que se identifican como indígenas, entonces es una población muy pequeña, hay 13 comunidades, todos son del pueblo Mi'kmaq. Nosotros realizamos 130 Consultas al año en la provincia, en todo el país se están realizando 10.000 Consultas, es decir, son 10.000 tópicos diferentes o áreas diferentes de Consulta en todo el país. Hay mucha actividad.

Tengo que decir que Canadá fue desgraciadamente el último país en firmar la Declaración de la ONU y nunca hemos firmado o reconocido el Convenio 169. A pesar de esto estamos haciendo 10.000 Consultas al año, 130 de ellas en mi provincia. Entonces yo voy a hablar de nuestra experiencia específica de la institucionalización y sistematización de la Consulta. Casi no hay territorio de la provincia donde no hay una comunidad indígena, cuando decimos si las decisiones van a afectar los pueblos indígenas de nuestra provincia, pues obviamente casi no hay espacio donde no haya una comunidad indígena que vaya a ser afectada por lo que la probabilidad de un impacto negativo, es alto.

Entonces nosotros tratamos de evitar riesgos y preferimos consultar, esa es nuestra regla general.

En la organización institucional de los Mi'kmaq de Nova Scotia hay 13 comunidades, ellos eligen sus representantes y están en el corazón político de lo que se llama la **Asamblea de Jefes**, pero también hay un sistema tradicional **el Gran Consejo de los Mi'kmaq** y han separado lo técnico de lo político. Esta es una cosa que hemos discutido aquí, hay un brazo técnico, ellos están encargados de la Consulta y la negociación, también de los derechos, por eso es que en la realización de la Consulta tenemos un proceso permanente de negociación que va en paralelo y esa negociación de tierras, de derechos y de cómo se aplica la norma. También tenemos una mesa permanente sobre políticas sociales donde se trata sobre educación, salud, justicia. Entonces hay esos tres procesos que están corriendo al mismo tiempo, para no entrar en cuestiones políticas en la Consulta. Es un modelo para concentrarnos en el proceso, en vez de estar enredados en argumentos políticos.

El Marco Jurídico, empezó en el año 1700 aproximadamente con Tratados que firmamos entre la Corona Inglesa y el pueblo de lo que ahora es Canadá, son Tratados de Paz, Amistad y de co-existencia, no hubieron cuentas ni nada que ellos tuvieran que rendir a la Corona, ni derechos ni nada, por lo que todos sus derechos están vivos, los mismos derechos de esos Tratados.

La Constitución de Canadá cambió en 1982 y reconoce los derechos de los Tratados y los derechos ancestrales de los pueblos –no es nada en comparación de la Constitución Boliviana– son como tres o cuatro líneas solamente pero sí están contemplados estos derechos en la Constitución. También en Canadá la Ley es diferente, no tenemos legislación de la Consulta, las leyes están formadas por las decisiones de la Corte Suprema Canadiense, entonces hay fallos de la Corte desde los setentas sobre los derechos indígenas que han ido conformando la Legislación sobre los Derechos Indígenas en Canadá.

Desde 2004 hemos tenido seis fallos sobre la Consulta, la ley debe ser clara para todos, con esos seis casos en cinco años en los que dicen lo mismo en todos yo voy a decir aquí lo que dice la ley.

También tenemos varias cosas que estamos haciendo en la Provincia. Desarrollamos un **Protocolo de Consulta** y esto explica con mucho detalle cómo vamos a realizar cada Consulta, dependiendo de cuánto va a durar el impacto cambia la forma pero el proceso siempre es el mismo.

También tenemos una **Guía para Empresas**, Canadá es un país que tiene mucha inversión privada extranjera y canadiense, entonces tenemos una guía para ellos y también hemos desarrollado varias **Guías Sectoriales** para el sector de **Hidrocarburos**, de **Minería**, de **Obras Públicas**, de **Medio Ambiente**, etc. Yo acabo de terminar una Guía de **Medio Ambiente** hace un mes para este ministerio.

Esto indica a cada ministerio cómo es que ellos van a consultar en su propio campo porque siempre es un poco diferente cómo manejan sus problemas específicos. Esto es lo que sería la Ley de Consulta en Canadá, es muy breve, no hay muchos artículos ni sub-artículos, solo dice que tres niveles: **el gobierno federal, el gobierno provincial y los pueblos indígenas**, los dos principales tienen que consultar con los pueblos indígenas y acomodar sus intereses si es necesario antes de tomar decisiones que puedan afectar negativamente sus derechos. Otra cuestión es cómo se aplica esta ley porque eso es todo lo que dijo la Corte, no dijo nada más.

Otros puntos jurídicos clave que salieron de estos fallos es que todos se aplican para adelante porque la Ley no es retroactiva, si hay algo como una empresa que construyó en los sesentas no se puede regresar a esa decisión ya tomada para reabrirla y hacer una Consulta, su aplicación es de hoy hacia delante, lo que sí se puede hacer es que hay proyectos, por ejemplo, que han sido ya aprobados hace años pero que ahora necesitan renovación de sus permisos, ahí sí tenemos que consultar para la otorgación de esos nuevos permisos.

Pero en el proceso de Consulta *no hay poder de veto* como hemos discutido mucho aquí, hay una **obligación recíproca de los indígenas de participar**. En eso la Ley protege al pueblo indígena pero deben participar de la Consulta porque si van a la Corte con un caso de Consulta, el juez dirá: "bueno ofrecieron hacer la Consulta y el

pueblo indígena no la aceptó". Entonces hay una obligación recíproca de participar.

También tiene que articular claramente cuáles son **los derechos vulnerados por los impactos** y cómo eso es el corazón de la Consulta. Por eso hay un **espectro de consulta entre bajo - alto (impacto)** y por eso no todos los procesos son iguales. Si es un megaproyecto de un oleoducto puede ser que la Consulta dure más tiempo. Pero si es algo pequeño, un permiso medio ambiental que no va tener mucho impacto puede durar incluso treinta días, depende.

La **Consulta tiene que ser seria y significativa**, no es una caja que la cerramos y terminamos, el punto es entender cuáles son los derechos que están siendo vulnerados por el impacto, cómo va a impactarnos, si hay manera de mitigar esto o si no vamos a aceptar el proyecto. Es un proceso de entendimiento e intercambio mutuo.

**No hay obligación de llegar a un acuerdo según la ley canadiense**, pero es preferible llegar al acuerdo. Nosotros hemos entrenado a nuestros funcionarios con ese tipo de propósito: la necesidad de llegar a un acuerdo, no siempre es posible esto en la vida todos lo sabemos. En caso de que **no se pueda llegar a un acuerdo, el gobierno todavía tiene derecho de tomar decisiones, pero tomando en cuenta todo lo que pasó en el proceso de Consulta**. Ese es nuestro Marco Legal, eso es lo que conforma la Ley de Consulta.

Nosotros en la provincia adoptamos ese tipo de perspectiva pero que no solo es sobre el Marco Legal existente, por supuesto que el Marco Legal es la base y es de gran ayuda porque hay mucha información cuando encaja con las actividades. Pero también hay otras razones por las que tenemos que consultar: primero, es la **reconciliación entre el gobierno y el pueblo indígena, segundo, para construir una mejor relación y el respeto** porque los indígenas en Canadá son las primeras naciones, entonces ellos merecen el respeto.

Y lo que se quiere son **actividades saludables para el país que se realicen dentro del marco del respeto de los derechos de los pueblos indígenas**, crecer como país de una manera saludable, entonces

esa es otra razón por la que debemos consultar. Lo que hacemos ahora y que nos ayuda en este negocio saludable es, implementar un estudio ecológico indígena en casi cada decisión que tomamos y son los indígenas quiénes hacen los estudios no el gobierno. Entonces eso contribuye mucho a la decisión, creo que ahora estamos tomando mejores decisiones.

Respecto de la institucionalidad que tenemos dentro del gobierno, de forma muy breve, establecimos **una Oficina de Consulta en 2007 que está en la Oficina de Asuntos Indígenas**. Hay una **Dirección de Consulta**, yo soy la directora, reporto a la Viceministra y también al Ministro, el Ministro es la primera autoridad de la provincia lo que sería aquí el gobernador. Luego está el **Comité de Viceministros** que se reúnen cada mes para hablar de la Consulta. También hay **una Dirección de Consulta** con tres asesores con portafolios específicos. Tenemos también un contacto en cada ministerio y nuestro presupuesto es alrededor de 400.000 dólares al año para todas esas actividades. Esa es nuestra estructura.

En nuestro enfoque, se necesita una institucionalidad formal y que esté formando gente bien capacitada en las formas correctas de la aplicación de la Consulta, con el corazón en el lugar correcto. También definir las políticas que apoyen y el presupuesto suficiente para hacer el trabajo.

En relación a la Estructura Institucional de los Mi'kmaq, ellos necesitan institucionalizar la Consulta, entonces ellos tienen su brazo técnico, tienen un **Comité de Consulta** con cuatro jefes de los trece, tienen relación con toda la Dirección de Consulta y también tienen unos asesores jurídicos. Todos ellos, son el Comité de Consulta. Tienen una **Dirección de Consulta** con directora que es mi contraparte, tres asesores, una arqueóloga y un contacto en cada comunidad indígena. Sus fondos de operación son medio millón de dólares al año que reciben del gobierno. Entonces el gobierno federal y provincial pagamos a mitades entregándoles a ellos un fondo anual, ellos deciden como van a gastarlo, solo tienen que reportar a fin de año qué consultas estaban involucradas y sus actividades.

La **sistematización**, nos ayuda a definir cuáles son los tipos de decisiones que requieren Consulta, en nuestra provincia se puede ver que casi todo lo que tiene relación con algo que tiene impacto sobre la tierra, el aire o el agua, sí requiere consulta. Lo que hicimos nosotros es desarrollar un **Protocolo general para las Consultas**, ese Protocolo fue desarrollado en diálogo con los Mi'kmaq no fue solo la propuesta que el gobierno escribió sino que fue desarrollado en un proceso de consenso con ellos, tardó tres años, no fue nada rápido. Este protocolo está basado en la Ley principalmente y en los principios de la Declaración de la ONU en cierta medida.

Hicimos un proyecto piloto por tres años porque decidimos no empezar de cero para cada Consulta porque sabemos que íbamos a tener que cambiar algunas cosas, porque nada funciona como se quiere normalmente en la vida, siempre hay problemas. Entonces decidimos hacer un proyecto piloto con una evaluación conjunta después de tres años. Cuando hicimos la evaluación decidimos cambiar el documento, reescribimos el documento, cambiamos y ajustamos el proceso y adaptamos formalmente este Protocolo en 2010. Todos los trece jefes de los Mi'kmaq firmaron, el gobernador y el ministro nacional también en una ceremonia formal. Ahora esta es nuestra guía.

¿Cómo funciona? Hay dos partes: primero hay una valoración sobre qué temas vamos a consultar o no porque no se puede consultar cada decisión que toma el gobierno. Puede ser que haya cosas positivas u otras formas de llegar a consensos, como ya dije, hay una mesa donde se habla de las cosas sociales, de la negociación de la tierra. Entonces hacemos una valoración de la situación con toda esta información que tengo en la lista, hacemos un análisis formal, escrito en papel con la decisión final: si vamos a consultar o no.

Si decidimos que vamos a consultar, ese es el proceso siempre. **Mandamos una solicitud formal escrita a los Mi'kmaq**. Ellos están organizados en una colectividad, entonces tenemos que mandar la carta a todos, pero **el grupo técnico es el que maneja las solicitudes con la Asamblea**, cada comunidad recibe la solicitud, pero la Asamblea discute si van a consultar o no.

Tienen su discusión, **ellos mandan una respuesta** aceptando o no, nunca han negado una petición de Consulta. Luego mandamos una carta a una empresa, si hay una empresa involucrada en el proyecto les mandamos una carta a ellos también diciendo estas son tus responsabilidades en la Consulta. Luego viene el proceso de provisión de información adecuada, mandamos todo, mapas, estudios, lo que sea. Si les falta algo, si los Mi'kmaq nos piden estudios adicionales, negociamos esto y a veces pagamos por estudios adicionales que también requieren ellos.

Luego hay un **proceso interno** que tienen para discutir entre ellos lo que los estudios han revelado. Luego comenzamos las discusiones bilaterales y es ahí donde estamos descubriendo la existencia de impactos negativos, si los hay, empezamos a hablar de lo que nosotros llamamos **acomodamiento**, son acomodamientos a sus intereses. Si por ejemplo, el proyecto de la construcción o reparación de un puente que va a cruzar un río donde los Mi'kmaq están pescando, se puede cambiar la temporada de la construcción hasta cuando haya finalizado la temporada de pesca y por lo tanto no se realiza la actividad hasta entonces para proteger la pesca y proteger su actividad.

Inmediatamente se hace **una notificación escrita de la decisión formal con una lista de todos los acomodamientos** que se van a realizar. Luego, hay **un proceso de monitoreo**, porque a veces no se cumplen los compromisos. En este caso no hay Consulta propiamente pero sí tiene que hacer varias cosas, son reuniones compartiendo información, a veces si hay estudios extras como arqueológicos o de conocimiento tradicional que se requieren, los Mi'kmaq también pagan por estos estudios.

También estamos tratando de fomentar buenas relaciones entre las empresas y los pueblos Mi'kmaq, hay muchos acuerdos en Canadá entre empresas grandes de minería y petróleo donde se beneficia a los pueblos Mi'kmaq de una manera u otra.

Los resultados de la Consulta son tipos de acomodamiento que hacemos en relación al proyecto. Voy a revisar algunos ejemplos:

- Mover el proyecto, yo dije puede reubicar un proyecto. Reducir la huella del proyecto, usar otro tipo de maquinarias que no tienen mucho impacto.
- Empleamos arqueólogos indígenas permanentemente, tenemos de hecho una persona que casi está trabajando a tiempo completo en eso.
- Reduciendo la cantidad de materiales extraídos, o desarrollando zonas de desove.
- La negación del proyecto.

Esta negación, también es otra forma de acomodamiento y solo tenemos, creo que tres ejemplos de negación de proyectos, son muy raros. Lo que dicen los Mi'kmaq: "nosotros no queremos frenar el desarrollo, queremos ser parte del desarrollo, de que se beneficie nuestra gente y nuestros hijos y nietos y el futuro de nuestro pueblo".

Voy a revisar algunos **desafíos** y **beneficios** de la Consulta. En general los desafíos que hemos encontrado es que hay mucho **riesgo legal** si no se hace la Consulta, yo tengo un lema "consultar o pagar después", es simple, porque en Canadá si no consultas hay ramificaciones legales y riesgos legales que le van a llevar a la Corte y luego igual tiene que pagar una suma más grande aún.

En un caso del gobierno federal, por ejemplo, se está construyendo un oleoducto en el norte de Canadá, eligieron todos los grupos para consultar pero faltó uno, este grupo llevó el proyecto a la Corte y luego tuvieron que pagar 30 millones de dólares por no consultar. Por eso yo digo "consultar o pagar", es mejor consultar.

**Racismo y resistencia**, Canadá a pesar de ser un país multicultural por muchos años todavía existe mucho racismo y eso es muy difícil cuando se está hablando de derechos, que la gente no indígena pueda entender por qué tenemos que consultar.

El **apoyo presupuestario nunca es suficiente** y el dinero siempre es difícil de encontrar. Entonces nosotros somos creativos porque vamos buscando otros socios para hacer la consulta. Hay también **diferentes interpretaciones de la ley**, hemos discutido eso aquí y en Canadá,

porque Canadá se resistió por mucho tiempo a firmar la Declaración. Es que Canadá cree que nuestras leyes son más fuertes y que hay una manera más directa de llevar un caso a la Corte rapidito en caso de que no haya una Consulta. Esta es una razón por la que ellos se resistieron a firmar la Declaración. La otra parte fue por el consentimiento con el que Canadá no estaba de acuerdo porque la ley no requiere consentimiento. Entonces hay un poco de fricción entre esos dos marcos legales. También específicamente tomar en cuenta la relación entre la Consulta y el proceso de Consulta, en nuestra provincia son más de 200 procesos que se han iniciado desde que hemos empezado.

La **capacidad** es una cosa importante y que nos hemos dado cuenta porque es problemática para ambos, tanto para indígenas como para el gobierno. Estamos hablando de una población pequeña, que no tiene la capacidad técnica para hablar de oleoductos, geología, hidrología, de todas esas cosas pero el gobierno sí tiene acceso a cualquier cantidad de expertos dentro la estructura gubernamental en cambio ellos no lo tienen. Entonces hay un problema ahí, qué hacemos con ese tipo de información. Por eso es importante desarrollar capacidades al interior de los pueblos indígenas y optimizar los recursos con los que se cuenta.

También los **procesos indígenas internos** para nosotros son completamente respetados, exactamente como ellos quieren tomar sus propias decisiones pero a veces no coincide con la forma que tiene el gobierno de manejar las cosas: con tiempos definidos y lineales. En cambio en los procesos internos a veces los tiempos son circulares, hay mucha búsqueda de consenso al interior de las comunidades que requieren de más tiempo. La **sincronización de tiempos**, de ciclos de tiempos diferentes, para lo cual tenemos que ser más flexibles como gobierno. Hay una conveniencia a veces institucional.

También es importante la **coordinación/integración gubernamental**, al interior del gobierno normalmente hay un proyecto que quizá tenga que ver con cinco ministerios que están involucrados, pues no todos tienen los mismos intereses, algunos promueven un proyecto y otros están regulando el proyecto, entonces a veces hay contradicción entre los Ministerios dentro del gobierno también.

**No siempre es posible llegar a un acuerdo**, una negociación requiere concesiones de ambas partes, entonces eso es difícil, es un desafío.

**Los beneficios de la Consulta**, lo explico a través de ejemplos específicos, no todos son beneficios de la Consulta, pero tenemos:

- Una sociedad que renueva sus energías en la relación entre el gobierno y el pueblo Mi'kmaq, que resulta de la Consulta.
- Hay 3,5 millones en beneficios directos para los pueblos indígenas que provienen del petróleo, de la renta de varios proyectos en producción, ellos pueden hacer lo que quieran con el dinero pero normalmente es para generar su propio empleo y promover mejores viviendas en sus comunidades, mejor sistema de salud, acceso a educación etc.
- Empleo directo, fortalecimiento de sus instituciones, protección medioambiental de especies, protección cultural, etc.

Entonces esos son los beneficios específicos que son resultado de la Consulta.

Más generalmente, yo digo que con la Consulta **es una reconciliación**. Hace seis años cuando comencé este trabajo en Nova Scotia la gente no nos quería abrir la puerta, no quisieron hablar conmigo, me dijeron no eres del gobierno, eres mentirosa, eres blanca, cualquier argumento para mostrar que no era bienvenida. Ahora tenemos una relación completamente diferente, me llaman cada día, estamos colaborando, hay mucha negociación y mucha confianza. No es perfecto, no voy a mentir, hay mucho trabajo todavía por hacer, pero es mucho mejor que hace cinco años.

La **incorporación del pueblo indígena en la economía formal** es muy importante porque son las comunidades más impactadas y más pobres de nuestra provincia las que son afectadas con los proyectos, entonces queremos que el beneficio también les llegue. Y **la protección de la cultura indígena** y recuperación de la cultura nacional, cuando yo era niña hace muchos años, en la escuela la historia estaba enfocada en la historia europea, no hubo mucha inclusión de la historia de nuestro propio país, de nuestros propios pueblos, eso está

cambiando y yo creo que gracias a la Consulta hemos contribuido a esto también.

Entonces para terminar, el diálogo sí funciona solo se tiene que dar el primer paso y no rendirse, tener un poco de fe con el gobierno y el mismo gobierno tiene que tener fe también que va funcionar. Muchas gracias por su atención.

# Necesidad de una Ley de Consulta Previa como garantía de los Derechos de los Pueblos Indígenas<sup>12</sup>

**Adolfo Mendoza**

Senador por Cochabamba en la Asamblea  
Legislativa Plurinacional

**M**uchísimas gracias. Estimada señora Yoriko Yasukawa, Coordinadora Residente del Sistema de Naciones Unidas en Bolivia, Ciudadano Defensor del Pueblo, Rolando Villena, estimados invitados e invitadas: Manuel García, Birgitte Feiring, Jay Hartling y a José Carlos Morales con quién ya nos conocemos.

Debo inicialmente excusar a las dos presidentas Rebeca Delgado de la Cámara de Diputados y Gabriela Montaña de la Cámara del Senado porque continúan su labor dirigiendo el pleno en cada una de las Cámaras y me delegaron para que yo las represente en este cierre y para dar las palabras de conclusión de este evento.

Inicialmente, quisiera destacar el esfuerzo de la Asamblea Legislativa Plurinacional y el Sistema de Naciones Unidas en Bolivia para organizar este Seminario y contar con la presencia de cuatro invitados expertos en esta temática, para organizar estas jornadas que comenzaron con reuniones con al Asamblea y luego tuvieron reunio-

---

<sup>12</sup> Participación en el Seminario del mismo nombre realizada en el Auditorio del Palacio de Comunicaciones en la ciudad de La Paz el 12 de abril de 2012.

nes con las organizaciones indígenas de tierras bajas, especialmente las regionales agrupadas alrededor de la CIDOB, también se realizó un conversatorio con los medios de comunicación en Santa Cruz y luego se trasladaron amablemente a la ciudad de La Paz, para tener también un conversatorio con los medios de comunicación, con otras organizaciones indígena originario campesinas del país, la CSUTCB, Bartolina Sisa, Interculturales, CONAMAQ, la Central Obrera Boliviana. Estimo también que hay una agenda de trabajo con los propios empresarios privados, con el Órgano Ejecutivo y mañana con la Asamblea Legislativa Plurinacional.

Creo que es bondadosa esta presencia porque se ha tenido la oportunidad de brindar un conjunto de experiencias a los actores que están directamente involucrados en la discusión boliviana sobre el Derecho a la Consulta. Y precisamente por eso es que la Asamblea Legislativa Plurinacional y el Sistema de Naciones Unidas en Bolivia tuvieron la iniciativa para que este conjunto de actores que participan directamente de la discusión del Derecho a la Consulta, puedan contar con mayores insumos, que a veces desde algunas instituciones o entidades no es posible tener a mano. Experiencias que permitan no solamente alimentar la discusión sobre el Derecho a la Consulta sino construir un instrumento normativo consensuado, participativo, sobre la Consulta a los pueblos indígena originario campesinos como plantea nuestra Constitución en Bolivia.

Es el inicio de un nuevo ciclo de debate porque el anterior debate se dio en otro escenario, se dio en la propia Asamblea Constituyente y se dio en la calle y como la Consulta es un mecanismo institucional, además de ser un derecho de los pueblos indígenas, como al mismo tiempo en nuestra Constitución implica una profundización de la democracia, una relación con la democracia comunitaria, es que era necesario abordar de una manera integral y contar amablemente con estas experiencias.

La riqueza que transmite Manuel García a partir de su experiencia en la OIT, es algo que nos sirve para puntualizar algunos elementos del debate en Bolivia porque hablar -nos dice- del Derecho a la Consulta, es hablar de algo que no se agota en una dicotomía entre el sí

y el no. Es algo que implica un acuerdo, pero al mismo tiempo es un mecanismo institucional de resolución de controversias. Todo el trabajo de la OIT cuando nos dice: habrá que preguntarse qué significa la Consulta y de ahí debemos retornar al Convenio, esto nos amplía la mirada junto con aquello que hace José Carlos Morales desde su experiencia en Naciones Unidas.

Volviendo a situar la discusión en Bolivia sobre si la consulta es previa o no, reponiendo los términos de una discusión que es favorable para lo que vivimos en la coyuntura actual: si un Estado no ejecuta pese a que su norma lo indique, el mecanismo de la Consulta está obligado a frenar el proyecto y retornar a la Consulta. Esa enseñanza es vital para nuestra discusión y es una enseñanza vital por las palabras de Birgitte y de Jay desde su experiencia, cuando nos mencionan dos cosas muy fuertes:

Birgitte señala que le admira la riqueza de la discusión de la Consulta en Bolivia y en verdad este tipo de jornadas y por eso la Asamblea Legislativa le va poner el empeño no solamente a estas jornadas, sino también a otro tipo de espacios de encuentro.

La ley de Consulta implica una construcción colectiva, mucho más en un país que pretende profundizar la democracia y definir la nueva institucionalidad de la democracia intercultural. Esa riqueza a la que hace mención Birgitte se conecta con la experiencia plástica de Jay, con una experiencia que nos invita a pensar en que no se puede rechazar el Derecho a la Consulta pero sí es necesario establecer los mecanismos para que ésta sea de buena fe y para que sea de buena fe tiene que existir confianza, si no existe confianza habrá que construir la confianza, pero nunca rechazar la Consulta.

Si es que no existe el carácter informado, pues habrá que informar, habrá que construir una base que permita a los pueblos indígenas y al Estado ponerse de acuerdo con datos concretos, con información adecuada y pertinente. Si esa información no existe habrá que construirla pero no por eso se deberá rechazar la Consulta. Y lo mismo en torno a la característica de lo previo, a partir de aquel último aporte que hace José Carlos Morales, respecto del valor de la Jurisprudencia

Internacional para aplicar el Derecho a la Consulta menciona que en cuando no se ha consultado se deben detener los proyectos e iniciar el proceso de Consulta.

Por tanto, estamos ante un poderoso mecanismo democrático, de democracia intercultural que debemos seguir cultivando.

Finalmente yo quisiera hacer mención a que este tipo de espacios no deberían quedarse acá porque tenemos un reto mayor aún que la coyuntura actual en relación a lo del TIPNIS. Y el reto es la construcción participativa y consensuada de la Ley Marco de Consulta Previa Libre e Informada, un reto de la sociedad boliviana en su conjunto en el marco de su pluralidad y no solamente en el marco de los intereses particulares. Un reto que permita abandonar la exacerbación del particularismo y tener a la Consulta como unos de los bienes más preciados de la democracia intercultural.

Ese es el propósito de la Asamblea Legislativa Plurinacional y por esa razón es que la Asamblea y las presidentas de ambas Cámaras me han encargado felicitar a nuestros invitados, felicitar al Sistema de Naciones Unidas por todo este esfuerzo, al Alto Comisionado y por supuesto a todos los participantes por el interés que se pone en un tema central de la política boliviana. Gracias.



