

El Derecho a la Consulta Previa y el Convenio 169 -OIT

Antecedentes del Convenio 169 -OIT

Antecedentes:

- El antecedente al Convenio 169, es el Convenio 107 (1957) de la OIT que reconoce el derecho de los pueblos indígenas y tribales a una protección especial por su condición de población «menos desarrollada» respecto de la población prepondentante, con miras a «su integración progresiva» en la vida de los países miembros.
- Luego de años de oposición por parte de las organizaciones indígenas, se aprobó el Convenio 169 OIT (1989) que marca un cambio en su concepción basada en el respeto a las culturas, formas de vida, tradicionales y costumbres propias de los pueblos indígenas o tribales.
- El Convenio 169 OIT otorga derechos económicos y sociales (no políticos) a través del Derecho a la Autodeterminación (derecho a decidir sus propias prioridades de desarrollo)

Vigencia del Convenio 169 -OIT

- El Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo es un TRATADO INTERNACIONAL, ratificado por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa No. 26253 del 05 de Diciembre de 1993.
- El Instrumento de Ratificación fue del 17 de enero de 1994
- Se registró ante la OIT el 02 de Febrero de 1994
- Su entrada en vigencia en el Perú fue el 02 de Febrero de 1995 (Art. 38° del Convenio 169-OIT). A la fecha solo 22 países lo han suscrito.
- La vigencia del Convenio 169 –OIT se ha ratificado en diversas Sentencias del Tribunal Constitucional y en particular en la STC 00025-2009-PI/TC (Fundamento Jurídico 23):

« La exigibilidad del derecho a la consulta está vinculada con la entrada en vigencia en nuestro ordenamiento jurídico del Convenio 169 de la QIT. Este Convenio fue aprobado mediante Resolución Legislativa Nº 26253 ... Esto es, desde el 02 de febrero de 1995, el Convenio 169 de la OIT es de cumplimiento obligatorio en nuestro ordenamiento...»

El Derecho a la Consulta Previa de los Pueblos Indígenas

¿Qué es el Derecho a la Consulta?

«La Consulta es la facultad de la que gozan los pueblos indígenas y tribales, para que, dentro de un proceso de dialogo intercultural, puedan escuchar al Estado sobre los proyectos que el gobierno tiene pensado aplicar, con el objeto de evaluar, estudiar y analizar los posibles cambios, beneficios y/o perjuicios que dicho proyecto tendría sobre su vida y cultura»

(Handersson Casafranca Valencia –Informe Consulta Previa: Derecho Fundamental de los Pueblos Indígenas e Instrumento de Gestión Estatal para el Fortalecimiento de la Democracia –Comisión Multipartidaria encargada de estudiar y recomendar la solución a la problemática de los pueblos indígenas – Periodo Legislativo 2008 – 2009)

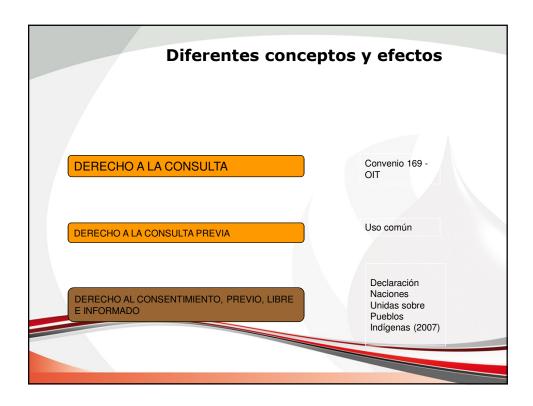
«La consulta es un principio fundamental del Convenio 169. Esta Consulta tendrá lugar cuando se estudie, planifique o aplique cualquier medida susceptible de afectar directamente a los pueblos interesados» («Manual del Convenio 169 –OIT»)

CONSULTA

DERECHO

DIALOGO INTERCULTURAL

NEGOCIACION



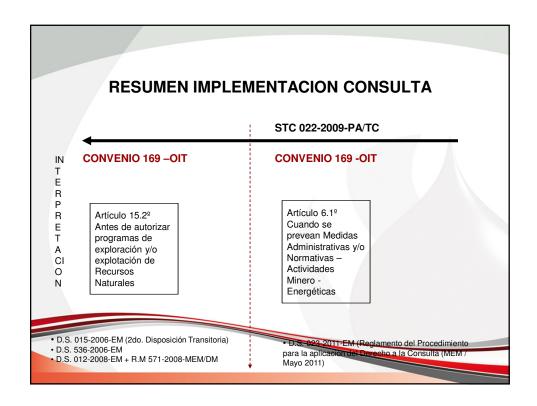


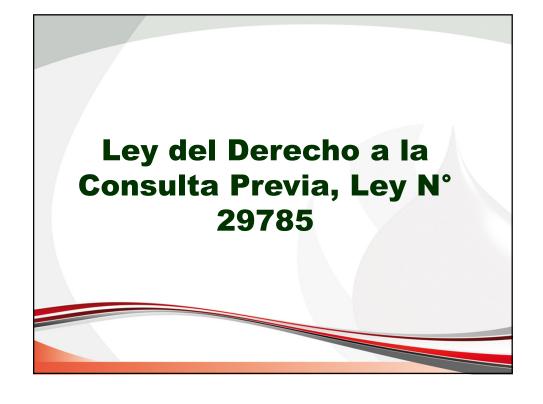
Características de la Consulta - Convenio 169 OIT

Según el tipo de Consulta -Texto del Convenio 169 -OIT:

- Cuando se prevean Medidas Administrativas o Medidas Legislativas (Art. 6.1º)
 - a) Que puedan afectarles directamente a los pueblos indígenas
 - b) Participación libre, de buena Fe y de manera apropiada a las circunstancias
 - c) Finalidad lograr acuerdo o consentimiento
- Consulta para los casos de aprovechamiento de recursos naturales (Art. 15.2º)
 - a) Cuando pertenezca al Estado la propiedad de los recursos naturales del subsuelo
 - b) Los gobiernos deben establecer o mantener procedimientos de consulta
 - Finalidad de <u>determinar si los intereses de estos pueblos serían perjudicados</u> y en què medida
 - d) Anies de autorizar un programa de exploración o explotación de recursos naturales en sus tierras

¿Quién es el titular del Derecho a la Consulta? CONVENIO 169 DE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL **TRABAJO -OIT PUEBLOS INDIGENAS:** 1. Estilos de vida tradicionales 2. Cultura y manera de vivir diferente a otros sectores de la población nacional (lenguas, Criterios Objetivos costumbres, etc.) Organización propia tradicional Uso continuo de un espacio físico –tierra (titulado o no titulado) Art. 1° Criterio Subjetivo AUTO IDENTIFICACION (AUTO RECONOCIMIENTO) como pueblo Indígena «La utilización del término «pueblos» en este Convenio no deberá interpretarse en el entido de que tenga implicación alguna en lo que atañe a los derechos que pueda conferirse a dicho termino»





ANTECEDENTES

- 19.Mayo.2010: Aprobación de la Autógrafa de la Ley de Consulta Previa
- 21.Junio.2010: Observaciones del Poder Ejecutivo
- 23.Agot.2011: Aprobación por del Pleno del Congreso de la República
- **31.**Agosto.2011: Ingreso a la Presidencia del Consejo de Ministros
- 06.Setiembre.2011: Promulgación de la Ley de Consulta Previa

Texto aprobado: «Ley del Derecho a la consulta previa a los pueblos murgenas a originarios reconocidos en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)»

Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29785

Respecto a los pueblos indígenas:

- Reconoce la existencia en el Perú de **pueblos indígenas u originarios** (término éste último solo recogido por las legislaciones de Bolivia y Venezuela por los efectos territoriales)
- Se establecen los **criterios objetivos y subjetivos aplicables para identificar a pueblos indígenas,** correspondiendo al VM de Interculturalidad definirlo y contar con una base de datos al respecto. Señala que las Comunidades Nativas y Campesinas pueden identificarse como pueblos indígenas «conforme a los criterios señalados» y bastará la forma como ellos se identifican

Comentario:

El mapa etnolinguistico del Perú establece 52 PPIIs y 14 lenguas, si bien el INDEPA (ex ente rector) al 2010 establecía la existencia de 77 PPII con 18 familias lingüísticas.

Se estima que son poco más de 4MM de peruanos (83% quechua, 11% aymara y 6% nativos)

Existen aprox. 5,800 Comunidades Campesinas y 1,789 Comunidades Nativas.

Cont...Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29785

¿ A quién se consulta?

- A los pueblos indigenas (incluido CCNN y CCCC)
- A los pueblos indigenas que resulten afectados directamente por una medida administrativa o legislativa, entendiéndose como <u>afectación</u> no solo los derechos colectivos (derecho de propiedad) sino la existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo.
- La información previa que debe entregarse (desde el inicio del proceso) a los pueblos indígenas, son: los motivos, implicancias, impactos y consecuencias de la medida administrativa o legislativa.
 Afectación Directa vs Plan de Desarrollo del Proyecto?

Comentario:

La norma no define cuáles son los derechos colectivos, más aun si toda actividad puede generar una afectación a la existencia, la identidad, la calidad de vida o el desarrollo indígena

En caso de actividades extractivas: se obliga a la consulta sin conocerse cuál será la afectación directa (antes de la firma de un contrato no se conoce el programa de desarrollo)

Cont...Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29785

A través de quienes se consulta?

A través de las organizaciones e instituciones representativas, elegidos conforme a los usos y costumbres internos de los pueblos indígenas

Comentario:

Tema sensible. Existen organizaciones nacional (AIDESEP/CONAP), como organizaciones regionales (ORPIO, ORAU, CORPI, FENAMADH) y Federaciones (la gran mayoría a la que están adscritas las CCNN).

Esta situación no se percibe en el caso de Comunidades Campesinas en las que solo existen algunas organizaciones que se atribuyen la representación de las Comunidades.

Este es un tema esencial para el ejercicio del derecho a la consulta, porque se conoce de posturas politicas anti extractivas por parte de algunas organizaciones nacionales y con ello se limita la opinión real de los pueblos afectados, lo cual violaría el ejercicio de este derecho.

Cont...Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29785

Quién consulta?

- La obligación de realizar la consulta es a cargo de las entidades estatales, bajo responsabilidad porque solo las instituciones estatales (no las empresas) pueden prever y/o emitir una medida legislativa o administrativa.
- Se señala que las entidades públicas "deben garantizar los recursos" para realizar la consulta, no necesariamente que los asuma.

Comentario:

La entidad estatal tiene que analizar la afectación de la medida y aplicar los principios establecidos al Do. a la consulta como son buena fe, oportunidad, flexibilidad, interculturalidad, <u>plazo razonable</u>, <u>procedimiento apropiado</u> y ausencia de coacción.

Se apoya del Vice Ministerio de Interculturalidad para cumplir este objetivo.

Cont...Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29785

Cual es la finalidad de la Consulta?

Se establece que la finalidad de la consulta es alcanzar el "acuerdo o consentimiento", dejando sin efecto la interpretación que algunos atribuían respecto a que el Derecho a la Consulta no otorga derecho al consentimiento, salvo en el caso de desplazados con las salvedades establecidas en el Convenio 169.

Comentario:

Deberá entenderse en estricto la búsqueda de acuerdos, porque conforme al Convenio 169, no se otorga derecho a veto.

La norma no regula el Derecho al Consentimiento, el cual es exigible para casos de traslados de pueblos indigenas (C-169) así como deposito de desechos tóxicos, establecimientos militares o actividades que extingan o afecten la integridad de los pueblos indigenas (DDNUPPII -20087)

Cont... Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29875

Quién decide?

- La decisión está a cargo de la entidad estatal, se establece que los acuerdos adoptados durante el proceso de consulta son obligatorios entre las partes
- La norma no modifica o deroga las medidas legislativas ni deja sin efecto las medidas administrativas dictadas con anterioridad a esta norma, ni deroga las normas sobre participación ciudadana.

Comentario

Se ha venido dando una discusión en los últimos tiempos respecto a la vigencia del Derecho a la Consulta en el Perú (1995) y todos los actos previos a la dación de la Lev.

La precisión anterior es importante, más no limita ni restringe el derecho de los pueblos a impugnar decisiones, si aun están en plazo para hacerlo.

Cont... Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29875

Quien es el organismo técnico especializado en materia indígena?

- El Vice Ministerio de Interculturalidad, que pertenece al Ministerio de Cultura
- Corresponderá al VM Interculturalidad: Emitir opinión sobre la calificación de la medida legislativa o administrativa, el ámbito de la consulta y la determinación de los pueblos indígenas a ser consultados. También el ámbito y características de la consulta; deberá elaborar una base de datos de pueblos indígenas e instituciones representativas y contar con el registro de consulta realizadas, así como de interpretes y facilitadores.

Comentario

El Vice Ministerio plantea 90 días para formular el reglamento (hasta diciembre) y 180 días para contar con el Registro de Pueblos Indigenas e Instituciones representativas.

Cont... Ley del Derecho a la Consulta Previa, Ley N° 29785

Reclamaciones y oposiciones de los pueblos indigenas

- Si un pueblo indígena no se considera incluido en un proceso de consulta, puede reclamarlo por la vía administrativa y luego judicial.
- Los acuerdos del resultado del proceso de consulta son exigibles por la vía administrativa y judicial

Comentario:

El ejercicio de las acciones administrativas y judiciales deben ser reguladas para evitar suspensión de procesos y con ello, demoras innecesarias en la expedición o realización de actividades.

El Derecho a la Participación

Derecho a la Participación

En el marco del Convenio 169 -OIT

Derecho a la Participación (Artículo 7°):

- Para proponer, aplicar y evaluar
- planes y programas nacionales y regionales
 - que pueden afectarles directamente.

Participación Ciudadana

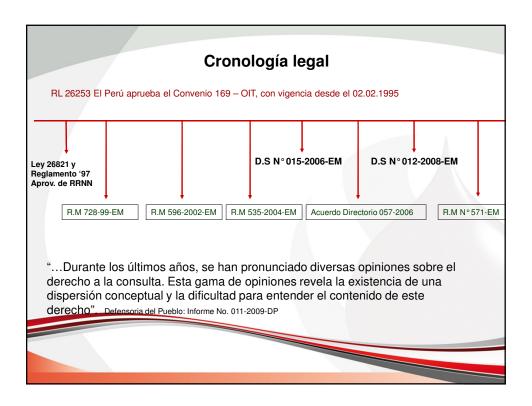
CONSTITUCION POLITICA DEL PERU

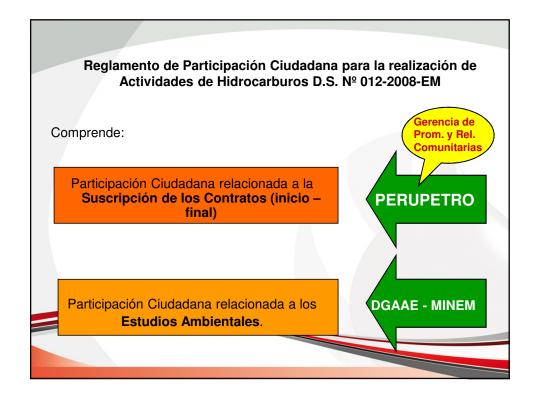
pública, previa solicitud (Artículo 2º numeral 5)

> Derecho a la participación En forma individual o asociativa

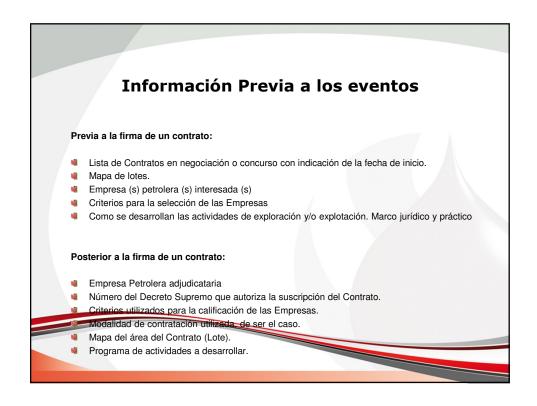
En la vida política, económica, social y cultural de Nación (Artículo 2º numeral 17)

Aplicable a todos los peruanos indígenas y no indígenas









Eventos Participación Ciudadana PERUPETRO

Relaciones Comunitarias: PERUPETRO - PPII

- ✓ 2002: Se crea en Perupetro S.A la División de Protección Ambiental y Comunidades: 2003 2006: 82 eventos presenciales / 3,130 participantes
- ✓ 2006: Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades de Hidrocarburos: Mandato a Perupetro para que implemente Procedimientos para informar sobre contratación Petrolera:

2007 - Enero 2008: 60 eventos presenciales / 8,000 participantes

2008: Reglamento de Consulta y Participación Ciudadana para la Actividad de Hidrocarburos:

Todo 2008: 76 eventos presenciales / 7,601 participantes

✓ 2009: 33 eventos presenciales / 3,778 participantes

2010: 24 eventos presenciales / 3,029 participantes

Eventos Participación Ciudadana PERUPETRO

Esfuerzos Adicionales del Sector de Hidrocarburos – CAREC

- ✓ 2000: Inicio Programa de Pasantía CAREC: al año 2011 Aprox. 340 líderes indígenas amazónicos capacitados /
- √ 2008: Programa de Pasantía CAREC –lideres indígenas andinos al 2011

Aprox. 11 lideres

✓ 2000: Inicio del Programa de Fortalecimiento a Lideres Indígenas – CAREC: al año 2008

57 talleres de fortalecimiento. Dato Abril 2009: 01 Evento (Reg. Amazonas) 102 jefes y líderes de 14 CCNN



