

DOCUMENTO FINAL DE LA MESA 3

“SOBRE EL DERECHO DE CONSULTA”

GRUPO NACIONAL DE COORDINACION PARA EL DESARROLLO  
DE LOS PUEBLOS AMAZONICOS

03 de Diciembre de 2009

*Leonel*  
Zuidá  
Conap

*Feel*  
Feel González M.

TITULO I DISPOSICIONES GENERALES	
<p><b>Artículo 1º.- Objeto de la Ley</b></p> <p>1.1 El objeto de la presente ley es desarrollar el contenido, los principios y alcances básicos del derecho a la consulta de los pueblos indígenas en el proceso de toma de decisiones del Estado <u>al aplicar las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo</u>, respecto de aquellas medidas legislativas o administrativas que sean susceptibles de <u>afectarles</u> directamente, a fin de asegurarles condiciones de igualdad y el pleno ejercicio de sus derechos individuales y colectivos.</p> <p>1.2 La presente Ley establece un marco normativo orientado a facilitar el cumplimiento del derecho a la consulta de los pueblos indígenas y la obligación del Estado de realizarla, consagrados en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo - OIT, sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, ratificado mediante la Resolución Legislativa N° 26253 <u>así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (1)</u>.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO 27NOV09.</b></p> <p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO 27NOV09.</b></p> <p>(1) Este párrafo fue consensuado poniendo en valor el compromiso del Perú con las Naciones Unidas, diferenciándolo con el convenio 169 de la OIT, que si es un tratado. Sobre el particular, la declaración de NN UU establece principios rectores que no son vinculantes y que podrán ser normados por los Estados miembros, situación que este espacio no está llevando a cabo..</p>

<p><b>Artículo 2º.- Definiciones</b> Para los fines de la presente norma se entiende por:</p> <p><b>a) Pueblos Indígenas:</b> Son grupos humanos que se autorreconocen como tales, <u>descienden de las poblaciones que originalmente habitaban lo que hoy constituye el territorio del país, antes de la conquista. Tienen la determinación de preservar, desarrollar y transmitir a futuras generaciones sus territorios ancestrales y su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo.</u>(2) Los pueblos indígenas pueden estar organizados mediante comunidades nativas o campesinas. Las denominaciones, reconocidas legalmente o no, que se utilicen para designar a los pueblos indígenas no alteran su naturaleza ni sus derechos individuales y colectivos.</p>	<p>(2) <b>Redacción propuesta de Ejecutivo:</b> "... que mantienen una cultura propia, su identidad étnica como base de su existencia continuada como pueblo, se encuentran en propiedad y posesión de un área de tierra y forman parte del Estado peruano conforme a la Constitución Política del Perú. ..."</p> <p>El ejecutivo fundamenta su propuesta en la medida que el texto de las organizaciones indígenas contiene tres términos cuyos enfoques jurídicos internacionales pueden tener connotaciones de discrepante percepción dentro del marco legal peruano, los términos son: <b>originalmente, territorio y determinación.</b> Se sugiere utilizar el concepto ya plasmado en la Ley 27811 (Ley de Conocimientos Colectivos) y en la Ley 28736 (Régimen Especial de Protección para los pueblos indígenas en aislamiento voluntario y/o contacto inicial).</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Confirmamos la propuesta y solicitamos se tome en consideración las observaciones de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, la cual señala: "... <i>La Comisión solicita nuevamente al Gobierno que proporcione, en consulta con las instituciones representativas de los pueblos indígenas, un criterio unificado sobre los pueblos susceptibles de ser cubiertos por el Convenio, que ponga fin a la confusión resultante de las varias definiciones y términos y a proporcionar informaciones sobre el particular</i>". En ese sentido, las definiciones de pueblos indígenas establecidas en la ley 27811 y 28736 no han sido consultadas previamente con los pueblos indígenas.</p> <p>Además debe tomarse en consideración en la redacción de este artículo lo establecido por el Convenio 169 de la OIT en los artículos de 4, 5, 8 y 13.</p>
---	--	---

<p><b>b) Derecho de Consulta:</b> Es el derecho de los pueblos indígenas a que la adopción de medidas administrativas o legislativas susceptibles de afectarlos directamente, sea antecedida de un proceso de diálogo entre sus instituciones representativas y el Estado. El proceso de consulta es la obligación del Estado por la cual se garantiza la participación de los pueblos indígenas en sus decisiones y tiene por finalidad llegar a un acuerdo o consentimiento sobre las medidas administrativas o legislativas propuestas, en el marco de un diálogo intercultural de buena fe, basado en la generación de relaciones que propicien la equidad y el respeto. <u>El Derecho de consulta no otorga a las poblaciones derecho a veto.</u></p>	<p><b>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</b></p>	
<p><b>c) Afectación Directa:</b> Se refiere a los posibles cambios, sean estos beneficiosos o perjudiciales, que una medida administrativa o legislativa puede generar sobre la vida y cultura de los pueblos indígenas, es decir, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida y su desarrollo.</p>	<p><b>CONSENSUADO 27NOV09.</b></p>	

<p>d) <b>Entidad Responsable de ejecutar la Consulta:</b> Es la institución estatal que prevé emitir una medida administrativa o legislativa susceptible de afectar a los pueblos indígenas.</p> <p>e) <b>Representantes e Instituciones representativas:</b> Son las personas u organizaciones con atribuciones específicas de decisión de los pueblos indígenas a las que dichos pueblos reconocen representatividad y legitimidad de acuerdo a sus procedimientos internos. Se constituyen a nivel nacional, regional o local, y definen con autonomía su funcionamiento y las relaciones internas entre las instancias de sus diferentes niveles organizativos, <u>en el marco de la legislación vigente.</u></p>	<p>CONSENSUADO 27 Noviembre 2009</p> <p>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</p>	
<p><b>Artículo 3º. Principios</b></p> <p>3.1. La obligación de realizar el proceso de consulta debe ser adecuada a la medida objeto de dicho proceso y de las circunstancias específicas existentes, tomando en consideración los principios que recoge la presente Ley.</p>	<p>CONSENSUADO</p>	

<p>3.2. Los principios señalados en el presente artículo tienen por finalidad regir el desarrollo de los procesos de consulta, suplir vacíos normativos, servir de parámetros para la emisión de otras disposiciones de carácter específico relativas a la consulta y resolver las controversias que puedan suscitarse durante la implementación de la presente Ley. Los principios rectores del derecho a la consulta son:</p>	<p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>a) Legalidad:</b> Las autoridades de la administración pública deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley, los tratados internacionales ratificados por el Estado Peruano y las normas universales de los derechos humanos, especialmente aquellas relativas al derecho internacional de los pueblos indígenas, dentro de las facultades que les hayan sido atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>b) Libertad.</b> La participación de los pueblos indígenas en el proceso de consulta debe ser realizada sin coacción o condicionamiento alguno.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO</b></p>	

<p><b>c) Oportunidad.</b> El proceso de consulta debe ser realizado siempre de forma previa a la decisión de implementar una medida legislativa o administrativa.</p> <p><b>d) Representatividad:</b> Los pueblos indígenas participan en el proceso de consulta a través de sus instituciones y organizaciones representativas, legitimadas y reconocidas de acuerdo con los criterios y procedimientos propios de cada pueblo.</p> <p><b>e) Inclusividad:</b> Los pueblos indígenas que pueden resultar afectados con la implementación de determinada medida deben estar plena y adecuadamente representados en el proceso de consulta. A mayor inclusión, mayor es la legitimidad para alcanzar los acuerdos deseados</p> <p><b>f) Igualdad de Oportunidades y Recursos.</b> Las autoridades de la administración pública deben garantizar los recursos humanos, financieros y materiales que demande el proceso de consulta, incluyendo los que se requieran para asegurar la participación efectiva y equitativa de los pueblos indígenas en dicho proceso.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p>	
---	---	--

<p><b>g) Interculturalidad.</b> El proceso de consulta se desarrolla reconociendo, respetando y adaptándose a las diferencias existentes entre las culturas y contribuyendo al reconocimiento del valor de cada una de ellas.</p> <p><b>h) Buena fe:</b> Las autoridades de la administración pública analizan y valoran la posición de los pueblos indígenas durante el proceso de consulta, en un clima de confianza, colaboración y respeto mutuo, haciendo los esfuerzos necesarios para intentar generar consensos en cuanto a los procedimientos. Con tal efecto, se deberá tener en cuenta que la finalidad de dicho proceso es llegar a un acuerdo o lograr su consentimiento previo, libre e informado antes de adoptar una decisión final respecto alguna medida o norma que se prevé implementar o aprobar, según sea el caso.</p> <p><b>i) Transparencia:</b> Las autoridades de la administración pública deben proporcionar información oportuna, suficiente, necesaria, con adecuación cultural y en el idioma de los pueblos indígenas consultados, empleando procesos metodológicos adecuados, a efectos de garantizar un proceso de diálogo real.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>
---	---------------------------	---------------------------



<p><b>j) Flexibilidad.</b> La consulta debe desarrollarse mediante procedimientos apropiados al tipo de medida, circunstancia y a las características especiales de los pueblos indígenas involucrados.</p> <p><b>k) Accesibilidad.</b> En ausencia de mecanismos institucionales específicos de consulta a los pueblos indígenas con relación a las medidas administrativas o legislativas a adoptarse, deben usarse procedimientos que permitan superar las barreras económicas, geográficas, culturales e institucionales existentes.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>l) Igualdad y no discriminación.</b> El proceso de consulta conjuga la igualdad en el trato y el respeto de la diferencia y la identidad, sin discriminación a los pueblos indígenas.</p> <p><b>m) Jerarquía (3):</b> No podrá invocarse el interés nacional u otras disposiciones del derecho nacional como justificación del incumplimiento de la obligación de consulta garantizada por el derecho internacional del que el Perú es parte.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>(3) Observación del Ejecutivo:</b> Se sugiere suprimir puesto que no se puede presentar excepciones de tipo general apriori al Interés Nacional, debiendo ser que la autoridad competente establezca excepciones específicas.</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> reafirmamos la propuesta por cuanto la Convención de Viena señala en el artículo 26: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe". Del mismo modo establece en su artículo 27: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46"</p>

<p>n) <u>Principio de Protección Efectiva</u>, las medidas legislativas o administrativas cuya implementación se vincula a una determinada localización geográfica de carácter específico deben tomar en consideración si afectan total o parcialmente el hábitat de un determinado pueblo indígena de acuerdo a la definición de tierras que provee el Convenio N° 169 de la OIT, la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas y la jurisprudencia vinculante de los órganos del sistema universal e interamericano de protección de los derechos humanos, independientemente de si está o no titulado. <u>Este principio</u> no exime de la consulta en aquellos casos en que una medida <u>legislativa o administrativa</u>, aún no afecte el <u>hábitat</u> de dicho pueblo, afecte cualquiera de los otros derechos protegidos por la legislación nacional o los tratados internacionales.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</b></p> <p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO</b></p>	
--	---	--

<p>ñ) <b>Legitimidad:</b> La identificación de los derechos afectados y de los riesgos que genera determinada medida permiten definir quienes serán los participantes en los procesos de consulta.</p> <p>o) <b>Participación.</b> Las autoridades de la administración pública deben garantizar que los pueblos indígenas participen en el proceso de toma de decisión de las medidas administrativas o legislativas que prevea implementar el Estado.</p> <p>p) <b>Imparcialidad:</b> Los actores involucrados en el proceso de consulta, deben mantener una estricta neutralidad en el cumplimiento de la responsabilidad que se le asigne.</p> <p>q) <b>Procedimiento apropiado:</b> El proceso de consulta debe implementarse tomando en cuenta los siguientes criterios:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>i. Naturaleza de la medida legislativa y/o administrativa sometida a consulta.</li> <li>ii. Ámbito de la medida legislativa y/o administrativa sometida a consulta.</li> <li>iii. Accesibilidad al área geográfica de los</li> </ul>	<p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p>	
--	---	--

<p>pueblos indígenas sujetos a consulta.</p> <p>iv. Condiciones de los pueblos indígenas a ser sometidos a consulta.</p>		
<p>TITULO II DE LOS SUJETOS DEL PROCESO DE CONSULTA</p>		
<p>CAPITULO I DE LOS PUEBLOS INDIGENAS</p>		
<p><b>Artículo 4º.- Sujetos del derecho a la consulta</b></p> <p>4.1. Los pueblos indígenas a ser consultados son aquellos cuyos derechos son <u>afectados</u> directamente por una medida legislativa o administrativa prevista.</p> <p>4.2. Los pueblos indígenas son los sujetos del derecho a la consulta. Estos ejercen su derecho a través de sus <u>representantes y/o instituciones representativas</u>.</p> <p>4.3. Los pueblos indígenas están facultados a solicitar el inicio de un proceso de consulta, así como su inclusión en los procesos ya iniciados, en caso de que consideren que serán <u>afectados</u> directamente por la medida legislativa o administrativa que se prevé aprobar o implementar, respectivamente.</p>	<p>CONSENSUADO</p> <p>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</p> <p>CONSENSUADO</p>	

<p>4.4 Los pueblos indígenas están facultados a plantear sus quejas respecto del proceso de consulta ante la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta y en última instancia administrativa ante el Organismo Técnico Especializado en materia indígena <u>sin perjuicio de las acciones judiciales o constitucionales que correspondan (4).</u></p>	<p>(4) <b>Observación del Ejecutivo:</b> Se sugiere omitir esta salvaguarda que es un derecho de acción constitucional que no requiere de precisiones específicas en la medida que el Estado de Derecho Peruano no limita ni restringe el ejercicio de estos derechos. <b>Se ratifica la propuesta del Ejecutivo de omitir ese párrafo.</b></p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Reafirmamos la propuesta. Es importante se evidencie la posibilidad de plantear acciones administrativas, judiciales y constitucionales, lo cual permitiría ser coherente con el artículo 12 del Convenio 169 de la OIT que establece : <b>Los pueblos interesados deberán tener protección contra la violación de sus derechos, y poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de tales derechos. Deberán tomarse medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles, si fuere necesario, intérpretes u otros medios eficaces.</b></p>
<p><b>Artículo 5º.- Identificación de los Pueblos Indígenas</b></p> <p>5.1 El Organismo Técnico Especializado en materia Indígena elaborará oportunamente y mantendrá una Base de Datos oficial de los Pueblos Indígenas del Perú; la actualizará permanentemente empleando la información producida por las entidades del Estado, las instituciones académicas o no gubernamentales</p>	<p><b>Consensuado 30 Noviembre 2009</b></p>	

<p>y por la información suministrada por los representantes y/o instituciones representativas de los pueblos indígenas.</p> <p>5.2 El hecho de no haber sido incluido en la Base de Datos oficial no excluye del derecho de consulta a ningún pueblo indígena que se auto-identifique como tal, de acuerdo con los criterios de la presente Ley.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>Artículo 6°.- Criterios para identificar a los pueblos indígenas</b></p> <p>6.1 Para la identificación de los pueblos indígenas como sujetos colectivos, se tendrá en cuenta lo siguiente:</p> <p>i. <u>Elemento objetivo, constituidos por el territorio común, los estilos de vida, vínculos espirituales e históricos con el territorio que tradicionalmente usan u ocupan, patrones culturales y una manera de vivir particular distintos de los otros sectores de la población nacional, así como instituciones sociales, costumbres y sistemas normativos propios.</u>  <u>Características que pueden ser cumplidas total o parcialmente.</u></p> <p>ii. <u>Un elemento subjetivo constituido por la conciencia de pertenecer a un colectivo distinto</u></p>	<p>(5) Se sugiere mantener la redacción del Ejecutivo "a) Criterio objetivo.- Son pueblos indígenas aquellos que descienden de las poblaciones que originalmente estaban asentadas o habitaban en lo que hoy constituye el territorio peruano, al momento de la conquista. Los pueblos indígenas conservan total o parcialmente sus instituciones sociales, económicas o culturales. b) Criterio subjetivo.- Los pueblos indígenas se auto reconocen como</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Reafirmamos la propuesta y solicitamos se tome en consideración las observaciones de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, la cual señala: "... La Comisión solicita nuevamente al Gobierno que proporcione, en consulta con las instituciones representativas de los pueblos indígenas, un criterio unificado sobre los pueblos susceptibles de ser cubiertos por el Convenio, que ponga fin a la confusión resultante de las varias definiciones y términos y a proporcionar informaciones sobre el particular". Además debe tomarse en consideración en la redacción de este</p>

<p>del resto de sectores de la población nacional.  <u>Los pueblos indígenas gozan de libre determinación en conformidad con la Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas (5).</u></p> <p>6.2 La denominación empleada para designar a los pueblos indígenas o su situación jurídica, no limita el reconocimiento de sus derechos individuales y colectivos.</p>	<p>integrantes de un colectivo distinto al resto de los sectores de la población nacional. Los indígenas son reconocidos como tales por el pueblo indígena al cual pertenecen.”</p> <p><b>CONSENSUADO</b></p>	<p>artículo lo establecido por el Convenio 169 de la OIT en los artículos de 4, 5, 8 y 13.</p>
<p><b>Artículo 7.- Base de Datos Oficial de los Pueblos Indígenas y sus instituciones representativas</b></p> <p>7.1 La Base de Datos Oficial de los pueblos indígenas, sus representantes y/o instituciones representativas estará a cargo del Organismo Técnico Especializado en materia indígena de acuerdo a los compromisos internacionales del Perú. Dicha base de datos debe actualizarse permanentemente, empleando la información producida por las entidades del Estado</p> <p>7.2 El acceso a la base de datos es de carácter público.</p>	<p><b>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p>	

<p><b>Artículo 8º.- Contenido de la Base de datos</b></p> <p>8.1 La base de datos debe incorporar la siguiente información:</p> <p>a) Auto-denominación y otras denominaciones,  b) Referencias geográficas y de acceso,  c) Información étnica relevante,  d) <u>Mapa étnico con la determinación del hábitat de las regiones que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna manera.</u>(6)  e) Sistema de Organización,  f) Organizaciones representativas, ámbito de representación, identificación de sus líderes o representantes, periodo de representación,  g) Y si lo tuviera, el Reglamento de Consultas consensuado por sus miembros y por sus representantes y/o instituciones representativas.</p>	<p>(6) El término "que los pueblos indígenas ocupan o utilizan de alguna manera" es impreciso. Se sugiere mantener redacción "d) <u>Mapa étnico con la definición de su hábitat de ocupación actual.</u></p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Reafirmamos la propuesta por cuanto la definición "ocupación actual" podría significar que se excluyan aquellos pueblos que no tienen títulos de propiedad, o están en proceso de obtención y/o ampliación de títulos, lo cual menoscaría lo establecido en el principio de "protección efectiva" planteado en el artículo 3 de la presente ley.</p> <p>Del mismo modo, el artículo 13 del Convenio 169 de la OIT garantiza el derecho y la relación de los Pueblos Indígenas con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera.</p>
<p><b>Artículo 9º.- De la representación de los pueblos indígenas</b></p> <p>La representación de los pueblos indígenas en el proceso de consulta debe corresponder a la medida propuesta, al ámbito de influencia de la <u>afectación directa</u>, incluyendo entre otros, el</p>	<p style="text-align: center;"><b>CONSENSUADO</b></p>	



<p>comunal, intercomunal, distrital, interdistrital, cuenca hidrográfica, provincial, interprovincial, regional, interregional o nacional.</p>		
<p><b>Artículo 10º. De la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta</b></p> <p>El Estado tiene la responsabilidad de realizar los procesos de consulta a través de sus diferentes entidades y en sus diferentes niveles de gobierno. La Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta es <u>aquella que prevé</u> (7) emitir una medida administrativa o legislativa susceptible de <u>afectar</u> directamente a los pueblos indígenas.</p>	<p>(7) Se sugiere para enmarcar en función al Convenio 169 "es aquella que <u>al aplicar las disposiciones contenidas en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo</u> prevé emitir una medida administrativa o legislativa".</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Reafirmamos la propuesta, por cuanto el derecho a la consulta debe ser interpretado de manera extensiva por la Entidad, tal como se establece en el artículo 35° del Convenio 169 de la OIT</p>
<p><b>Artículo 11º. De las Funciones de la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta</b></p> <p>Son funciones de la Entidad Responsable de ejecutar la consulta:</p> <p>a) Verificar si las medidas administrativas o legislativas a ser adoptadas son susceptibles de <u>afectar</u> directamente a los pueblos indígenas, calificando la procedencia o improcedencia de realizar un proceso de consulta respecto medidas que se prevean realizar.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	

<p>b) Establecer el ámbito de aplicación del proceso de consulta.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>c) Solicitar al Organismo Técnico Especializado en materia indígena la identificación de los pueblos indígenas que deben ser consultados y sus instituciones u organizaciones representativas.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>d) Garantizar que la información sobre la materia a ser consultada sea puesta en conocimiento de los pueblos indígenas correspondientes, considerando los plazos y medios adecuados.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>e) Proponer una metodología para el diálogo acorde a las costumbres y características étnicas de los pueblos indígenas.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>f) Otros contemplados en la presente ley o su reglamento.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>g) Llevar a cabo el proceso de consulta en todas sus etapas, desde que se identifica la posible <u>afectación</u> directa, incluyendo la difusión, evaluación y el cumplimiento de los acuerdos.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	

CAPITULO III DEL ORGANISMO TECNICO ESPECIALIZADO EN MATERIA INDIGENA		
<p><b>Artículo 13º.- Del Organismo Técnico Especializado en materia indígena.</b></p> <p>13.1 El Organismo Técnico Especializado del Poder Ejecutivo, en materia de pueblos indígenas, es el ente rector en materia de políticas públicas dirigidas a los pueblos indígenas. Debe asesorar y supervisar los procesos de consulta que se realicen, velando por el respeto de los derechos de los dichos pueblos. Para tal fin, debe desarrollar lineamientos específicos para la aplicación de la presente Ley y su reglamento</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>Artículo 14º.- Conformación del Organismo Técnico Especializado (8)</b></p> <p>El Organismo Técnico Especializado en materia indígena cuenta con un Consejo Directivo integrado por cuatro (4) miembros designados por las organizaciones representativas de los pueblos indígenas, un (1) representante de la Presidencia del Consejo de Ministros, un (1) representante del Ministerio de Agricultura, un (1) representante de los Gobiernos Regionales, un (1) representante del Ministerio del Ambiente y dos (2) profesionales independientes nominados por la Presidencia del Consejo de</p>	<p>(8) <b>CONSENSUADO</b> El Ejecutivo no observa el presente artículo. Sin embargo recomienda al Legislativo tomar en cuenta el Consejo Directivo del Actual INDEPA Ley 28495.</p>	

<p>Ministros y las organizaciones representativas de los pueblos indígenas de nivel nacional. El Organismo Técnico Especializado en materia indígena puede establecer unidades descentralizadas en las Regiones con presencia y participación indígena.</p>		
<p><b>Artículo 15º. De las Funciones del Organismo Técnico Especializado en materia de Consulta[9]</b></p> <p>Son funciones en materia de Consulta del Organismo Técnico Especializado en materia indígena, las siguientes:</p> <p>a) <u>Supervisar el proceso de consulta y el cumplimiento de los acuerdos, a través de la observancia de la presente Ley y sus normas complementarias.</u></p> <p>b) Concertar, articular y coordinar la política estatal de implementación del derecho a la consulta.</p> <p>c) <u>Brindar asistencia técnica y capacitación previa a la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta y a los Pueblos Indígenas a ser consultados y atender las dudas en relación a la ejecución del proceso correspondiente.</u></p>	<p>(9) Se ratifica el texto anterior propuesto por el Ejecutivo de fecha 23Nov09 del artículo 14 y sus comentarios. “La Presente ley regula el Derecho de Consulta, por lo que sólo puede determinar las funciones del Organismo Técnico Especializado en dicha materia”</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> el proceso de consulta debe contar con una entidad que garantice que éste se lleve a cabo adecuadamente. Ello no se debe limitar sólo al proceso en sí, sino al cumplimiento de los acuerdos resultado de la consulta.</p> <p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> dado que no se han realizado aún consultas, es necesario que el Organismo Técnico Especializado en tanto garante del proceso ayude a través de capacitaciones, a los actores del proceso, lo cual garantizaría este se lleve a cabo de acuerdo a la presente ley.</p>

<p>d) Mantener un registro de las instituciones y organizaciones representativas de los pueblos indígenas e identificar a aquellas que deben ser consultadas respecto de una medida administrativa o legislativa;</p> <p>e) Atender las dudas de las entidades encargadas de la consulta en relación a la ejecución del proceso correspondiente.</p> <p>f) Emitir opinión, de oficio o a pedido de cualquiera de las entidades facultadas para solicitar la consulta, sobre la calificación de las medidas administrativas y legislativas proyectadas por las entidades responsables, sobre el ámbito de la consulta y la determinación de los pueblos indígenas a ser consultados.</p> <p>g) Asesorar a la entidad responsable de ejecutar la consulta y a los pueblos indígenas a ser consultados en la definición del ámbito y características de la consulta.</p> <p>h) Resolver en última instancia administrativa las peticiones y recursos presentados por los sujetos del proceso de consulta.</p> <p>i) <u>Elaborar, consolidar y actualizar la base de</u></p>		
--	--	--

<p><u>datos relativos a los pueblos indígenas y sus organizaciones representativas.</u></p> <p><u>k) Recibir la propuesta de Plan de Consulta por parte de la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta y presentarla a los Pueblos Indígenas a ser consultados.</u></p> <p><u>l) Registrar los resultados de las consultas realizadas</u></p> <p><u>m) Mantener y actualizar el registro de facilitadores e intérpretes idóneos de las lenguas indígenas</u></p> <p><u>n) Otros contemplados en la presente ley, otras leyes o en su reglamento (24).</u></p>		<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> para que guarde relación, la base de datos está a cargo del Organismo Técnico Especializado, de acuerdo al artículo 7 de la presente propuesta de ley.</p> <p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> para que guarde relación, el Plan de Consulta debe ser presentado al Organismo Técnico Especializado de acuerdo al artículo 26 de la presente propuesta de ley.</p> <p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> para que guarde relación, el Organismo Técnico Especializado de acuerdo al artículo 16 de la presente propuesta de ley es el responsable del registro de facilitadores e intérpretes. .</p>
--	--	--

CAPITULO IV DE LOS FACILITADORES Y ASESORES

**Artículo 16º.- De la participación de facilitadores e intérpretes en el proceso de consulta**

16.1 La entidad que desarrolle el proceso de consulta debe prever los mecanismos necesarios, a fin de llevarlo a cabo de forma segura y propiciando el diálogo de buena fe. Para ello, en caso sea necesario, puede convocar a facilitadores e intérpretes debidamente capacitados, previo acuerdo con los representantes y/o instituciones representativas de los pueblos indígenas (10).

16.2 El Organismo Técnico Especializado en materia indígena es responsable de mantener y actualizar un Registro de Facilitadores e Intérpretes de las lenguas indígenas.

16.3 Los facilitadores e intérpretes deberán ser personas debidamente calificadas y con experiencia de interrelación con los pueblos indígenas y conocimiento étnico de los asistentes al procedimiento, debiendo actuar con probidad, buena fe, imparcialidad y adecuada disposición, asumiendo la responsabilidad de que el contenido del mensaje sea tal como fue la expresión e

(10) Se sugiere mantener la redacción "...previa coordinación con los representantes y/o instituciones representativas".

**Observación de los Pueblos Indígenas:** Reafirmamos la propuesta en el sentido que los **acuerdos**, ofrecen mayor legitimidad, objetividad, confianza, y transparencia al proceso al haber sido definidos por las partes.

**CONSENSUADO**

**CONSENSUADO**

<p>intención de las partes intervinientes en el procedimiento, bajo responsabilidad.</p> <p>16.4 El <u>acuerdo (11)</u> a la que hace referencia el literal 15.1 anterior, es a efectos de planificar adecuadamente la conducción de los procedimientos en lo relativo a la identificación de las lenguas indígenas preponderantes en el área donde se realizará el proceso de consulta, sin que ello importe condicionamiento o imposición para el nombramiento o asignación de facilitadores e intérpretes.</p>	<p>(11) Se sugiere mantener "La coordinación" en lugar de "El acuerdo".</p>	<p><b>Observación de los Pueblos Indígenas:</b> reafirmamos la propuesta en el sentido que los <b>acuerdos</b>, ofrecen mayor legitimidad, objetividad, confianza, y transparencia al proceso al haber sido definidos por las partes</p>
<p><b>Artículo 17 °.- De los asesores</b></p> <p>17.1 Los pueblos indígenas y sus instituciones representativas están facultados a contar con asesores durante el proceso de consulta.</p> <p>17.2 En ningún caso, los asesores podrán asumir la voluntad unilateral, expresión o exposición en nombre del pueblo indígena, sus representantes y/o de <u>la institución representativa</u> en el proceso de consulta, salvo que cuente con el consentimiento y autorización por escrito conforme a las formas de organización del pueblo indígena en cuestión, debidamente acreditado ante el Organismo Técnico Especializado en materia indígena.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO 30 Noviembre 2009</b></p>	



TITULO III DEL DERECHO A LA CONSULTA	
<p><b>Artículo 18.-</b> <b>Ámbito de aplicación</b></p> <p>18.1 La consulta a los pueblos indígenas se lleva a cabo respecto de medidas administrativas, legislativas de nivel nacional, regional y local, que <u>afectan</u> directamente a los pueblos indígenas. Se deberá consultar siempre:</p> <p>a) Las reformas constitucionales vinculadas a los pueblos indígenas.</p> <p>b) Normas de cualquier índole que regulen los derechos de los pueblos indígenas.</p> <p>c) Medidas administrativas o legislativas que <u>afecten</u> directamente los derechos colectivos de los pueblos indígenas garantizados en el Convenio 169 de la OIT, especialmente cuando se regulen temas referidos al derecho a la identidad cultural, a la propiedad, salud, educación y participación política, recursos naturales y el derecho a un ambiente adecuado.</p> <p>d) Otras medidas administrativas o legislativas que los puedan <u>afectar</u> directamente.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p>

<p>18.2 Para efectos de la presente norma, se considera que una medida administrativa o legislativa es susceptible de <u>afectar</u> directamente a los pueblos indígenas cuando contiene total o parcialmente, aspectos susceptibles de producir posibles cambios, beneficios o perjuicios sobre la vida, cultura, creencias, instituciones, bienestar espiritual, o su propio desarrollo económico, social e identidad cultural y el desarrollo de tales pueblos.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>Artículo 19.- Consentimiento libre e informado</b></p> <p>19.1. El carácter de la obligación y de los procedimientos de consulta debe adecuarse a las circunstancias de cada caso, tomando en consideración los derechos afectados y el nivel de la <u>afectación</u> directa, los riesgos que la medida implica y las peculiaridades de cada pueblo indígena.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>19.2 El consentimiento libre, previo e informado de los <u>pueblos indígenas</u> es siempre <u>necesario</u> para dar curso a una <u>medida administrativa o legislativa o proyecto que implique:</u></p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	

<p>a) <u>Una afectación a sus tierras, territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos naturales.</u> (12)</p> <p>b) El traslado del grupo fuera de sus tierras tradicionales y</p> <p>c) Aquellos relacionados con el almacenamiento o vertimiento de desechos tóxicos en las tierras indígenas.</p>	<p>(12)Concordante con el comentario del artículo 1.2 Solicitamos la exclusión de los párrafos marcados en razón que el Poder Ejecutivo en esta instancia no puede hacer suya ni regular con efecto vinculante una norma de "lineamientos y políticas" que todavía no pertenecen al ámbito de Derecho Interno.</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Ratificamos la propuesta. Consideramos que cuando se hable del numeral a) se tenga en cuenta que se hace referencia a la grave afectación a tierras, territorios y otros recursos, sobre la base de lo que se señala en los párrafos 135 y 137 de la sentencia de la CIDH "Pueblo Saramaka vs. Surinám".</p>
<p><b>Artículo 20°.- Consultas en el caso de pueblos de especial vulnerabilidad.</b></p> <p><u>Si la medida prevista afecta el espacio de desplazamiento de los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, o la normativa que regula sus derechos, el Estado debe considerar con mucha atención las responsabilidades que asume frente al derecho internacional de los derechos humanos y deberá siempre ponderar otras alternativas con preferencia a la implementación de proyectos de impacto en estas áreas. En el caso de que no pudieran hacerlo por sí mismos, las organizaciones representativas asumen la representación de los derechos de estos pueblos a fin de proteger sus derechos por las vías correspondientes (13).</u></p>	<p>(13)No procede, puesto que existe normatividad y protocolos para la protección de Pueblos Indígenas en aislamiento voluntario que eventualmente existan en zonas de implementación de proyectos de inversión.</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Reafirmamos la propuesta. Se debe tomar en cuenta que quienes sean consultados pueden ser los pueblos indígenas que habitan de manera colindante a las zonas donde se presume viven los pueblos aislados, y que ello se pueda materializar a través de sus instituciones representativas. Se debe considerar que los protocolos mencionados no garantizan adecuadamente el derecho de los pueblos en aislamiento en los casos de aprovechamiento de recursos naturales.</p>

<p><b>Artículo 21º.- Finalidad del derecho a la consulta</b></p> <p>21.1 La finalidad del derecho a la consulta es garantizar la inclusión de los pueblos indígenas en los procesos de toma de decisión del Estado respecto de aquellas medidas administrativas o legislativas que pudieran <u>afectarles</u> directamente, con el propósito de garantizar sus derechos individuales y colectivos, así como sus instituciones, cultura e identidad cultural.</p> <p>21.2 Para cumplir su finalidad, el derecho a la consulta implica desarrollar mecanismos públicos, flexibles y dinámicos; y garantías que permitan el diálogo intercultural entre la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta y los representantes de los pueblos indígenas.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>Artículo 22º Consideración de la decisión</b></p> <p>22.1. El consentimiento o los acuerdos alcanzados sobre determinado proyecto o iniciativa no implican la renuncia de ninguno de los derechos fundamentales individuales o colectivos de las personas indígenas.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	

<p>22.2. En caso de comprobarse afectación de derechos mayor al previsto; o, cuando las consecuencias de las medidas suponen en la práctica una amenaza de mayor gravedad que la que se diagnosticó originalmente; o, cuando se compruebe que los pueblos indígenas tengan un alto grado de vulnerabilidad de sus derechos, el Estado deberá considerar estos casos al momento de decidir, tomando en cuenta además el derecho internacional de los derechos humanos y el Convenio Nº 169 de la OIT.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p><b>Artículo 23º. Determinación de la afectación</b></p> <p>Los criterios para determinar el nivel de afectación de las medidas legales o administrativas son:</p> <p>a) El ámbito <u>geográfico</u>: cuando la medida afecta el hábitat tradicional de los pueblos indígenas de acuerdo a los criterios territoriales establecidos por el Convenio Nº 169 de la OIT y por la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.</p> <p>b) Derechos: la identificación de los pueblos legitimados para ser consultados y participar en</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p> <p><b>CONSENSUADO</b></p>	

<p>las decisiones sobre cualquier iniciativa se fundamenta en la identificación de los derechos que podrían verse afectados y quiénes son los titulares de esos derechos en cada caso concreto.</p>		
<p><b>Artículo 24º.- Finalidad del Proceso de Consulta</b></p> <p>24.1 El proceso de consulta implica un proceso de diálogo, el cual tiene por finalidad llegar a un acuerdo o consentimiento de los pueblos indígenas respecto de las medidas que se les consulta, para garantizar su inclusión en los procesos de toma de decisión del Estado y garantizar la adopción de medidas respetuosas de los derechos de los pueblos indígenas.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>24.2 La decisión de la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta debe realizarse después de agotar el procedimiento adecuado que busque lograr un acuerdo con los pueblos indígenas.</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	
<p>24.3 Corresponde al Estado adoptar la decisión final sobre las medidas administrativas o legislativas objeto de consulta, decisión que debe asegurar que los derechos de los pueblos indígenas sean debidamente garantizados, en el marco del sistema constitucional, democrático y</p>	<p><b>CONSENSUADO</b></p>	



<p>c) En caso considere que la medida no <u>afectará</u> directamente a los pueblos indígenas, publicará tal decisión en su portal web, en el diario oficial y el de mayor circulación, y en otros medios de comunicación de ámbitos nacional y regional.</p> <p>25.2 Sin perjuicio de lo anterior, la entidad estatal perteneciente al Poder Ejecutivo debe aplicar el proceso de consulta cuando el Organismo Técnico Especializado en materia indígena haya determinado que cierta medida administrativa o legislativa afecta directamente a los pueblos indígenas.</p> <p>25.3 Los representantes y/o instituciones representativas de los pueblos indígenas pueden solicitar la aplicación del proceso de consulta respecto de cierta medida administrativa o legislativa que los <u>afecte</u> directamente. En dicho caso, deben remitir el petitorio correspondiente a la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta, la cual debe evaluar la procedencia del petitorio. En caso, la entidad estatal pertenezca al Poder Ejecutivo, y ésta desestime el pedido, tal acto podrá ser impugnado ante el Organismo Técnico Especializado en materia de pueblos</p>	<p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p> <p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p> <p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p>	
---	---	--



<p>indígenas.</p> <p><b>Artículo 26º.- Del Plan y Programa de Trabajo</b></p> <p>La Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta alcanzará al Organismo Técnico Especializado en materia indígena un Plan de Consulta que contendrá la medida propuesta, así como un programa de actividades, cronograma, presupuesto y responsables.</p> <p><b>Artículo 27º. Reunión Pre-consultiva</b></p> <p>27.1. <u>El Organismo Técnico Especializado en Materia Indígena convocará a las partes de la consulta a una reunión previa para presentar el Plan de Consulta propuesto por la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta, y recogerá las propuestas de los pueblos indígenas que promuevan el diálogo.(14)</u></p> <p>27.2. <u>De la reunión deberán resultar acuerdos relativos a los pormenores formales de la consulta, en aspectos tales como la determinación de los puntos críticos de la medida legislativa o administrativa a consultar, la información necesaria y el tiempo requerido para procesarla, los aspectos logísticos y financieros, y cuantos sean necesarios para dar seguridad y confianza a la consulta.</u></p>	<p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p>	
	<p>(14)El Ejecutivo se ratifica en excluir este artículo porque se establece una instancia procedimental previa contraria a las normas de simplificación y eficacia administrativa.</p>	<p><b>Observación de los Pueblos Indígenas:</b> reafirmamos la propuesta en el sentido que los <b>acuerdos</b>, ofrecen mayor legitimidad, objetividad, confianza, y transparencia al proceso al haber sido definidos por las partes. El objetivo es establecer una reunión de acercamiento entre las partes que ayude a asentar las bases del diálogo y la confianza en el proceso. Además, esta recomendación se desprende de la lectura del párrafo 51 de informe <b>A/HRC/12/34</b> del relator de Naciones Unidas James Anaya <b>cuando</b> se señala que “El Relator Especial ha observado que, en muchos casos, los procedimientos de consulta no son efectivos ni gozan de la confianza de los pueblos indígenas porque estos no son incluidos debidamente en las deliberaciones que dan lugar a la definición y aplicación de los procedimientos de consulta”.</p>

<p><b>Artículo 28º- De la Metodología y el Idioma</b></p> <p>28.1 El proceso de consulta debe realizarse sobre la base de una metodología intercultural, lo que implica sensibilizar y capacitar a las autoridades y a los representantes indígenas con herramientas que permitan el diálogo intercultural respetando las costumbres y formas de aprendizaje de cada grupo o sector participante.</p> <p>28.2 La Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta debe brindar a los pueblos indígenas interesados a través de sus instituciones representativas información oportuna y pertinente, empleando métodos y procedimientos culturalmente adecuados, respecto de los motivos, implicancias, impactos y consecuencias de la medida que se prevé decidir, a fin que los representantes de los pueblos indígenas realicen una evaluación de sus causas y efectos. En caso que lo consideren necesario, éstos podrán solicitar información adicional o el asesoramiento técnico necesario.</p>	<p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p>	
	<p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p>	

<p>28.3 La accesibilidad de los procedimientos de consulta debe tener en cuenta la diversidad lingüística de los pueblos indígenas. Para ello, las instituciones del Estado que desarrollen procesos de consulta deben contar con el apoyo de intérpretes debidamente capacitados en los temas que van a ser objeto de consulta.</p>	<p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p>	
<p><b>Artículo 29º- De la duración del proceso de consulta</b></p> <p>Los mecanismos de diálogo del proceso de consulta se llevan a cabo considerando plazos <u>razonables (15)</u>, de modo tal que permitan a los representantes y/o instituciones representativas de los pueblos indígenas conocer, difundir, evaluar y realizar propuestas concretas frente a las medidas previstas por la Entidad Responsable de Ejecutar la Consulta.</p>	<p>(15) Nos ratificamos en el comentario anterior por ser impreciso, se sugiere cambiar por "establecidos en el reglamento"</p>	<p><b>Observación de los pueblos indígenas:</b> Reafirmamos la propuesta por cuanto la idea de tiempo es diferente de acuerdo a la cosmovisión de los pueblos indígenas. Ello es recogido en los artículos 2.b., 4, y 6.2 del Convenio 169 de la OIT. Además, esta recomendación se desprende de la lectura de los párrafos 28 y 33 del informe Especial sobre el Derecho a la Consulta en Chile del Relator De Naciones Unidas James Anaya</p>
<p><b>Artículo 30º- Suspensión del proceso de consulta</b></p> <p>30.1 En caso que el proceso de consulta no cuente con las garantías para la realización del diálogo entre las partes involucradas ni</p>	<p><b>CONSENSUADO 01 DICIEMBRE 09</b></p>	