

Los derechos de los pueblos indígenas en el derecho internacional de los derechos humanos

“La consulta previa en materia minera como desafío
democrático”

Taller interno OEP – SIFDE

La Paz, 12 de octubre de 2016



NACIONES UNIDAS



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Bolivia

Instrumentos de derechos humanos que son de aplicación general

- **La Carta de las Naciones Unidas:** nueva institucionalidad, Principios fundacionales de paz, libre-determinación de los pueblos y derechos humanos, junto con principios estatistas. Universalismo estatal.
- **Declaración Universal de Derechos Humanos.**
- **Tratados internacionales de derechos humanos:** Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación, Convención Americana sobre Derechos Humanos.



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Bolivia

La relevancia para los pueblos indígenas de los instrumentos de derechos humanos que son aplicación general

- El principio de la no discriminación (todos los Tratados)
- El derecho a la libre determinación (art. 1 de los Pactos)
- El derecho a la cultura (art. 27 del Pacto de D.C.P.)
- El derecho a la propiedad (art. 21 la Convención Americana de Derechos humanos).

Instrumentos internacionales específicos a los derechos indígenas

Estos instrumentos son resultado del movimiento indígena internacional, que ha podido avanzar dentro del marco del interés por los derechos humanos del sistema internacional (J. Anaya)

- Convenio No. 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes (1989).
- Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (2007).



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Bolivia

Características básicas del Convenio 169 y la Declaración sobre los D.P.I

- Son **instrumentos de derechos humanos** que se fundamentan en principios de derechos humanos de aplicación universal.
- Afirman **derechos colectivos** al enfocarse en el contexto de los pueblos indígenas.
- Promueven el **modelo del estado multicultural o plurinacional**.
- Son **instrumentos de reparación**.
- Derivan **legitimidad** del hecho de que los pueblos indígenas fueron involucrados en su elaboración (Anaya: 2014).



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Bolivia

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas

La Declaración es un documento detallado sobre los derechos humanos de los pueblos indígenas. Fue preparada y debatida oficialmente durante más de veinte años antes de ser aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007, por 144 votos a favor, 4 en contra y 11 abstenciones.

El documento hace hincapié en el derecho de los pueblos indígenas a vivir con dignidad, a mantener y fortalecer sus propias instituciones, culturas y tradiciones y a buscar su propio desarrollo, determinado libremente de conformidad con sus propias necesidades e intereses.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

¿La Declaración tiene carácter jurídicamente vinculante?

En general las declaraciones de las Naciones Unidas no tienen fuerza jurídica obligatoria, pero sí representan la elaboración dinámica de normas jurídicas internacionales y reflejan el compromiso de los Estados de avanzar en una cierta dirección y de respetar determinados principios.

Se considera por lo general que la Declaración no crea nuevos derechos, sino que especifica o proporciona una interpretación de los derechos humanos consagrados en otros instrumentos internacionales de derechos humanos de resonancia universal por lo que respecta a su aplicación a los pueblos y personas indígenas.

En este sentido, tiene un efecto vinculante para la promoción, el respeto y el cumplimiento de los derechos de los pueblos indígenas en todo el mundo. Es un instrumento significativo para evitar la violación de los derechos humanos de 370 millones de indígenas en todo el mundo y para prestar asistencia a los pueblos indígenas y a los Estados en la lucha contra la discriminación y la marginación.

En Bolivia es una Ley Nacional (Ley N° 3760), desde 2007.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

Estudio sobre un protocolo facultativo de la Declaración

- Un protocolo facultativo **es un acuerdo que complementa un acuerdo principal**. Los tratados de derechos humanos suelen estar acompañados de un protocolo facultativo destinado a establecer un **mecanismo y procedimiento específico de examen de quejas y denuncias** encargados de proteger los derechos humanos y ejecutar el tratado original, o a complementar una esfera sustantiva del tratado con medidas adicionales que han de suscribir los Estados partes. Una vez que las partes se adhieren a él, el protocolo facultativo pasa a ser jurídicamente vinculante con arreglo al derecho internacional.
- El mecanismo constituiría un proceso o medio oficioso y voluntario para que las partes resuelvan los desacuerdos en un entorno de cooperación a fin de llegar a una resolución aceptable. Los resultados deberán garantizar, en última instancia, el cumplimiento de las normas de la Declaración y proteger y promover aún más los derechos de los pueblos indígenas.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

Convenio núm. 169 de la OIT

- Con fecha 27 de junio de 1989 la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, adoptó el Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.
- El congreso de Bolivia, lo aprobó y ratificó el 21 de junio de 1991, por Ley número 1257. Quedo obligada a su cumplimiento un año después en 1992.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

Valor jurídico de un Convenio o Tratado internacional

- La ratificación de un convenio o tratado internacional es un acto soberano y voluntario de un Estado. Al firmar un documento jurídico internacional el gobierno acepta obligarse a cumplir su contenido.
- La ratificación de un convenio de la OIT es el comienzo de un proceso de diálogo y cooperación entre el gobierno y la OIT. Su propósito es trabajar juntos para garantizar que la legislación y la práctica nacionales concuerden con las disposiciones del convenio.
- Los convenios de la OIT, a diferencia de otros tratados internacionales, no pueden ratificarse con reservas sino en su totalidad.
- Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los Estados de Excepción prevalecen en el orden interno.
- Los derechos y deberes consagrados en la constitución se interpretarán de conformidad con los Tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Bolivia.



Características del Convenio 169

- Es hasta el momento el único instrumento regulador internacional que otorga a los pueblos indígenas el derecho internacionalmente validado a un territorio propio, a su cultura e idioma, y que compromete a los gobiernos firmantes a respetar unos estándares mínimos en la ejecución de estos derechos.
- El Convenio 169 está basado en la revisión del Convenio 107 de la OIT de 1957. El Convenio 169 de la OIT constata en el preámbulo que "la evolución del derecho internacional desde 1957 y los cambios sobrevenidos en la situación de los pueblos indígenas y tribales en todas las regiones del mundo hacen aconsejable adoptar nuevas normas internacionales en la materia, a fin de eliminar la orientación hacia la asimilación de las normas anteriores" y reafirma el aporte especial de los pueblos indígenas a la diversidad cultural.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

El significado de los derechos colectivos

Ambos Instrumentos otorgan preeminencia a los derechos colectivos en un grado sin precedentes en el derecho internacional de derechos humanos.

- Habida cuenta del carácter colectivo inherente a las culturas indígenas, los derechos individuales no siempre resultan adecuados para la plena expresión de los derechos de los pueblos indígenas.
- Los pueblos indígenas suelen organizar sus sociedades en forma colectiva, por lo que el reconocimiento de los derechos colectivos resulta fundamental para ellos.
- Los derechos tratan de proteger, además de los derechos individuales, los derechos colectivos de los pueblos indígenas, porque el reconocimiento de estos derechos es necesario para garantizar la continuidad de la existencia, el desarrollo y el bienestar de esos pueblos, en cuanto comunidades específicas.



Igualdad y no discriminación

En el contexto de los pueblos indígenas, el derecho a la igualdad y la no discriminación se considera como fuente de una protección dual. Por una parte, se centra en las condiciones inherentes para mantener el modo de vida de esos pueblos y, por la otra, se centra en las actitudes y conductas que excluyen o marginan a las poblaciones indígenas de la sociedad en general.

- La “no discriminación” no implica que sea necesario un trato uniforme cuando hay una justificación objetiva razonable para la diferencia de trato.
- Es importante que los Estados tengan en cuenta las características especiales de los pueblos indígenas cuando apliquen el principio de no discriminación en sus legislaciones y sus prácticas.
- La eliminación de la discriminación de hecho exige que el Estado aplique leyes y políticas que faciliten la igualdad sustancial de los pueblos indígenas en el ejercicio de sus derechos y que adopte medidas especiales.



Identidad propia e integridad cultural

- La Declaración estipula la protección de la identidad propia y la integridad cultural de los pueblos indígenas por medio de:
 - El derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones culturales.
 - El derecho a pertenecer a una comunidad o nación, de conformidad con las costumbres de la comunidad o nación de que se trate.
 - El derecho a practicar, revitalizar y transmitir sus costumbres y tradiciones culturales.
 - El derecho a establecer y controlar sus sistemas e instituciones docentes que impartan educación en sus propios idiomas.
 - El derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales, costumbres, espiritualidad, tradiciones y sistemas jurídicos.
 - El derecho a mantener, controlar y desarrollar su patrimonio cultural y sus conocimientos tradicionales.
 - El derecho a no ser sometidos a la asimilación forzada o la destrucción de su cultura.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

Derechos económicos, sociales y culturales

- Derecho a la igualdad cultural
- Derecho a no ser sometidos a asimilación ni a la destrucción de su cultura;
- Al igual que en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Declaración y el Convenio N° 169 de la OIT se afirman los derechos de los pueblos indígenas a la salud, la educación, el empleo, la vivienda, la salud, la seguridad social y un nivel de vida adecuado. Reviste especial importancia el artículo 3 de la Declaración, en el que se enuncia su derecho a determinar libremente su desarrollo económico, social y cultural.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

El derecho a la libre determinación, la autonomía, el autogobierno y las instituciones indígenas

- A establecer libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural.
- El ejercicio del derecho a la libre determinación complementa al ejercicio de otros derechos.
- Derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas
- El derecho a la libre determinación va íntimamente ligado a los derechos políticos de los pueblos indígenas, entre ellos el derecho a participar en la adopción de decisiones en asuntos que afectan a sus derechos y la obligación de los Estados de celebrar consultas y cooperar con ellos para obtener su consentimiento libre, previo e informado antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten. En ambos casos, y de conformidad con su derecho a la libre determinación, los pueblos indígenas tienen derecho a participar por medio de sus instituciones representativas.



La consulta y la participación

El derecho a la consulta es, una salvaguarda para el conjunto de derechos sustantivos de los pueblos indígenas que pueden ser afectados por medidas administrativas o legislativas del Estado. La consulta siendo un derecho para los pueblos indígenas, constituye una obligación para los Estados.

- Es un diálogo de buena fe entre el Estado y los pueblos indígenas, cuya finalidad es llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas legislativas o administrativas a adoptar, en el marco de los derechos humanos.
- Garantiza la participación efectiva de los pueblos indígenas y fortalece la legitimidad de las decisiones estatales.
- La consulta y la participación son elementos fundamentales del proceso de obtención del consenso.



UNITED NATIONS
HUMAN RIGHTS
OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER

Tierras, territorios y recursos

- Los pueblos indígenas tienen culturas, idiomas, sistemas jurídicos e historias únicos y diferentes. La mayoría de ellos posee un vínculo sólido con su medio ambiente y con sus tierras y territorios ancestrales.
- Se reconoce, en líneas generales, el derecho de los pueblos indígenas a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido.
- El derecho a fortalecer su propia relación espiritual con las tierras y los recursos. Reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos.
- A poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional.
- El derecho a la reparación, puede incluir la restitución, o cuando ello no sea posible, una indemnización justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos.
- A la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras, territorios y recursos.
- El derecho a determinar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o el uso de sus tierras y otros recursos.



Reparación y compensación

-Los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado.

-Salvo que los pueblos interesados hayan convenido libremente en otra cosa, la indemnización consistirá en tierras, territorios y recursos de igual calidad, extensión y condición jurídica o en una indemnización monetaria u otra reparación adecuada.

-Los pueblos indígenas desposeídos de sus medios de subsistencia y desarrollo tienen derecho a una reparación justa y equitativa.



Muchas gracias por su atención



NACIONES UNIDAS
DERECHOS HUMANOS
OFICINA DEL ALTO COMISIONADO

Bolivia