

Aspectos jurídicos de la participación de los pueblos indígenas



Organización de los
Estados Americanos

Luis Toro Utillano

Departamento de Derecho Internacional
Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos



Temas de Discusión

- Marco legal e institucional
- Desarrollos en el ámbito internacional
- Desarrollos en el ámbito interamericano



Marco legal e institucional

- Las manifestaciones contemporáneas a favor de los derechos de los pueblos indígenas utilizan el derecho internacional.
- En las Américas, podemos encontrar indicios de discusiones sobre los derechos de los pueblos indígenas desde el inicio de la conquista o invasión europea.
- Escuelas de pensamiento:
 - *Los ius naturalistas*
 - *El Derecho de Gentes*
 - *Los positivistas*
 - *La tutela*



Marco legal e institucional

- El Derecho Internacional, en nuestros días, provee herramientas para hacer efectivas las reivindicaciones de los pueblos indígenas:
 - Adopción de instrumentos jurídicos internacionales que promueven y protegen los derechos humanos.
 - Reconocimiento de nuevos actores (individuos, ONGs, organizaciones internacionales, multinacionales, sindicatos, etc.).
 - Líderes indígenas que participan dentro y fuera de sus países (a nivel universal como regional).



Marco legal e institucional

La aplicación de normas del orden jurídico internacional requiere:

- A nivel internacional: acciones para permitir la entrada en vigencia
 - Adopción, firma y ratificación.

- A nivel interno: acciones para obligar a los Estados
 - Facilitar su implementación.
 - Hacer primar el Derecho Internacional.
 - Instituciones y acciones para promover y proteger derechos.

- Promover los derechos y obligaciones:
 - Conocido por los jueces que los deben utilizar e interpretar.
 - Comprendido por los pueblos que pretende proteger.



Evolución histórica

Derecho internacional contemporáneo

- En relación a la participación de los pueblos indígenas tanto en el plano comunitario, nacional como internacional.
 - Normas a favor del derecho a la consulta y del consentimiento previo, libre e informado, contempladas en instrumentos adoptados en el seno de la ONU.
 - Decisiones jurisprudenciales a favor de la participación en los asuntos internos, en el marco del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos.



Desarrollos en el ámbito internacional

Adopción de instrumentos internacionales de carácter general

- **La Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre de la OEA**, abril 1948
- **La Carta de la OEA: Respeto del Derecho Internacional, los derechos fundamentales de la persona humana, etc.**, junio 1948 (en vigencia desde 1951)
- **La Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU**, diciembre 1948
- **La Convención Americana sobre derechos humanos**, noviembre de 1969 (en vigencia desde 1978)



Desarrollos en el ámbito internacional

Adopción de instrumentos internacionales de carácter particular

- La Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación racial de la ONU, adoptada en 1965 (en vigencia desde 1969)
- La Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas o Tribales en países independientes, adoptado en 1989 (en vigor desde 1991)
- La Declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, adoptada en 2007.
- La Convención Interamericana contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia, adoptada en 2013.
- Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia, adoptada en 2013.



Desarrollos en el ámbito internacional

Adopción de instrumentos internacionales

- Comité CERD. Competencia para recibir y examinar comunicaciones:
 - Costa Rica ; Ecuador ; Perú; y, Uruguay.
- Convenio 169: Ratificado por 15 Estados miembros de la OEA:
 - Argentina (2000); Bolivia (1991); Brazil (2002); Chile (2008); Colombia (1991); Costa Rica (1993); Dominica (2002); Ecuador (1998); Guatemala (1996); Honduras (1995); México (1990); Nicaragua (2010); Paraguay (1993); Perú (1994); y, Venezuela (2002)



Desarrollos en el ámbito internacional

La Convención Americana proclama el derecho a participar en asuntos públicos y la igualdad de todos ante la ley, entre otros:

- *Derecho de todos los ciudadanos a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.” (artículo 23).*
- *Igualdad ante la ley y “derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley” (artículo 24).*



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

Caso Yatama Vs. Nicaragua :La Corte Interamericana de Derechos Humanos consagra ciertos principios que deben prevalecer para facilitar la participación de los pueblos indígenas:

- Derecho de participar y ser elegidos en las elecciones municipales.
- Participación política de las organizaciones indígenas en los procesos electorales de la Región Autónoma de la Costa Atlántica de Nicaragua que tenga en cuenta el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de los pueblos indígenas que la habitan.



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

Decisión del Consejo Supremo Electoral que excluye al partido político Yatama del proceso electoral previsto para el 5 de noviembre de 2000, elecciones municipales.

- Decisión fue avalada por la Corte Suprema que declaró no tener competencia para pronunciarse.

La decisión del Consejo se basó en tres criterios principalmente:

- falta de personería jurídica,
- ausencia de candidatos en el 80% de los municipios, y
- no respeto de requisitos formales respecto a los miembros de partidos políticos.



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

- Yatama en el año 2000 era un partido político registrado,
 - Historicamente ha actuado como organización de base en la Costa Atlántica de Nicaragua.
 - Como partido político incluía entre sus candidatos a personas indígenas y no indígenas.
 - Tenía una gran ascendencia entre los pueblos indígenas.
 - Al momento de ver su participación excluida, tanto la organización como los candidatos habían invertido recursos humanos y financieros en las campañas electorales



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

- Derecho a garantías judiciales y debido proceso (art. 8 Convención).
 - La Corte constató que el Consejo Supremo Electoral es de naturaleza jurisdiccional, y por ende debe cumplir con los requisitos del debido proceso.
- En la instancia el artículo 8 de la Convención fue transgredido considerando que el Consejo:
 - no notificó a tiempo a Yatama para “subsanan los defectos o a sustituir los candidatos” por incumplimiento de requisitos respecto a la inscripción de candidatos.
 - La decisión de dicho Consejo estuvo débilmente fundamentada.



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

- Derecho a un recurso efectivo (*artículo 25.1 de la Convención*)

- La Corte Interamericana observó que la ausencia de recursos de revisión o control jurisdicción respecto a decisiones del Consejo, y en la instancia la decisión de dejar a Yatama fuera del proceso electoral:

- Dejan a las personas vulnerables frente a la posible arbitrariedad de decisiones del Consejo;

- Observando además que las prerrogativas del Consejo exceden lo meramente administrativo, involucrándose en la esfera de los derechos fundamentales.



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

- La Corte constató que los Estados tienen la prerrogativa de regular la participación respetando los principios de la democracia representativa.
- En la instancia, la Corte estimó que las exigencias de la ley producían una vulneración de la efectiva participación política de Yatama:
 - es ambigua debido a que no establece con claridad las consecuencias del incumplimiento de ciertos requisitos;
 - no permite un claro entendimiento del proceso por parte de los ciudadanos y de los órganos electorales;
 - favorece su aplicación arbitraria y discrecional mediante interpretaciones extensivas y contradictorias que restringen indebidamente la participación de los ciudadanos (párr. 212)



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

- Adicionalmente, la Corte consideró que la ley no tenía en cuenta el derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de los pueblos indígenas, al imponer la conformación de Yatama como un partido político tradicional:
 - no es una forma propia de organización de las comunidades indígenas de la Costa Atlántica;
 - desconoció las costumbres, organización y cultura de los candidatos propuestos por Yatama;
 - existen otras formas de organización para impulsar candidaturas a cargos de elección popular a nivel normativo que no requieren la típica organización en partidos políticos (ver Carta Democrática).



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

- La Corte estipuló que hubo discriminación “legal y de hecho” al impedir la participación de los candidatos propuestos por Yatama en las elecciones municipales en igualdad de condiciones.
 - Toda regulación por parte del Estado que consagre medidas discriminatorias es contraria al derecho imperativo y a la misma Convención, en su artículo 24.
 - Se genera un desmedro de la “participación política efectiva” de Yatama, lo cual viola o transgrede el artículo 23 de la Convención.



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

Decisión:

- La Corte determinó que hubo violaciones respecto a los candidatos presentados por Yatama que resultaron impedidos de participar en las elecciones.

Reparación:

- Resarcir por concepto de daños materiales e inmateriales
- Otras medidas de reparación, tales como medidas de reconocimiento público, difusión de la sentencia y obligación de adoptar las modificaciones pertinentes en el derecho interno.



Instrumentos internacionales: provisiones

Decisiones jurisprudenciales: Derecho a la participación

Es esencial que las normas sean conocidas por todos los actores:

- Pueblos indígenas;
- Estados;
- Instituciones internacionales ; y
- ONGs.

En la Organización de los Estados Americanos diversas instancias trabajamos en este cometido con el fin de permitir a las personas conocer sus derechos:

- Derechos Humanos; medio ambiente, mujer, o derecho internacional.



Instrumentos internacionales: difusión

Difusión

- El Departamento de Derecho Internacional
 - asesora jurídicamente a los Órganos, organismos y entidades de la Organización;
- “Programa de acción sobre los pueblos indígenas”
 - promover y fortalecer la participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones,
 - sensibilizar a la sociedad en general y los gobiernos, y
 - capacitar a los representantes de los pueblos indígenas.



Instrumentos internacionales: difusión

Difusión

Con el apoyo del gobierno de Alemania (BMZ) y de la Agencia de Desarrollo de Alemania (GIZ), el DIL ha capacitado y empoderado a líderes indígenas, personas que trabajan en Organizaciones no gubernamentales y funcionarios de gobiernos:

- Participación política de las mujeres indígenas que pretenden fortalecer el liderazgo;
- Planificación, diseño, ejecución y evaluación de proyectos;
- Buen gobierno que describen los distintos procesos de toma de decisión, los métodos de formulación de políticas públicas;
- Utilización integral del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos para utilizarlo de manera eficiente.



Instrumentos internacionales: difusión

- Con el apoyo del gobierno de Alemania (BMZ) y de la Agencia de Desarrollo de Alemania (GIZ), el DIL ha capacitado y empoderado:
 - 254 participantes provenientes de países hispanohablantes de centro y sudamericana, para también hubo participantes que provenían de Belice, Brasil y Suriname.
 - Más de 2000 personas que recibieron formación de nuestros participantes por medio de la organización de replicas locales en diferentes comunidades indígenas de la región.



CONCLUSIONES

- Las herramientas que el derecho internacional adopta a favor de una participación de los pueblos indígenas les permitirá incidir en:
 - La toma de decisiones;
 - La formulación de políticas públicas;
 - El desarrollo institucional de sus comunidades y en sus países.
- Es esencial el conocimiento de estas normas por parte de los pueblos indígenas y de los operadores nacionales, en los diversos sectores de gobierno.
- Acceso a oportunidades para alcanzar un desarrollo humano integral, ya sea individual o colectivo.

