

PROYECTO DE LEY

EL SENADO Y CAMARA DE DIPUTADOS DE LA PROVINCIA DE
BUENOS AIRES SANCIONAN CON FUERZA DE

LEY

LEY DE CONSULTA LIBRE, PREVIA E INFORMADA

CAPÍTULO I

DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 1. OBJETO DE LA LEY. La presente ley tiene por objeto normar en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires el derecho a la consulta previa, libre e informada de las naciones y pueblos indígenas originarios, cuya finalidad es llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento mediante procedimientos apropiados y en particular a través de las instituciones propias a los directamente afectados, cuando se prevean la adopción de medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar en sus derechos colectivos a una comunidad indígena de acuerdo a lo establecido en el Convenio Número 169 de la Organización Internacional del Trabajo, y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

ARTÍCULO 2. NATURALEZA DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA. El derecho a la consulta previa, libre e informada es un derecho colectivo y fundamental de las naciones y pueblos indígenas originarios, tiene carácter obligatorio cuando el Estado Provincial prevea la adopción de medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar los derechos colectivos de una comunidad indígena.

ARTÍCULO 3. FINALIDAD DE LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA

Son finalidades de la consulta previa, libre e informada:



- a) Llegar a un acuerdo entre la Provincia y pueblos indígenas originarios para que su plan de vida sea incorporada en la implementación o ejecución de la medida legislativa o administrativa;
- b) Lograr el consentimiento previo, entendido como la construcción del consenso basado en el diálogo intercultural entre la Provincia y pueblos indígenas originarios, antes de la decisión final sobre la implementación de la medida objeto de consulta;
- c) Desarrollar un diálogo intercultural e intracultural entre la Provincia y pueblos indígenas originarios que permita armonizar las diferentes visiones de desarrollo.
- d) Promover la participación de los pueblos indígenas originarios en el análisis y formulación de propuestas para la toma de decisiones por parte de la Provincia en torno a las medidas objeto de consulta.

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS Y DEFINICIONES

ARTICULO 4. PRINCIPIOS Los principios rectores del derecho a la consulta son los siguientes:

- a) Oportunidad. El proceso de consulta se realiza de forma previa a la medida legislativa o administrativa a ser adoptada por las entidades estatales.
- b) Interculturalidad. El proceso de consulta se desarrolla reconociendo, respetando y adaptándose a las diferencias existentes entre las culturas y contribuyendo al reconocimiento y valor de cada una de ellas.
- c) Buena fe. Las entidades intervinientes analizan y valoran la posición de los pueblos indígenas durante el proceso de consulta, en un clima de confianza, colaboración y respeto mutuo. El Estado Provincial y los representantes de las instituciones y organizaciones de los pueblos indígenas tienen el deber de actuar de buena fe, estando prohibidos de todo proselitismo partidario y conductas antidemocráticas.
- d) Flexibilidad. La consulta debe desarrollarse mediante procedimientos apropiados al tipo de medida legislativa o administrativa que se busca adoptar, así como tomando en cuenta las circunstancias y características especiales de los pueblos indígenas involucrados.



e) Plazo razonable. El proceso de consulta se lleva a cabo considerando plazos razonables que permitan a las instituciones u organizaciones representativas de los pueblos indígenas conocer, reflexionar y realizar propuestas concretas sobre la medida legislativa o administrativa objeto de consulta.

f) Ausencia de coacción o condicionamiento. La participación de los pueblos indígenas en el proceso de consulta debe ser realizada sin coacción o condicionamiento alguno.

g) Información oportuna. Los pueblos indígenas tienen derecho a recibir por parte de las entidades intervinientes toda la información, en la propia lengua hablada por su pueblo indígena, que sea necesaria para que puedan manifestar su punto de vista, debidamente informados, sobre la medida legislativa o administrativa a ser consultada. La Provincia tiene la obligación de brindar esta información desde el inicio del proceso de consulta y con la debida anticipación.

h) Respeto a las instituciones propias. La consulta previa libre e informada se realiza en el marco del reconocimiento y respeto de sus instituciones representativas, normas y procedimientos propios y diferencias culturales, reflejadas en las cosmovisiones de los pueblos indígenas.

ARTÍCULO 5. DEFINICIONES. Para efectos de la presente Ley se entenderá por:

a) **Consulta previa libre e informada.** Proceso de diálogo intracultural e intercultural concertado entre el Estado Provincial y los pueblos indígenas originarios susceptibles de ser afectados directamente en sus derechos colectivos. Se desarrolla antes de la adopción de la decisión final para la implementación o ejecución de medidas legislativas o administrativas y contempla un procedimiento donde las partes participan sin presión alguna, accediendo a la información veraz y oportuna.

b) **Acuerdos.** Decisiones concertadas entre el Estado Provincial y el sujeto de consulta, registradas en documento expreso.

c) **Medida legislativa.** Norma legal emanada de las instancias legislativas de los niveles del gobierno de la Provincia. Para los procesos de consulta las medidas legislativas son proyectos o anteproyectos de normas susceptibles de afectar directamente derechos colectivos.



d) **Medida administrativa.** Norma de carácter reglamentario o acto administrativo que habilita la implementación de un plan, programa, proyecto, obra o actividad que el Estado Provincial prevea ejecutar y que sean susceptibles de afectar directamente los derechos colectivos y ambientales de las naciones y pueblos indígenas originarios.

e) **Entidad Responsable de la Consulta.** Es la entidad estatal promotora de la medida legislativa o administrativa susceptible de afectar directamente derechos colectivos de los pueblos indígenas originarios, para aprobar la medida administrativa o legislativa.

f) **Documento Metodológico.** Instrumento guía que desarrolla el proceso de consulta, elaborada de manera conjunta entre el Estado Provincial y los pueblos indígenas originarios, susceptible de ser afectado en sus derechos colectivos a través de sus instituciones representativas, establece el procedimiento y cronograma de la consulta, flexible y adecuado a las circunstancias y a los referentes culturales del sujeto de consulta, así como a la medida objeto de consulta.

g) **Consentimiento.** Es alcanzar un acuerdo entre el Estado Provincial y los pueblos indígenas originarios, resultado de un proceso de diálogo intercultural.

h) **Afectación directa.** Consecuencias positivas o negativas como efecto posible de una medida legislativa o administrativa que pueda producir una modificación en las formas de vida, en su situación jurídica, que pueda afectar al desarrollo de sus instituciones propias, causar una transformación de la integralidad territorial, producir riesgos o amenazas a la existencia física del sujeto y alteraciones en las condiciones que permiten su desarrollo cultural, social y económico.

CAPÍTULO III

LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA

ARTÍCULO 6. SUJETO DEL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA. Los titulares del derecho a la consulta son los pueblos indígenas cuyos derechos colectivos pueden verse afectados de forma directa por una medida legislativa o administrativa. Considerase pueblos indígenas a aquellos pueblos pre-existentes en el territorio antes del establecimiento del Estado Provincial, además de aquellos pueblos, igualmente pre-existentes que se han



arraigado en el territorio provincial con posterioridad y que se reconocen por conservar total o parcialmente sus patrones culturales, modos de vida e instituciones propias.

ARTICULO 7. CARACTERIZACION DEL SUJETO. Los pueblos indígenas originarios son sujetos de consulta en cuanto cumplan total o parcialmente las siguientes condiciones:

1. Pre-existencia en el territorio antes del establecimiento del Estado Provincial, o pre-existencia del pueblo pero que se haya arraigado en el territorio provincial con posterioridad.
2. Conservación total o parcial de sus patrones culturales, modos de vida, instituciones propias: sociales, económicas, culturales y políticas que los representan y son distintos a los otros sectores de la población.
3. Identificación como parte de una nación o pueblo y conservan en la actualidad relación con dicha colectividad indígena originaria.
4. Acceso y gestión colectiva de sus tierras y territorios.

ARTICULO 8. SOLICITUD DE CONSULTA POR PARTE DE LOS PUEBLOS ORIGINARIOS. Las comunidades de las naciones y pueblos indígenas originarios, a través de sus legítimos representantes, adjuntando su decisión colectiva, podrán solicitar la inclusión o la realización del proceso de consulta cuando consideren ser susceptibles de afectación directa en sus derechos colectivos por la implementación de una medida legislativa o administrativa.

CAPITULO IV

PROCESO DE LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA

ARTÍCULO 9. ETAPAS DEL PROCESO

I. El proceso de consulta previa libre e informada contará con las siguientes etapas:

1. **Etapa Preparatoria**, la consulta desarrollará mínimamente las siguientes actividades:

- a) Identificación de la medida legislativa o administrativa, plan, programa, proyecto, obra o actividad y la susceptibilidad de afectación directa a los derechos colectivos.



- b) Identificación del sujeto de la consulta previa libre e informada y determinación del ámbito territorial.
- c) Determinación del grado de susceptibilidad de afectación directa a los derechos colectivos.
- d) Constatación del ejercicio del derecho colectivo.

2. Etapa de Diálogo intercultural e intracultural, entre el Estado Provincial y el sujeto de la consulta, etapa en la que se desarrollará mínimamente las siguientes actividades:

a) Planificación concertada y expresada en un documento metodológico y elaboración de un cronograma que será desarrollado en un tiempo definido entre las partes.

b) Entrega de información bilingüe sobre la medida objeto de consulta la cual debe especificar:

a. la naturaleza, envergadura, ritmo, reversibilidad y alcance del proyecto o actividad propuesto.

b. la razón o las razones o el objeto del proyecto y/o la actividad.

c. la duración del proyecto o la actividad.

d. la ubicación de las áreas que se verán afectadas.

e. una evaluación preliminar de los probables impactos económicos, sociales, culturales y ambientales, incluso los posibles riesgos, y una distribución de beneficios justa y equitativa en un contexto que respete el principio de precaución.

f. el personal que probablemente intervenga en la ejecución del proyecto propuesto (incluso pueblos indígenas, personal del sector privado, instituciones de investigación, empleados gubernamentales y demás personas).

g. los procedimientos que puede entrañar el proyecto.



- c) Difusión del proceso de consulta.
- d) Diálogo intercultural e intracultural respetando normas y procedimientos propios sobre el alcance de la medida, las posibles afectaciones y los mecanismos que permitan potencializar los efectos positivos y minimizar los efectos negativos de la implementación de la medida.
- e) Espacios de deliberación interna.
- f) Acuerdos o disensos.
- g) Determinación de los mecanismos de seguimiento a la implementación de los acuerdos alcanzados durante el proceso de consulta previa libre e informada.

II. En el acta final quedará registrado el resultado del proceso de consulta previa libre e informada, recogiendo las sugerencias, propuestas y otros actos expresados en el proceso de diálogo. Pudiendo adjuntarse el registro de todo el proceso en calidad de anexo.

III. Las etapas y actividades mínimas establecidas en el párrafo I del presente artículo serán desarrolladas en reglamento específico.

ARTICULO 12. IDIOMA Para la realización de la consulta, se toma en cuenta la diversidad lingüística de los pueblos indígenas, particularmente en las áreas donde la lengua oficial no es hablada mayoritariamente por la población indígena. Para ello, los procesos de consulta deben contar con el apoyo de intérpretes debidamente capacitados en los temas que van a ser objeto de consulta.

ARTÍCULO 11. CARACTER DE LOS ACUERDOS I. Los acuerdos suscritos entre el Estado Provincial responsable de la consulta y el sujeto de consulta, son de cumplimiento obligatorio para las partes, tienen plena validez legal, son exigibles en instancias administrativas y jurisdiccionales. Serán registrados en actas, que se constituyen en instrumento público.

II. El Estado Provincial responsable de la Consulta y el sujeto de consulta, en el marco del proceso de consulta previa libre e informada, podrán suscribir acuerdos en cualquier etapa del procedimiento, siempre en relación al objeto de la misma.



III. Los acuerdos del procesos de consulta previa libre e informada, son de cumplimiento obligatorio para toda instancia del gobierno provincial, así como para las empresas, estatales o privadas, cooperativas u asociaciones productivas.

ARTICULO 12. IMPLEMENTACIÓN Y SEGUIMIENTO DE LOS ACUERDOS El Estado Provincial responsable de la consulta y los sujetos de la consulta, realizarán seguimiento al cumplimiento de los acuerdos alcanzados, así como a la implementación o ejecución de la medida.

ARTÍCULO 13. REPARACIÓN EN CASO DE AFECTACIÓN DIRECTA A DERECHOS COLECTIVOS

- I. Cuando de la implementación o ejecución de una medida legislativa o administrativa derive una afectación directa a derechos colectivos de los pueblos indígenas, se procederá a la reparación a través de los siguientes mecanismos de: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición con el fin de lograr la superación del daño producido a los derechos colectivos de los pueblos indígenas, y la recuperación de las condiciones y espacios para la reproducción de la vida, de los procesos culturales y de los sistemas productivos.
- II. El Estado Provincial deberá en su normativa sectorial establecer los mecanismos de reparación de acuerdo a las características particulares de cada sector.

ARTÍCULO 14. NEGATIVA AL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA LIBRE E INFORMADA Habiendo la entidad responsable comunicado oficialmente la intención de realizar la consulta o habiéndose iniciado un proceso de consulta previa libre e informada; se considera como negativa del sujeto de consulta a ejercer su derecho cuando:

- a) Manifieste su negativa de manera expresa.
- b) No responda a convocatorias.
- c) Desista en implementar el proceso iniciado en el marco del documento metodológico y cronograma previamente acordado.



d) Abandone el proceso de consulta en desarrollo.

e) Ejecute acciones de hecho en contra del normal desarrollo de las etapas o actividades del proceso de consulta previa libre e informada.

ARTÍCULO 15. ACCIONES ANTE LA NEGATIVA. En caso de negativa al derecho a la consulta, la entidad responsable de la consulta junto al Consejo Consultivo Provincial creado por esta ley, deben extremar esfuerzos para que el sujeto ejercite su derecho a la consulta previa libre e informa realizando al menos las siguientes actividades en un lapso de 60 días:

a) Convocará por medios de comunicación escritos u orales a los sujetos de consulta a reuniones de coordinación, comunicando la intención de realizar la consulta y difundiendo la importancia del ejercicio de este derecho.

b) Convocará al representante del sujeto de consulta correspondiente para que coadyuve al diálogo intercultural o al establecimiento del proceso de consulta previa libre e informada.

c) El Consejo de Asuntos Indígenas perteneciente a la Secretaria de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires podrá intervenir para generar las condiciones de confianza para el desarrollo de la consulta previa.

CAPÍTULO V MARCO INSTITUCIONAL

ARTÍCULO 16. CONSEJO CONSULTIVO PROVINCIAL PARA LA GESTION INTERCULTURAL DEL DERECHO A LA CONSULTA Créase el Consejo Consultivo Provincial para la gestión intercultural del Derecho a la Consulta, como instancia deliberativa, consultiva, propositiva y participativa, con dependencia de la Secretaria de Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires.

ARTICULO 17. OBJETO DEL CONSEJO CONSULTIVO PROVINCIAL

El Consejo se desempeñará como autoridad de aplicación de la presente ley. Asimismo será responsable, en el ámbito de la provincia de Buenos Aires, del



cumplimiento de lo dispuesto en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, ratificado por ley nacional 24.071; y en toda otra norma que se dictare en beneficio de los pueblos indígenas. En todos los casos actuará a la luz de lo establecido en el art. 75 inciso 17) de la Constitución Nacional, y de lo normado por el art. 36 inciso 9) de la Constitución Provincial

ARTÍCULO 21. ATRIBUCIONES DEL CONSEJO

I. El Consejo Consultivo Provincial para la gestión Intercultural del Derecho a la Consulta tiene las siguientes atribuciones:

1. Velar por el ejercicio del derecho a la consulta de los pueblos indígenas y por el cumplimiento de la responsabilidad del Estado Provincial de realizar procesos de consulta.
2. Promover políticas para el ejercicio del derecho a la consulta en coordinación con el Consejo de Asuntos Indígenas.
3. Recomendar y hacer seguimiento a la realización de procesos de consulta previa libre e informada a solicitud de los sujetos.
4. Velar y promover que la entidad responsable de la consulta establezca instrumentos sectoriales adecuados para la implementación de los derechos establecido en la presente ley.
5. Recomendar la formulación de criterios, variables, indicadores e instrumentos para la identificación del sujeto de consulta y las posibles afectaciones a sus derechos colectivos.
6. Generar espacios para la conciliación en los conflictos que deriven del ejercicio del derecho a la consulta.

II. El Consejo rige su funcionamiento mediante un Reglamento Interno.

KARINA NAZABAL
Diputada
Bloque Frente para la Victoria
H. C. Diputados Pcia. Bs. As.

RITA LIEMPE
Diputada
Bloque Unidad Popular
H.C. Diputados Prov. Bs. As.



FUNDAMENTOS

El reconocimiento de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos indígenas, y con ello su promoción y protección, recibió el primer gran impulso a partir del Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de 1989, de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). El Convenio, ratificado por Argentina en el año 2000, declara una serie de disposiciones que se aplican sobre los pueblos tribales y pueblos indígenas. Entre sus artículos hay uno que constituye la "piedra angular del Convenio" tal como lo expresa la Comisión de Expertos de la OIT en su Observación General. La participación, consulta y consentimiento declarados en el artículo 6 del Convenio considera a la participación y la consulta como derecho de los pueblos indígenas y como una obligación de los estados. La ruptura se explica en oposición al Convenio 107 que antecedió al actual. El Convenio 107 suponía un destino histórico para los pueblos indígenas, su inevitable desaparición, a modo de una ley inquebrantable, de la cual se derivó una política destinada a obligar a las organizaciones y líderes indígenas, la asunción de la cultura hegemónica como propia.

Sin embargo, en el Convenio 169, la consulta previa, libre e informada es un derecho y un instrumento para la participación en las decisiones sobre todos los asuntos que les conciernen a los pueblos indígenas.

El objetivo principal de las disposiciones de estos artículos es garantizar que los pueblos originarios puedan tener una participación efectiva en todos los niveles de la toma de decisiones en los órganos políticos, legislativos y administrativos y en los procesos que puedan afectarles directamente. Según los términos del Convenio, la consulta se considera una forma clave de diálogo que sirve para armonizar los intereses contrapuestos y evitar, así como también resolver, conflictos. Al interrelacionar los principios de consulta y participación, la consulta no implica sólo el derecho de reaccionar sino, también el derecho de proponer; los pueblos indígenas tienen derecho a decidir cuáles son sus propias prioridades para el proceso de desarrollo y, en consecuencia, a ejercer control sobre su propio desarrollo económico, social y cultural. En particular, el Convenio exige que se permita la libre participación de los pueblos indígenas en todos los niveles de la formulación, implementación y evaluación de las medidas y programas que los afecten directamente.



Dentro del contexto del Convenio, la obligación de garantizar que se efectúen las consultas adecuadas recae en los gobiernos y no en particulares o empresas privadas. El Estado es el responsable de garantizar que se tomen las medidas de consulta y participación necesarias.

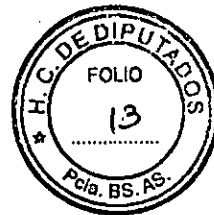
El derecho a la consulta previa, libre e informada tiene como finalidad llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de las instituciones propias a los directamente afectados, cuando se prevea la adopción de medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectar en sus derechos colectivos a una comunidad indígena.

La aplicación de este derecho conoce ejemplos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Por ejemplo los casos "Yatama vs. Nicaragua" (2005), y "Saramaka vs. Surinam" (2007 y 2008), que han permitido una mejor comprensión de los derechos humanos de los pueblos originarios. En el caso "Saramaka vs. Surinam" el fallo reconoce por primera vez a los pueblos afrodescendientes como titulares de derechos indígenas; y adopta el derecho al libre consentimiento previo, informado, y de acuerdo con las costumbres y tradiciones. Durante un largo período, el Gobierno de Surinam (o sucesivos gobiernos) permitieron la deforestación de vastos territorios, facilitando el acceso de empresas madereras y mineras (especialmente para la explotación de la bauxita), en perjuicio de la población indígena, incluidos los Saramaka. Las autorizaciones para esos proyectos extractivos se otorgaron sin consulta previa, desconociendo la propiedad colectiva de los territorios, y dando lugar a la destrucción de sus bosques.

Otro ejemplo, esta vez en relación al derecho a la participación de los pueblos indígenas, es el de "Yatama vs. Nicaragua": este fallo sentó precedente para la creación de jurisprudencia sobre la participación de los pueblos indígenas en las elecciones de representantes municipales gubernamentales. Yatama es un partido político indígena representante de comunidades del Caribe Nicaragüense, especialmente de los Miskitos. En el año 2000, los candidatos a alcaldes, vicealcaldes y concejales de este partido, fueron excluidos de la posibilidad de participar en las elecciones municipales realizadas de las Regiones del Atlántico Norte y Atlántico Sur. En el 2005 la CIDH decidió por unanimidad a favor del partido Yatama: el Estado Nicaragüense violó los derechos a garantías judiciales, a la protección judicial y los derechos políticos y de igualdad ante la ley.




Provincia de Buenos Aires
Honorable Cámara de Diputados



Si bien el artículo 6 del Convenio 169 constituye un cambio radical en el enfoque acerca de la política indígena, es necesario que el Estado protocolice concretamente la forma de llevar a cabo la participación y consulta. Sucede que cuando se ratifica y pone en vigencia un instrumento internacional pero no se adecuan las normativas internas causa un desfasaje que tiene como efecto un desconcierto en favor de los intereses del Estado en desmedro de los pueblos originarios.

Por todo lo expuesto, solicitamos a mis pares el pronto tratamiento y aprobación del presente proyecto de ley.


RITA LIEMPE
Diputada
Bloque Unidad Popular
H.C. Diputados Prov. Bs. As.