UNIDAD 22

Consentimiento libre, previo e informado

Publicado en 2016 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 7, place de Fontenoy, 75352 París 07 SP, Francia

© UNESCO 2016



Esta publicación está disponible en acceso abierto bajo la licencia Attribution-ShareAlike 3.0 IGO (CC-BY-SA 3.0 IGO) (<http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/igo/>). Al utilizar el contenido de la presente publicación, los usuarios aceptan las condiciones de utilización del Repositorio UNESCO de acceso abierto ([www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-sp](http://www.unesco.org/open-access/terms-use-ccbysa-sp)).

Las imágenes de esta publicación no están sujetas a la licencia CC-BY-SA  por lo que no podrán ser utilizadas, reproducidas o comercializadas sin previa autorización de los titulares (o propietarios) de los derechos de autor.

Título original: Free prior and informed consent

Publicado en 2016 por la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura y Oficina fuera de la sede de la UNESCO / Instituto de la UNESCO

Los términos empleados en esta publicación y la presentación de los datos que en ella aparecen no implican toma alguna de posición de parte de la UNESCO en cuanto al estatuto jurídico de los países, territorios, ciudades o regiones ni respecto de sus autoridades, fronteras o límites.

Las ideas y opiniones expresadas en esta obra son las de los autores y no reflejan necesariamente el punto de vista de la UNESCO ni comprometen a la Organización.

PLAN DE LA LECCIÓN

Duración:

2 horas

Objetivos:

En esta unidad los participantes adquirirán los conocimientos y las habilidades necesarias para aplicar el principio del consentimiento libre, previo e informado en el contexto de la confección de inventarios del patrimonio cultural inmaterial (PCI). Asimismo, comprenderán la importancia de los inventarios como requisito para la salvaguardia de dicho patrimonio, de conformidad con lo establecido en la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de 2003[[1]](#footnote-1).

Descripción:

En esta unidad se explica el concepto de consentimiento libre, previo e informado, que es obligatorio, según estipula la Convención, para la presentación de candidaturas a las Listas, y necesario cuando se llevan a cabo inventarios con participación de la comunidad. Los participantes aprenderán que el principio del consentimiento libre, previo e informado constituye una práctica ética para la confección de inventarios y crearán herramientas para aplicar este principio durante su trabajo. Además, se informarán acerca de los aspectos legales del consentimiento libre, previo e informado, en particular su aplicación en el ámbito de los conocimientos tradicionales y los derechos de los pueblos indígenas.

Secuenciación propuesta:

* Introducción al concepto de consentimiento libre, previo e informado, las razones por las que se otorga y el modo en que se utiliza
* El consentimiento libre, previo e informado en el marco de la Convención
* Intercambios de opiniones sobre el principio
* Estudio de caso: La obtención del consentimiento libre, previo e informado para un taller de inventariado en Sikri (Nepal)
* Ejercicio 1: Preparación de un formulario de consentimiento libre, previo e informado para una situación concreta, ya sea la práctica de campo o un ejercicio piloto sobre inventariado

Documentos auxiliares:

* Presentación Power Point de la Unidad 22
* Folleto 1: Consentimiento libre, previo e informado
* Folleto 2: Preguntas para fomentar el debate sobre el consentimiento libre, previo e informado
* *Nota de información preparada por la Secretaría de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI).* Taller internacional sobre metodologías referentes al consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas, 17-19 de enero de 2005. 10 de enero de 2005. Disponible en línea:

<http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/workshop_FPIC_WIPO_es.pdf>

Unidad 22

Consentimiento libre, previo e informado

Guión para el facilitador

## Introducción

En esta unidad se explica el concepto de consentimiento libre, previo e informado, que ha adquirido gran importancia recientemente y ha sido recogido en la legislación de muchos países. Además, aparece consagrado en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. De conformidad con la Convención, el consentimiento libre, previo e informado es obligatorio para tomar medidas de salvaguardia y presentar candidaturas. El uso de este tipo de consentimiento en la confección de inventarios está ligado a una serie de cuestiones éticas y, atendiendo a la Convención, refuerza el papel de la comunidad y de los ejecutantes de tradiciones durante el proceso de inventariado. No solo las instituciones externas y los Estados Partes deben respetar el principio del consentimiento libre, previo e informado, sino también los miembros de una comunidad que trabajan para su propia comunidad. El hecho de pertenecer a una comunidad no confiere automáticamente la legitimidad para representarla. El consentimiento libre, previo e informado no se otorga de manera automática: requiere deliberación y consenso.

El principio del consentimiento libre, previo e informado no debe ser restrictivo ni desincentivar la participación. Al contrario, el consentimiento debe contribuir a inspirar confianza y proporcionar la protección necesaria para compartir usos e información acerca de un determinado patrimonio cultural inmaterial.

El folleto 1 (opcional) contiene una breve historia sobre el concepto de consentimiento libre, previo e informado, y su evolución. Puede repartirlo y pedir a los participantes que lo lean en casa en lugar de hacerlo en el taller.

###### DIAPOSITIVA 1.

Consentimiento libre, previo e informado

###### DIAPOSITIVA 2.

Contenido de la presentación

###### DIAPOSITIVA 3.

¿Por qué un consentimiento libre, previo e informado?

Es necesario proporcionar información sobre los antecedentes de este principio y el papel que desempeña en el marco de la Convención. Cabe debatir en este momento acerca del uso más amplio que se hace de este principio en el ámbito del desarrollo y su relación con otras secciones de la UNESCO y de las Naciones Unidas, en particular con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), que trabaja actualmente en varias leyes sobre consentimiento libre, previo e informado para diversas formas de propiedad tradicional e indígena de expresiones culturales tradicionales, conocimientos tradicionales y, probablemente más importante aún, recursos naturales.

Para obtener más información al respecto, consulte la Nota de información de la OMPI sobre el “Taller internacional sobre metodologías referentes al consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas”: <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/workshop_FPIC_WIPO_es.pdf>

###### DIAPOSITIVA 4.

Una norma en ciernes para los derechos de los pueblos indígenas

Como se ha mencionado anteriormente, el consentimiento libre, previo e informado está siendo utilizado cada vez más por organismos internacionales en varios países y, de manera generalizada, en el ámbito del desarrollo. Se emplea en relación con los derechos sobre los bosques, la producción agrícola y otros similares, pero también sobre la cultura y los conocimientos tradicionales.

Un instrumento internacional normativo en el que el consentimiento libre, previo e informado ocupa un lugar destacado es la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Aunque en esta Declaración existen muchas referencias al consentimiento libre, previo e informado —en particular a los derechos sobre la tierra—, los siguientes artículos son los más pertinentes para el caso que nos ocupa:

**Artículo 11**

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a practicar y revitalizar sus tradiciones y costumbres culturales. Ello incluye el derecho a mantener, proteger y desarrollar las manifestaciones pasadas, presentes y futuras de sus culturas, como lugares arqueológicos e históricos, objetos, diseños, ceremonias, tecnologías, artes visuales e interpretativas y literaturas.

**Artículo 12**

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a manifestar, practicar, desarrollar y enseñar sus tradiciones, costumbres y ceremonias espirituales y religiosas; a mantener y proteger sus lugares religiosos y culturales y a acceder a ellos privadamente; a utilizar y controlar sus objetos de culto, y a obtener la repatriación de sus restos humanos.

**Artículo 19**

Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) se centra en cuestiones relacionadas con los derechos de propiedad intelectual, incluidas las relativas a los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales tradicionales. En ese contexto, la aplicación del principio del consentimiento libre, previo e informado puede suponer que los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales tradicionales de un pueblo indígena, así como los productos derivados de tales conocimientos y expresiones, no puedan ser accedidos, fijados, adaptados, utilizados o comercializados sin el consentimiento previo e informado del pueblo o comunidad que corresponda. Tal como algunos proponen, podría dar lugar a un mecanismo jurídico y práctico para negociar “condiciones mutuamente convenidas” a la hora de fundamentar acuerdos de participación en los beneficios en el punto de acceso a los conocimientos tradicionales y a las expresiones culturales tradicionales. La conformidad con el principio del consentimiento libre, previo e informado también es objeto de un profundo examen en el seno de la OMPI con relación a los aspectos de la propiedad intelectual relativos al acceso y a la participación en los beneficios en materia de recursos genéticos.

###### DIAPOSITIVA 5.

El consentimiento libre, previo e informado

El concepto de consentimiento libre, previo e informado aparece principalmente a raíz de las necesidades éticas de los investigadores que trabajaban con comunidades en la realización de estudios etnográficos. Surge de la constatación de que las personas que estaban siendo estudiadas y grabadas pocas veces eran conscientes del objetivo de la investigación y de que los materiales recopilados se distribuirían libremente sin el permiso de las personas o la comunidad. Ocurría principalmente con los rituales y las ceremonias, que pueden considerarse secretas o inapropiadas para su difusión pública. Este problema ha aportado un impulso considerable a los derechos de los pueblos indígenas y pronto se integrará en un instrumento jurídico. Sin embargo, siempre constituirá una cuestión de naturaleza ética.

###### DIAPOSITIVA 6.

El consentimiento libre, previo e informado en el marco de la Convención (1)

El consentimiento libre, previo e informado es necesario y obligatorio para presentar candidaturas a las Listas de la Convención, pero también para garantizar la participación de las comunidades, los grupos y, en algunos casos, los individuos en las actividades de salvaguardia. Los planes de salvaguardia deben trazarse en colaboración con la comunidad y con su consentimiento y acuerdo. En el formulario que se debe entregar junto a una candidatura, es necesario describir el proceso de obtención del consentimiento, pero en él no se especifica ningún procedimiento estándar para hacerlo; basta con que en la descripción se observe que se ha aplicado adecuadamente el principio del consentimiento libre, previo e informado.

###### DIAPOSITIVA 7.

El consentimiento libre, previo e informado en el marco de la Convención (2)

Estas citas se han extraído de los apartados de las Directrices Operativas en los que se menciona el consentimiento libre, previo e informado. Si el facilitador utiliza esta diapositiva, es importante que explique su contenido utilizando un vocabulario adecuado para los participantes del taller, ya que las expresiones que se utilizan pueden resultar algo oscuras debido a su naturaleza jurídica.

###### DIAPOSITIVA 8.

El consentimiento libre, previo e informado en el marco de la Convención (3)

Esta diapositiva presenta los apartados de la Convención relativos al consentimiento libre, previo e informado.

###### DIAPOSITIVA 9.

¿Por qué “libre”?

En las siguientes cuatro diapositivas se proporcionan reformulaciones y definiciones, procedentes de diversas fuentes, de los términos que componen la expresión “consentimiento libre, previo e informado”. “Libre” se refiere a la libertad de elección y a la no coacción. Ninguna persona —ni perteneciente a la comunidad ni ajena a ella— debe utilizar medios para incentivar o disuadir con vistas a obtener este permiso.

###### DIAPOSITIVA 10.

¿Por qué “previo”?

“Previo” se refiere a la necesidad de obtener el consentimiento en la etapa de planificación, cuando se propone el proyecto o la actividad de inventariado. Es importante porque con mucha frecuencia se pide a las personas que otorguen su consentimiento después de haber participado en la actividad, y en ese momento, el proceso se convierte en una mera formalidad.

###### DIAPOSITIVA 11.

¿Por qué “informado”?

Estar informado de lo que uno acepta es fundamental para la cuestión que nos ocupa. Sin embargo, cuando se acepta algo, se espera algo más que estar simplemente informado al respecto. Idealmente, la persona podrá participar en la formulación del acuerdo. El acuerdo pueda consistir en un formulario, que debe estar redactado en una lengua que el firmante conozca o traducido a dicha lengua. Debe discutirse su contenido para que se entienda en su totalidad y el firmante se sienta confiado para proponer cambios o hacer preguntas. En este momento, hacen su aparición en escena cuestiones como el uso de los datos y las implicaciones del proyecto y de las decisiones que se tomen.

Muchas veces las personas firman estos documentos después de una explicación oral insuficiente. Si la firma será grupal, el documento se puede leer en voz alta y dejar margen para deliberar al respecto.

###### DIAPOSITIVA 12**.**

¿Por qué “consentimiento”?

El significado de la palabra “consentimiento” encierra la posibilidad de revocar o denegar un permiso. La persona puede, o bien negarse a firmar el documento en cuestión, o bien manifestar por escrito que no otorga el permiso. La no aceptación es una aseveración importante, que a menudo tiene implicaciones en la dinámica interna de una comunidad que necesitamos comprender y tratar.

###### DIAPOSITIVA 13.

¿Quién puede otorgar su consentimiento?

En esta diapositiva se enumeran los tipos de participantes que pueden otorgar su consentimiento mediante la firma del documento correspondiente. Esta lista puede utilizarse como punto de partida para que los representantes de la comunidad y otras personas interesadas deliberen sobre las personas que pueden participar en la firma de un consentimiento libre, previo e informado.

Nota para el facilitador:

Si lo desea y se dispone de tiempo suficiente, el facilitador puede repartir el folleto 2, que contiene preguntas modelo para incentivar la participación en el debate.

###### DIAPOSITIVA 14.

Protección

En esta diapositiva se exponen algunas implicaciones del consentimiento libre, previo e informado para que no se entienda como un instrumento restrictivo, sino como un medio para empoderar a las comunidades e invitarlas a compartir sus conocimientos sin miedo a ser explotadas. En la diapositiva se enumeran algunos casos en los que el consentimiento libre, previo e informado puede proteger a las comunidades.

###### DIAPOSITIVA 15.

Aspectos positivos y capacitadores

En esta diapositiva se exponen los aspectos positivos y capacitadores del consentimiento libre, previo e informado. Existe una tendencia preocupante a pensar que estos instrumentos inhiben la creatividad, dificultan la colaboración y el contacto, y plantean el tema de la propiedad donde antes no existía. Los aspectos que se mencionan en la diapositiva pueden utilizarse para concretar un acuerdo y estipular en él el uso que se hará del consentimiento.

###### DIAPOSITIVA 16.

Formato del consentimiento

Aunque se utilizan diferentes formatos, no existe uno oficial para la elaboración de un documento de consentimiento libre, previo e informado para la confección de inventarios. Se puede utilizar el formato deseado, pero téngase en cuenta que es conveniente que la comunidad participe en el proceso. En este momento, se puede sacar a colación nuevamente el tema de la participación de la comunidad.

###### DIAPOSITIVA 17.

Aspectos clave del consentimiento

En esta diapositiva se resumen los aspectos clave que se deben tener en cuenta en relación con el consentimiento libre, previo e informado y la confección de inventarios. La obtención de un consentimiento libre, previo e informado no implica que los problemas de transparencia y confianza, entre otros, se resolverán automáticamente; sin embargo, el consentimiento contribuye a ello. Nuevamente, es necesario insistir en que el consentimiento libre, previo e informado no solo incumbe a las personas ajenas a la comunidad, sino también a los miembros de la comunidad que trabajan con sus propias tradiciones.

###### DIAPOSITIVA 18.

Estudio de caso: Sikri (Nepal) (1)

En las siguientes tres diapositivas, se presenta un ejemplo de obtención del consentimiento libre, previo e informado para una práctica de campo de dos días de duración que se llevó a cabo durante un taller sobre identificación e inventariado del patrimonio cultural inmaterial en Sikri (Nepal). El taller se celebró en el remoto pueblo de Jiri, habitado principalmente por la comunidad jirel. De los veinticuatro participantes, once de ellos procedían de la comunidad jirel de Jiri y del poblado de Sikri. La oficina de la UNESCO en Katmandú y el Departamento de Patrimonio del Gobierno de Nepal realizaron un visita de reconocimiento e identificaron a un docente interesado en el PCI, que además hablaba inglés, y estaba dispuesto a participar como traductor y persona de referencia para la comunidad jirel. Algunos participantes habían recibido educación y trabajaban en la zona, otros eran analfabetos y otros solo podían comunicarse en jirel. Entre los ejecutantes se contaban un chamán, un monje y varias trabajadoras sanitarias.

El resto de los participantes procedía de Katmandú y de otros lugares de Nepal, y hablaba nepalí y newari. La decisión de emparejar a un miembro de la comunidad con un participante nepalí fue un gran éxito y se mantuvo como una de las fortalezas del taller. Las sesiones eran interactivas: todos los miembros de la comunidad participaban a pesar de las dificultades de comunicación que planteaba la lengua y se animaban a liderar los ejercicios en grupo. Muchas sesiones teóricas tuvieron que “sacrificarse” para poder realizar más trabajos en grupo y actividades de interpretación de roles. El nivel de participación cambió rápidamente a lo largo del taller.

###### DIAPOSITIVA 19.

Estudio de caso: Sikri (Nepal) (2)

En esta diapositiva se describe la preparación de la práctica de campo de dos días. Muchos habitantes de Sikri deseaban participar y dar su consentimiento libre, previo e informado. Mientras diseñaban la versión preliminar del formulario que serviría para que los miembros de la comunidad expresaran su consentimiento, los participantes del taller sugirieron diseñar un formulario común para todos los miembros de la comunidad en lugar de preparar formularios individuales. Según los participantes, el hecho de ver los nombres de otras personas antes del propio, inspiraría mayor confianza entre los miembros de la comunidad.

Trabajar con la comunidad dio muy buenos resultados en muchos sentidos. Se obtuvo el consentimiento libre, previo e informado de los miembros de la comunidad y muchos de ellos, en particular las mujeres, se ofrecieron directamente para participar en los ejercicios de inventariado e incluso utilizar grabadoras y cámaras. Se invitó a todas las personas que intervinieron en el proceso a comer con los participantes del taller, lo que creó un espacio para el diálogo y despertó un sentimiento de comunidad durante los dos días que duró el taller. Se observó que los participantes del taller se sentían cómodos trabajando con la comunidad. Al inicio de la práctica de campo, el pueblo organizó una fiesta de bienvenida para los participantes del taller.

Unidad 22

Ejercicio 1: Preparación de un formulario de consentimiento libre, previo e informado

Imagine que va a participar en una práctica de campo durante el taller de confección de inventarios o en un ejercicio piloto como actividad de seguimiento después del taller.

Prepare un formulario de consentimiento libre, previo e informado que explique brevemente el propósito de la práctica o del ejercicio haciendo referencia a la Convención (explique de qué se trata de manera sucinta). Explique también el posible uso que se le puede dar a los datos y a las grabaciones de la visita.

Los representantes de la comunidad en el taller deben dar su opinión y guiar a los participantes en lo relativo a las expectativas de la comunidad.

*Este formulario puede finalizarse y utilizarse durante la práctica de campo o el ejercicio piloto.*

1. . También conocida como la “Convención del Patrimonio Inmaterial”, la “Convención de 2003” y, a los efectos de esta unidad, simplemente como la “Convención”. [↑](#footnote-ref-1)